



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA W KRAKOWIE**

Kraków, 20 października 2017 r.

RKR-411-2(10)/17(BR)

DECYZJA Nr RKR- 7 /2017

I. Na podstawie art. 12 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2017 r. poz. 229 ze zm.), stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy oraz § 2 pkt 3 i § 4 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (tekst jednolity: Dz. U. z 2017 r. poz. 816), po przeprowadzeniu z urzędu postępowania antymonopolowego

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

wobec **uprawdopodobnienia** w toku tego postępowania stosowania przez Rejonowe Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w Brzesku sp. z o.o. z siedzibą w Brzesku (dalej również „RPWiK”) praktyki ograniczającej konkurencję, określonej w art. 9 ust. 1 i w art. 9 ust. 2 pkt 6 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku zarządzania infrastrukturą wodociągową obejmującym teren gmin: Brzesko, Dębno, Wojnicz, Zakliczyn i na lokalnym rynku zarządzania infrastrukturą kanalizacyjną obejmującym teren gmin: Brzesko, Wojnicz, polegającego na narzucaniu kontrahentom ubiegającym się o przyłączenie do sieci kanalizacyjnej lub wodociągowej - na terenach gdzie brak jest tych sieci - uciążliwych warunków „Przedwstępnej umowy przyłączenia do sieci” oraz „Umowy przyrzeczonej” przynoszących RPWiK nieuzasadnione korzyści w drodze postugiwania się w ich treści postanowieniami umownymi, zgodnie z którymi osoba ubiegająca się o przyłączenie do sieci zobowiązana jest, iż po wybudowaniu sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej i dokonaniu odbioru technicznego sieci oraz zakończeniu procedur administracyjnych przeniesie ich własność nieodpłatnie na rzecz RPWiK, w części jaka była przez nią finansowana, czyli do wykonania czynności, których nie nakłada na odbiorcę usług art. 15 ust. 2 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (tekst jednolity: Dz. U. z 2017 r. poz. 328), pozbawiając równocześnie odbiorców - poprzez narzucone warunki „Umowy przyrzeczonej” - możliwości wystąpienia z roszczeniem o zwrot kosztów poniesionych na budowę urządzeń określonych w umowie, o którym to roszczeniu jest mowa w art. 31 ww. ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków i w art. 49 § 2 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (Dz. U. z 2017 r. poz.459 ze zm.),

oraz po przyjęciu zobowiązania złożonego przez Rejonowe Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w Brzesku sp. z o.o. z siedzibą w Brzesku do podjęcia działań zmierzających do zaniechania ww. praktyki ograniczającej konkurencję oraz usunięcia jej skutków poprzez:

- Zaprzestanie zobowiązania kontrahentów, którzy wykonają sieci wodociągowe i/lub kanalizacyjne na własny koszt do nieodpłatnego ich przekazywania na majątek RPWiK;

- Skierowanie - listami poleconymi - do wszystkich odbiorców, z którymi RPWiK podpisał wcześniej „Przedwstępne umowy przyłączenia do sieci” oraz „Umowy przyrzeczone” - zawierające kwestionowane przez Prezesa UOKiK warunki umów, wstępnej wersji porozumień dotyczących zwrotu przez RPWiK całości poniesionych przez odbiorców kosztów budowy sieci wodociągowych i/lub kanalizacyjnych wraz z prośbą o przedłożenie pełnej dokumentacji finansowej dotyczącej tej inwestycji;
- Zaproszenie - po zapoznaniu się przez RPWiK z dokumentacją finansową przedłożoną przez odbiorców, z którymi RPWiK podpisał wcześniej „Przedwstępne umowy przyłączenia do sieci” oraz „Umowy przyrzeczone” - zawierające kwestionowane przez Prezesa UOKiK warunki umów - na spotkanie mające na celu wynegocjowanie ostatecznych warunków zwrotu całości kosztów poniesionych przez odbiorców na budowę sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej oraz terminów i form zwrotu;
- Zawarcie z odbiorcami, z którymi RPWiK podpisał wcześniej „Przedwstępne umowy przyłączenia do sieci” oraz „Umowy przyrzeczone” - zawierające kwestionowane przez Prezesa UOKiK warunki umów - w terminie do dnia 31 marca 2018 r., - porozumień o treści wynegocjowanej przez strony, na mocy których nastąpi rozliczenie całości poniesionych przez odbiorców kosztów budowy sieci wodociągowych i/lub kanalizacyjnych;

nakłada się na Rejonowe Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w Brzesku sp. z o.o. z siedzibą w Brzesku obowiązek wykonania powyższego zobowiązania w terminie do dnia 31 marca 2018 r.

II. Na podstawie art. 12 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2017 r. poz. 229 ze zm.), stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy oraz § 2 pkt 3 i § 4 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (tekst jednolity: Dz. U. z 2017 r., poz. 816)

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

nakłada się na Rejonowe Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w Brzesku sp. z o.o. z siedzibą w Brzesku obowiązek złożenia w terminie do dnia 16 kwietnia 2018 r. sprawozdania z wykonania przyjętych zobowiązań, przy czym sprawozdanie winno zawierać w szczególności kopie:

- Wszystkich ostatecznych wersji porozumień, przestanych do odbiorców, którzy podpisali z tym przedsiębiorcą „Przedwstępne umowy przyłączenia do sieci” oraz „Umowy przyrzeczone” zawierające kwestionowane przez Prezesa UOKiK warunki wraz z dowodami nadania/dostarczenia ich do odbiorców;
- Kompletu korespondencji wymienionej z odbiorcami, a dotyczącej negocjacji warunków ww. porozumień oraz notatek z negocjacji prowadzonych w siedzibie przedsiębiorcy;
- Umów, jakie zawarte zostały z kontrahentami na przejmowanie wybudowanych przez nich sieci wodociągowych i kanalizacyjnych po dacie uprawomocnienia się przedmiotowej decyzji.

Uzasadnienie

(1) W dniu 24 lipca 2017 r. postanowieniem nr RKR-52/2017 Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura UOKiK w Krakowie (zwany dalej „Prezesem UOKiK”) wszczął postępowanie antymonopolowe w związku z podejrzeniem nadużywania przez RPWiK pozycji dominującej na lokalnym rynku zarządzania infrastrukturą wodociągową i kanalizacyjną obejmującym w przypadku sieci kanalizacyjnych teren gmin: Brzesko, Wojnicz, a w przypadku sieci wodociągowych teren gmin: Brzesko, Dębno, Wojnicz, Zakliczyn, polegającego na narzucaniu kontrahentom ubiegającym się o przyłączenie do sieci kanalizacyjnej lub wodociągowej - na terenach gdzie brak jest tych sieci - uciążliwych warunków „Przedwstępnej umowy przyłączenia do sieci” oraz „Umowy przyrzeczonej” przynoszących RPWiK nieuzasadnione korzyści w drodze postugiwania się w ich treści postanowieniami umownymi, zgodnie z którymi osoba ubiegająca się o przyłączenie do sieci zobowiązana jest, iż po wybudowaniu sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej i dokonaniu odbioru technicznego sieci oraz zakończeniu procedur administracyjnych przeniesie ich własność nieodpłatnie na rzecz RPWiK, w części jaka była przez nią finansowana, czyli do wykonania czynności, których nie nakłada na odbiorcę usług art. 15 ust. 2 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (tekst jednolity: Dz. U. z 2017 r. poz. 328 - dalej również „ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu”), pozbawiając równocześnie odbiorców - poprzez narzucone warunki „Umowy przyrzeczonej” - możliwości wystąpienia z roszczeniem o zwrot kosztów poniesionych na budowę urządzeń określonych w umowie, o którym to roszczeniu jest mowa w art. 31 ww. ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków i w art. 49 § 2 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (Dz. U. z 2017 r. poz. 459 ze zm. - dalej również „K.c.”).

(2) Działanie to, w ocenie Prezesa UOKiK, mogło stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 i art. 9 ust. 2 pkt 6 ww. ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2017 r. poz. 229 ze zm. - dalej również „ustawy okik”).

dowód: postanowienie nr RKR-52/2017 (k.1-9)

(3) O wszczęciu postępowania antymonopolowego RPWiK zostało zawiadomione w dniu 24 lipca 2017 r.

dowód: zawiadomienie o wszczęciu postępowania antymonopolowego (k.151-153)

(4) Wszczęcie postępowania antymonopolowego poprzedziło przeprowadzenie postępowania wyjaśniającego (sygn. akt: RKR-400-508/16/BR) mającego na celu wstępne ustalenie stosowanych na obszarze działania Związku Międzygminnego ds. Wodociągów i Kanalizacji w Brzesku zasad budowy sieci i przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych oraz zasad podłączania nowych odbiorców do tych sieci pod kątem określenia, czy nie nastąpiło naruszenie przepisów ustawy okik uzasadniające wszczęcie postępowania antymonopolowego, w tym, czy sprawa ma charakter antymonopolowy.

(5) W postępowaniu antymonopolowym, postanowieniem nr RKR-53/2017 z dnia 24 lipca 2017 r., zaliczone zostały w poczet dowodów informacje i dokumenty uzyskane przez Prezesa UOKiK w ww. postępowaniu wyjaśniającym, takie jak:

1. pismo RPWiK z dnia 31 października 2016 r. wraz z załącznikami,

2. pismo RPWiK z dnia 5 grudnia 2016 r. wraz z załącznikami,
3. pismo RPWiK z dnia 7 grudnia 2016 r. wraz z załącznikami,
4. pismo UOKiK z dnia 20 grudnia 2016 r. sygn.: RKR-400-508/16/BR-5/16,
5. pismo RPWiK z dnia 19 stycznia 2017 r.,
6. pismo RPWiK z dnia 9 lutego 2017 r.,
7. odpowiedź na ankietę UOKiK Państwa Stachowicz,
8. odpowiedź na ankietę UOKiK Państwa Krupa,
9. odpowiedź na ankietę UOKiK Pani Sadowskiej,
10. odpowiedź na ankietę UOKiK DANKAN PACKAGING Sp. z o.o. z siedzibą w Woli Dębińskiej,
11. odpowiedź na ankietę UOKiK Pani Kluski.

dowód: postanowienie nr RKR-53/2017 wraz z dokumentami zaliczonymi w poczet dowodów (k. 10 - 150)

- (6) Ustosunkowując się do zarzutu przedstawionego w postanowieniu o wszczęciu postępowania antymonopolowego, RPWiK złożyło wniosek o wydanie decyzji, o jakiej mowa w art. 12 ustawy okik oraz przedłożyło zobowiązanie do zaniechania określonych działań w celu zakończenia naruszenia i do usunięcia skutków naruszenia.
- (7) Przedsiębiorca ten wskazał, iż od dnia 1 sierpnia 2017 r. wycofał z obrotu prawnego wzorce „Przedwstępnych umów przyłączenia do sieci” oraz „Umów przyrzeczonych”. Równocześnie w stosunku do odbiorców, którzy sfinansowali w części z własnych środków budowę sieci wodociągowych i/lub kanalizacyjnych przygotowuje projekty porozumień
- (8) Projekty te mają zostać przez RPWiK wysłane do wszystkich odbiorców, którzy podpisali „Przedwstępne umowy przyłączenia do sieci” oraz „Umowy przyrzczone” zawierające kwestionowane przez Prezesa UOKiK warunki listami poleconymi do końca września 2017 r. Do ww. odbiorców skierowana zostanie równocześnie prośba o przedłożenie dokumentacji finansowej dotyczącej wybudowanych przez nich sieci. Po zapoznaniu się RPWiK z przedłożoną przez odbiorców dokumentacją finansową zostaną oni zaproszeni do siedziby RPWiK na spotkanie, na którym mają zostać ustalone szczegółowe kwestie dotyczące terminu i zasady zwrotu całości poniesionych kosztów.
- (9) Zgodnie z treścią przedłożonych - w ramach uszczegóławiania przez RPWiK informacji dotyczącej zobowiązania - dwóch projektów porozumień (§ 2) cyt. „ustalone przez Strony wynagrodzenie obejmuje całość kosztów poniesionych przez Usługobiorcę na budowę sieci”. Projekty porozumień różnią się między sobą jedynie informacjami dotyczącymi stanu inwestycji, tj. zakończona/w toku.
- (10) Ostateczny termin podpisania porozumień RPWiK określił na dzień 31 marca 2018 r. Uzasadniając ten termin Przedsiębiorca wskazał, iż proces negocjacji może być utrudniony ze względu na fakt, że część tej grupy odbiorców przebywa czasowo za granicą, ale planuje jego zakończenie do dnia 31 grudnia 2017 r.
- (11) Przedsiębiorca wskazał dodatkowo, że zaniecha działań polegających na zobowiązaniu kontrahentów do nieodpłatnego przekazywania sieci na rzecz RPWiK.

dowód: pisma RPWiK z dnia 07.08.2017 r., znak: RPWiK/2512/2017 wraz z załącznikiem (k.154-156), z dnia 16.08.2017 r. (k.157), z dnia 15.09.2017 r. wraz z załącznikami (k.160-162)

(12) W dniu 6 października 2017 r. RPWiK zostało zawiadomione o zakończeniu zbierania materiału dowodowego i możliwości zapoznania się z materiałem zgromadzonym w aktach sprawy. Strona nie skorzystała z możliwości zapoznania się z aktami.

W toku postępowania Prezes UOKiK ustalił następujący stan faktyczny:

(13) Gminy Brzesko, Dębno, Wojnicz i Zakliczyn jako członkowie założyciele i Gmina Gnojnik jako członek powołał Związek Międzygminny do Spraw Wodociągów i Kanalizacji z siedzibą w Brzesku (zwany dalej również „Związkiem”) - § 3 Statutu Związku.

(14) Przedmiotem działania Związku jest budowa, utrzymanie, eksploatacja urządzeń zbiorowego zaopatrzenia w wodę dla odbiorców w odpowiedniej ilości i jakości, a także odprowadzenie ścieków sanitarnych od odbiorców i ich oczyszczanie stosownie do możliwości technicznych - § 6 Statutu Związku.

dowód: Statut Związku Międzygminnego do Spraw Wodociągów i Kanalizacji z siedzibą w Brzesku (bip.malopolska.pl/pobierz/241974.html)

(15) W dniu 26 stycznia 2006 r. Zgromadzenie Związku podjęło Uchwałę nr XX/39/2006 uchwalającą „Regulamin dostarczania wody i odprowadzania ścieków” (zwany dalej również „Regulaminem”).

(16) Jak stanowi § 1 Regulaminu określa on cyt.: „zasady zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków realizowanego przez Rejonowe Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w Brzesku Sp. z o.o. (...) na terenie gmin: Brzesko, Dębno, Wojnicz, Zakliczyn i Gnojnik”.

(17) RPWiK zostało wpisane do Rejestru Przedsiębiorców - Krajowego Rejestru Sądowego pod nr 0000127961.

(18) Spółka prowadzi między innymi działalność z zakresu:

- zarządzania infrastrukturą wodociągową i kanalizacyjną,
- podłączania do sieci wodociągowych i kanalizacyjnych,
- zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków.

(19) Zgodnie z oświadczeniem RPWiK jego terytorialny zakres działania to w przypadku działań związanych z dostawą wody obszary gmin: Brzesko, Dębno, Wojnicz, Zakliczyn, a w przypadku działań związanych z odbiorem ścieków teren gmin: Brzesko, Wojnicz.

(20) Na terenie gmin: Dębno i Zakliczyn - zgodnie w ww. oświadczeniem - cyt.: „działają powołane przez te Gminy podmioty w zakresie gospodarki ściekami”.

(21) Natomiast ww. Uchwała nr XX/39/2006 nie została zmieniona i RPWiK - zgodnie z aktem prawa miejscowego - nadal jest przedsiębiorcą wodociągowo-kanalizacyjnym na terenie gmin: Brzesko, Dębno, Wojnicz, Zakliczyn i Gnojnik.

dowód: pismo RPWiK z dnia 05.12.2016 r. (k.31-38), Regulamin (rpwikbrzesko.com.pl/docs/regulamin.pdf)

- (22) Zgodnie z procedurą obowiązującą na terenie działania RPWiK:
- (23) Kontrahent RPWiK ubiegający się o przyłączenie do sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej występuje do tego Przedsiębiorcy z wnioskiem o wydanie warunków technicznych doprowadzenia wody i/lub odprowadzania ścieków.
- (24) RPWiK wydaje warunki techniczne przyłączenia do sieci, w których w przypadku braku sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej na danym obszarze, wskazuje aktualne miejsce lokalizacji sieci i określa parametry budowy brakującego odcinka sieci przez odbiorcę oraz parametry przyłącza.
- (25) Wówczas, kiedy w najbliższym sąsiedztwie kontrahenta ubiegającego się o przyłączenie do sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej nie przebiegają te sieci kontrahentowi proponowana jest - w celu przyspieszenia okresu oczekiwania na podłączenie - budowa odcinków sieci na jego koszt. W takim przypadku w warunkach technicznych określone są odcinki sieci jakie winien wykonać kontrahent, z jakich rur, do której działki powinna zostać doprowadzona sieć. W analizowanych warunkach zawierane było również zastrzeżenie o treści cyt.: *„Sieć prowadzić w miarę możliwości w terenach gminnych”*.
- (26) Kolejnym etapem procedury, w przypadku budowy równocześnie sieci i przyłączy było - do dnia 31 lipca 2017 r. łącznie - podpisanie „Przedwstępnej umowy o przyłączenie do sieci”. Zgodnie z postanowieniami § 4 tej umowy RPWiK deklarował, że będzie uczestniczyć w inwestycji poprzez:
- sfinansowanie materiałów, a w niektórych przypadkach również montażu urządzeń potrzebnych do wybudowania sieci,
 - zapewnienie obsługi geodezyjnej podczas budowy,
- Kontrahent ubiegający się o przyłączenie do sieci zobowiązany był przez RPWiK natomiast - stosownie do § 5 ww. umowy - do:
- przygotowywania całości dokumentacji projektowej niezbędnej dla realizacji budowy sieci łącznie z uzyskaniem pozwolenia na budowę,
 - zapewnienia nadzoru kierownika budowy,
 - wykonania i uzgodnienia projektu czasowej organizacji ruchu i pokrycia kosztów związanych z zajęciem pasa drogowego,
 - wykonania robót ziemnych umożliwiających posadowienie i montaż sieci, a po jej wykonaniu zasypania wykopu i przywrócenia terenu do stanu pierwotnego, a w przypadku drogi przywrócenia nawierzchni jezdni i chodnika,
 - udziału w odbiorze technicznym i końcowym,
 - przedłożenia RPWiK zgód właścicieli działek, przez które przebiegają sieci.
- (27) Ponadto kontrahent - do dnia 31 lipca 2017 r. łącznie - zobowiązany był przez RPWiK do złożenia oświadczenia (§ 4 ww. umowy), że na podstawie odrębnej umowy zawartej po wybudowaniu sieci i dokonaniu odbioru technicznego stwierdzającego jej sprawność techniczną oraz zakończeniu procedur administracyjnych przeniesie na rzecz RPWiK prawa własności do sieci nieodpłatnie.
- (28) Po zakończeniu budowy sieci i przyłączy następował ich odbiór przez RPWiK.



dowód: pisma RPWiK z dnia: 05.12.2016 r. (k.31-95), 19.01.2017 r. (k.100-104) i 09.02.2017 r.(k.105-106)

(29) Kolejnym etapem poprzedzającym podpisanie umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków było - do dnia 31 lipca 2017 r. włącznie - podpisanie przez kontrahenta chcącego podłączyć się do sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej z RPWiK „Umowy przyrzeczonej”.

(30) Zgodnie z § 5 i 6 umowy stosowanej do dnia 31 lipca 2017 r. cyt.: „OSOBA UBIEGAJĄCA SIĘ O PRZYŁĄCZENIE oświadcza, że przenosi na rzecz RPWiK prawo własności do sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej, o której mowa w § 1 umowy oraz zrzeka się wszelkich roszczeń związanych z przedmiotem niniejszej umowy z chwilą jej zawarcia, a RPWiK oświadcza, że przyjmuje na własność tą sieć na zasadach określonych w § 6 umowy.

§ 6 ust. 1 Strony ustalają, że RPWiK nabywa sieć wodociągową i/lub kanalizacyjną będącą przedmiotem umowy nieodpłatnie.

§ 6 ust. 2 Darowizna w kwocie obejmuje zakres robót będący po stronie osoby ubiegającej się o przyłączenie opisany w par. 4 p. 3 umowy przedwstępnej z dnia....”

(31) W ww. umowie kwotę darowizny odręcznie wpisywał RPWiK. Zgodnie ze złożonym przez tego Przedsiębiorcę oświadczeniem wycena darowizny, tj. wartości robót jakie wykonał kontrahent w związku z budową sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej dokonywał kontrahent. Podaną wartość RPWiK weryfikował w oparciu o ceny średnie dla danego typu robót. Wg RPWiK podawane przez kontrahentów wartości mieściły się w zakresie cen średnich.

(32) Do dnia 31 lipca 2017 r. włącznie po dokonaniu darowizny i podpisaniu „Umowy przyrzeczonej” kontrahent podpisywał z RPWiK umowę o zaopatrzenie w wodę i/lub odprowadzanie ścieków.

dowód: pisma RPWiK z dnia: 05.12.2016 r. (k.31-95), 19.01.2017 r. (k. 100-104) i 09.02.2017 r. (k.105-106)

(33) W obowiązującym na terenie Związku Międzygminnego do Spraw Wodociągów i Kanalizacji z siedzibą w Brzesku Regulaminie warunki podłączenia do sieci zostały określone w sposób następujący cyt.:

„§ 25 Osoba ubiegająca się o przyłączenie jej nieruchomości do sieci składa wniosek o przyłączenie.

§ 27

1. Jeżeli są spełnione warunki techniczne, umożliwiające podłączenie nieruchomości do sieci, Przedsiębiorstwo w terminie 30 dni od otrzymania prawidłowo wypełnionego wniosku, o którym mowa w § 25 wraz z kompletem załączników, wydaje osobie ubiegającej się o podłączenie nieruchomości, dokument pod nazwą „Warunki przyłączenia do sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej”. W razie braku możliwości podłączenia nieruchomości do sieci, Przedsiębiorstwo w terminie 21 dni od otrzymania wniosku, o którym mowa w § 21, informuje o tym osobę ubiegającą się o podłączenie, wskazując wyraźnie na powody, które uniemożliwiają podłączenie.

2. Dokument Warunki przyłączenia do sieci powinien, co najmniej:

1. wskazywać miejsce i sposób przyłączenia nieruchomości do sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej, w tym miejsce zainstalowania wodomierza głównego i/lub urządzenia pomiarowego,
2. określać maksymalną ilość wody dostarczanej do nieruchomości z podziałem na poszczególne cele,
3. określać maksymalną ilość ścieków odprowadzanych z nieruchomości i ich jakość,
4. zawierać informacje o rodzaju i zawartości dokumentów, jakie powinna przedłożyć osoba ubiegająca się o przyłączenie do sieci oraz podmiotach z jakimi należy uzgodnić, lub do jakich należy zgłosić fakt przyłączenia oraz projekt przyłącza,
5. wskazywać okres ważności wydanych warunków przyłączenia, nie krótszy niż 1 rok.

§ 28

1. Warunki przyłączenia do sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej" wydawane osobie ubiegającej się o przyłączenie do sieci mogą za zgodą tej osoby, obejmować nie tylko zgodę na wybudowanie przyłącza wodociągowego i/lub kanalizacyjnego, ale również obowiązek wybudowania przez przyszłego Odbiorcę ze środków własnych, urządzeń wodociągowych i/lub kanalizacyjnych.
2. W przypadku określonym w ust. 1, Przedsiębiorstwo i osoba ubiegająca się o przyłączenie, przed wydaniem Warunków przyłączenia do sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej" są zobowiązane do zawarcia umowy regulującej tryb i zasady odpłatnego przejęcia przez Przedsiębiorstwo urządzeń wybudowanych przez przyszłego Odbiorcę ze środków własnych.
3. W sytuacji współfinansowania przez osobę ubiegającą się o przyłączenie budowy urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych umowa zawierana między Przedsiębiorstwem a tą osobą reguluje tryb i zasady odpłatnego przejęcia przez Przedsiębiorstwo części inwestycji sfinansowanej przez osobę ubiegającą się o przyłączenie.
4. Odpłatne przejęcie polegać może na przeniesieniu na Przedsiębiorstwo prawa własności urządzenia, jak również na zawarciu umowy obligacyjnej, w szczególności umowy dzierżawy, a także prawnorzeczowej, w szczególności ustanowieniu użytkownika, w sposób umożliwiający Przedsiębiorstwu korzystanie z urządzenia.
5. Wybór konkretnej formy odpłatnego przejęcia wymaga akceptacji Przedsiębiorstwa i osoby ubiegającej się o przyłączenie.
6. Umowa, o której mowa w ust. 2 i 3 pod rygorem nieważności winna być zawarta w formie pisemnej.
7. Umowa, o której mowa w ust. 2 i 3 winna określać, co najmniej: termin wybudowania urządzenia, warunki techniczne, jakie urządzenie musi spełniać, zasady kontroli realizacji inwestycji przez Przedsiębiorstwo, zasady wyceny inwestycji, formę prawną przejęcia urządzenia przez Przedsiębiorstwo, termin przejęcia urządzenia, termin i zasady wypłaty wynagrodzenia za przeniesienie własności urządzenia lub termin i zasady uiszczania wynagrodzenia za korzystanie przez Przedsiębiorstwo z urządzenia na podstawie umowy nie przenoszącej prawa własności, zabezpieczenie wzajemnych zobowiązań".



- (34) W toku działań prowadzonych przez Prezesa UOKiK wystąpiono z zapytaniem do 5 kontrahentów RPWiK, którzy nieodpłatnie przekazali wybudowane przez siebie fragmenty sieci na majątek RPWiK. Ankietowani wskazali, że nie zostali poinformowani przez RPWiK o możliwości odpłatnego przekazania na majątek tego Przedsiębiorcy wybudowanych przez siebie fragmentów sieci.
- (35) Jak wyjaśnili, niejako warunkiem koniecznym szybkiego podłączenia ich do sieci było wybudowanie na własny koszt fragmentów sieci i przekazanie ich nieodpłatnie na majątek RPWiK. Nieznany był im termin oczekiwania na podłączenie do sieci, w przypadku odstąpienia od budowy sieci.
- (36) Oświadczyli ponadto, że każdy z wybudowanych fragmentów sieci pozwalał na stworzenie możliwości podłączenia do nich większej ilości kontrahentów. W niektórych przypadkach dodatkowi odbiorcy zostali podłączeni do wybudowanych fragmentów sieci jeszcze przed wystąpieniem z zapytaniem przez Prezesa UOKiK.
- (37) Ponadto określone przez kontrahentów, w swoich oświadczeniach, koszty budowy przekazanych fragmentów sieci w każdym przypadku były wyższe niż kwota darowizny wpisana odrębnie w „Umowach przyrzeczonych”.
- (38) W przypadku jednego z kontrahentów, który w 2012 r. chciał przekazać wybudowane przez siebie sieci na majątek RPWiK odpłatnie trwa spór sądowy dotyczący kwoty rozliczenia.

dowód: pismo RPWiK z dnia: 05.12.2016 r. wraz z załącznikami (k.31-95), odpowiedzi na ankiety skierowane do kontrahentów (k.107-149)

Mając powyższe ustalenia na uwadze Prezes UOKiK zważył, co następuje:

Interes publiczny

- (39) Stosownie do art. 1 ust. 1 ustawy okik, ustawa ta określa warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Powyższy przepis wskazuje, iż ustawa okik należy do dziedziny prawa publicznego i jako taka powinna mieć zastosowanie w sytuacji zagrożenia interesu publicznego, a nie interesu jednostkowego.
- (40) Zgodnie z orzecznictwem Sądu Antymonopolowego cyt.: *„interes publiczny w postępowaniu administracyjnym nie jest pojęciem jednolitym i statym. W każdej sprawie winien on być ustalony i konkretyzowany, co do swych wymagań. Organ administracji publicznej (a więc także Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów) powinien w toku postępowania i przy wydawaniu decyzji być rzecznikiem tego interesu, albowiem wynika to z jego zadań w strukturze administracji publicznej. Zatem podstawą do zastosowania przez Prezesa Urzędu przepisów ustawy antymonopolowej winno być uprzednie stwierdzenie, że został naruszony interes publicznoprawny, a nie interes jednostki, czy też grupy”¹.*
- (41) Podobnie Sąd Najwyższy stwierdził, iż cyt.: *„ustawa antymonopolowa ma charakter publicznoprawny, zatem jej celem jest służyć interesom publicznym. Ingeruje, gdy w wyniku pewnych ogólnych zjawisk zagrożona jest sama instytucja konkurencji. Nie odnosi się do ochrony roszczeń indywidualnych”².*

¹ Wyrok Sądu Antymonopolowego z 27 czerwca 2001 r., sygn. akt: XVII Ama 92/00,

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

- (42) Interes publiczny należy bowiem utożsamiać z naruszeniem konkurencji lub wywołaniem (możliwością wywołania) na rynku innych niekorzystnych zjawisk. Zachowanie przedsiębiorców należy oceniać z punktu widzenia celów ustawodawstwa antymonopolowego, a mianowicie, gdy może ono wywołać skutki w postaci wpływu na ilość, jakość, cenę towarów lub zakres wyboru dostępny konsumentom lub innym nabywcom³.
- (43) Ochrona konkurencji jako mechanizmu funkcjonowania gospodarki dokonywana jest zatem ze względu na fakt, iż praktyki naruszające poszczególne przepisy ustawy *okik*, w tym zakaz nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym, godzą w konsekwencji w dobrobyt konsumenta (ang. *consumer welfare*) i jako sprzeczne z naczelną funkcją ustawy powinny być karane⁴.
- (44) W ocenie Prezesa UOKiK działanie RPWiK podlegające analizie w niniejszej sprawie mogło dotyczyć interesu publicznego. Kwestionowane zasady nieodpłatnego przejmowania przez RPWiK fragmentów sieci wodociągowych i kanalizacyjnych wybudowanych przez kontrahentów dotknąć mogło bowiem każdego potencjalnego kontrahenta, który chciałby podłączyć się do sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej na obszarach, gdzie sieci te nie przebiegały. Tym samym analizowana praktyka wymierzona była potencjalnie w każdego przyszłego odbiorcę usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków chcącego podłączyć się do sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej i korzystać z usług RPWiK na obszarze, gdzie sieci nie zostały jeszcze przez RPWiK wybudowane.
- (45) Przyjąć zatem należy, że oceniana praktyka mogła dotyczyć szerokiego grona przyszłych odbiorców usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków będących zarówno przedsiębiorcami, jak i konsumentami.
- (46) Za konsumenta uważa się - stosownie do art. 22¹ K.c. - osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.
- (47) Wobec powyższego należy uznać, że w niniejszej sprawie zaistniały podstawy do podjęcia przez Prezesa UOKiK działań w interesie publicznym.

Strona Postępowania

- (48) Zakazy przewidziane w ustawie *okik* odnoszą się wyłącznie do działań podejmowanych przez przedsiębiorców lub związki przedsiębiorców.
- (49) Pojęcie „przedsiębiorcy” stanowi pojęcie kluczowe dla prawa konkurencji. Wyznacza bowiem podmiotowy zakres zastosowania norm tego prawa. Stosownie do treści art. 4 pkt 1 ustawy *okik* pod pojęciem przedsiębiorcy rozumie się:
- przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej,
- a także:
- osobę fizyczną, osobę prawną, jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej,

³ Wyrok Sądu Najwyższego z 16 października 2008 r., sygn. akt: III SK 2/08,

⁴ Wyrok Sądu Najwyższego z 19 października 2006 r., sygn. akt: III SK 15/06.

- osobę fizyczną wykonującą zawód we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadzącą działalność w ramach wykonywania takiego zawodu,
- osobę fizyczną, która posiada kontrolę, w rozumieniu art. 4 pkt 4 ustawy okik, nad co najmniej jednym przedsiębiorcą, choćby nie prowadziła działalności gospodarczej w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, jeżeli podejmuje dalsze działania podlegające kontroli koncentracji, o której mowa w art. 13,
- związek przedsiębiorców w rozumieniu art. 4 pkt 2 ustawy okik, z wyłączeniem przepisów dotyczących koncentracji.

(50) Szeroka definicja przedsiębiorcy zawarta w ustawie okik służyć ma jak najlepszej realizacji celów tej ustawy i umożliwianiu jej stosowania wobec wszystkich podmiotów uczestniczących w rynku.

(51) W rozważanym przypadku podmiot będący 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, a więc podmiot prawa odznaczający się wyodrębnieniem organizacyjnym i majątkowym, prowadzący we własnym imieniu działalność gospodarczą.

(52) Zachowania RPWiK podlegają zatem kontroli dokonywanej na gruncie ustawy okik.

Rynek właściwy

(53) Praktyki ograniczające konkurencję ujawniają się na określonym rynku, dlatego konieczne jest zdefiniowanie rynku właściwego w niniejszej sprawie. Zgodnie z art. 4 pkt 9 ustawy okik przez rynek właściwy rozumie się 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.

(54) Z przywołanej wyżej definicji ustawowej wynika zatem, że rynek właściwy określa się zarówno w ujęciu produktowym (przedmiotowym), jak i geograficznym (terytorialnym).

(55) Rynek w znaczeniu przedmiotowym odnosi się do towarów w rozumieniu art. 4 pkt 7 ustawy okik. Natomiast rynek w ujęciu geograficznym odnosi się do obszaru, na jakim towary te są oferowane.

(56) Przez towary należy rozumieć zarówno rzeczy, jak i energię, papiery wartościowe i inne prawa majątkowe, usługi, a także roboty budowlane (art. 4 pkt 7 ustawy okik).

(57) Pojęcie rynku właściwego odnosi się przedmiotowo do wszystkich wyrobów (usług) jednego rodzaju, które ze względu na swoje szczególne właściwości odróżniają się od innych wyrobów (usług) w taki sposób, że nie istnieje możliwość dowolnej ich zamiany. Rynek właściwy produktowo obejmuje zatem wszystkie towary, które służą zaspokajaniu tych samych potrzeb nabywców, mają zbliżone właściwości, podobne ceny i reprezentują podobny poziom jakości.

(58) Niezbędnym elementem rynku właściwego jest także jego wymiar geograficzny, oznaczający konieczność wskazania obszaru, na którym warunki konkurencji, mające zastosowanie do określonych towarów, są zbieżne dla wszystkich konkurentów.



- (59) Zatem, aby wyznaczyć rynek właściwy określoną działalność poddaje się analizie z punktu widzenia produktowego (asortymentowego), a także geograficznego. Wyznaczenie rynku właściwego produktowo opierać się powinno na zbadaniu substytucyjności towarów w oparciu o takie kryteria jak przeznaczenie, właściwości towaru oraz cenę.
- (60) RPWiK zarządzając infrastrukturą wodociągową i kanalizacyjną, jest również organizatorem tego rynku, a następnie dostawcą usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków. Zadania te zostały mu powierzone przez Zarząd Związku Uchwałą nr XX/39/2006.
- (61) Zgodnie z oświadczeniem RPWiK w przypadku infrastruktury wodociągowej Przedsiębiorca zarządza tą infrastrukturą na obszarze gmin: Brzesko, Dębno, Wojnicz, Zakliczyn. Natomiast usługę zarządzania infrastrukturą kanalizacyjną świadczy na terenie gmin: Brzesko, Wojnicz.
- (62) Korzystanie z usługi zbiorowego zapatrzenia w wodę i/lub usługi zbiorowego odprowadzania ścieków jest niemożliwe bez uzyskania przez odbiorców tych usług dostępu do sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej. Infrastruktura wodociągowa i infrastruktura kanalizacyjna zlokalizowana na ww. terenie działania RPWiK pozostaje w jego wyłącznej dyspozycji. RPWiK zarządza tą infrastrukturą i ustala między innymi warunki przyłączenia do sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej nowych odbiorców. Kosztowa nieracjonalność przedsięwzięcia polegającego na budowie równoległej sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej na danym obszarze powoduje, iż brak jest alternatywnego systemu wodociągowego i kanalizacyjnego dla sieci zarządzanych przez RPWiK. To właśnie między innymi w celu ograniczenia kosztów usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków Gminy wymienione w akapicie 13 niniejszej decyzji powołały Związek Międzygminny do Spraw Wodociągów i Kanalizacji.
- (63) A zatem ww. usługi świadczone za pomocą pozostającej w dyspozycji RPWiK sieci, tj. w przypadku sieci wodociągowej na terenie gmin Brzesko, Dębno, Wojnicz, Zakliczyn, a w przypadku sieci kanalizacyjnej na obszarze gmin Brzesko, Wojnicz nie posiadają substytutów.
- (64) Do usług wykonywanych przez RPWiK w zakresie zarządzania infrastrukturą należy między innymi wydawanie/ustalenie „warunków technicznych przyłączenia do sieci”. Usługa ta również nie posiada substytutów, bowiem osoba pragnąca uzyskać warunki techniczne przyłączenia do sieci nie może skorzystać z innego produktu lub usługi, jeżeli zamierza pobierać wodę z sieci komunalnej i korzystać z odprowadzania ścieków siecią kanalizacyjną na obszarach obsługiwanych przez RPWiK. Tylko RPWiK może decydować kto i na jakich warunkach zostanie podłączony do sieci wodociągowej na obszarze gmin: Brzesko, Dębno, Wojnicz, Zakliczyn i/lub sieci kanalizacyjnej na terenie gmin: Brzesko, Wojnicz.
- (65) Konieczność określania jedynie przez przedsiębiorstwa wodociągowo -kanalizacyjne warunków technicznych przyłączenia do sieci wynika również z przepisów ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu, w tym dotyczących jakości świadczonych usług.
- (66) Należy ponadto wskazać, że aby nowe źródło zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków mogło być uznane za alternatywne w stosunku do posiadanych, musi ono spełniać wymóg natychmiastowej dostępności bez ponoszenia nakładów

inwestycyjnych⁵. Powyższe względy decydują o tym, iż rodzaj oraz zasięg geograficzny działalności prowadzonej przez RPWiK wyznaczają w niniejszej sprawie wymiar produktowy i geograficzny rynku właściwego, o którym mowa w art. 4 pkt 9 ustawy okik.

- (67) Tak więc w przedmiotowej sprawie rynkami właściwymi w wymiarze produktowym są rynek zarządzania infrastrukturą wodociągową i rynek zarządzania infrastrukturą kanalizacyjną. Określenie rynku właściwego jako rynku zarządzania infrastrukturą wodociągową i/lub kanalizacyjną jest aprobowane zarówno w dotychczasowym orzecznictwie Prezesa UOKiK, jak i orzecznictwie sądowym⁶.
- (68) Rynki właściwe w ujęciu geograficznym w przypadku analizowanych rynków właściwych w ujęciu produktowym mają wymiar lokalny i ograniczony do obszaru rzeczywistego świadczenia przez RPWiK usług. W przypadku zarządzania infrastrukturą wodociągową są to gminy: Brzesko, Dębno, Wojnicz, Zakliczyn, a zarządzania infrastrukturą kanalizacyjną teren gmin: Brzesko, Wojnicz⁷.
- (69) Rynki właściwe zostały określone na podstawie oświadczenia RPWiK dotyczącego rzeczywiście świadczonych przez RPWiK usług zarządzania infrastrukturą wodociągową i usług zarządzania infrastrukturą kanalizacyjną, a nie wynikającego z wcześniej powołanej Uchwały nr XX/39/2006 (akapit 19 i 20).

Ad I sentencji decyzji

Uprawdopodobnienie naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 9 ust. 1 i art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy okik:

- (70) Stosownie do art. 12 ust. 1 ustawy okik jeżeli w toku postępowania antymonopolowego zostanie uprawdopodobnione, że został naruszony zakaz, o którym mowa w art. 9 ustawy okik, a przedsiębiorca któremu jest zarzucane naruszenie tego zakazu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań w celu zakończenia naruszenia lub usunięcia jego skutków, Prezes UOKiK może, w drodze decyzji, zobowiązać przedsiębiorcę do wykonania tych zobowiązań.
- (71) W związku z powyższym, mając na uwadze wniosek RPWiK o wydanie decyzji na podstawie art. 12 ustawy okik, zachodzi konieczność przeanalizowania zachowań, stanowiących przedmiot zarzutu postawionego w pkt I sentencji decyzji pod kątem uprawdopodobnienia nadużywania przez RPWiK pozycji dominującej na rynku właściwym, o jakim mowa w art. 9 ust. 1 i art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy okik.

Pozycja dominująca

- (72) Art. 9 ust. 1 ustawy okik zawiera bezwzględny zakaz nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym. Aby zatem działania przedsiębiorcy zakwalifikować jako jedną z wymienionych w art. 9 ww. ustawy praktyk ograniczających konkurencję, należy uprzednio dowieść, że przedsiębiorca ten posiada pozycję dominującą na rynku właściwym.

⁵Tak np.: wyrok SOKiK z dnia 31 maja 2000r., sygn. akt: XVII Ama 44/00,

⁶ tak np.: decyzje Prezesa UOKiK nr: RGD -40/2013, RKR-33/2014, RGD-12/2015, wyrok SOKiK sygn. akt: XVII Ama 10/16,

⁷ tak np.: decyzje Prezesa UOKiK nr: RGD -40/2013, RKR-33/2014, RGD-12/2015, wyrok SOKiK sygn. akt: XVII Ama 10/16.

- (73) Zgodnie z art. 4 pkt 10 ustawy okik przez pozycję dominującą rozumie się pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym poprzez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów. Przepis ten wprowadza jednocześnie domniemanie, że przedsiębiorca posiada pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku właściwym przekracza 40%.
- (74) W okolicznościach niniejszej sprawy o pozycji rynkowej RPWiK decyduje fakt, iż świadczy ono usługi stanowiące o przedmiotowej strukturze rynku w warunkach tzw. monopolu sieciowego zarządzania infrastrukturą wodociągowo-kanalizacyjną. Jest ono, bowiem jedynym dysponentem sieci na analizowanym obszarze, co przesądza o uznaniu, że przedsiębiorca ten, w rozumieniu art. 4 pkt 10 ustawy okik zajmuje pozycję dominującą na rynku właściwym ustalonym dla potrzeb niniejszego postępowania. Wynika to zarówno z uwarunkowań o charakterze prawnym, jak i technologicznym oraz organizacyjnym, gdyż świadczenie usług wodociągowych i kanalizacyjnych wymaga dysponowania odpowiednią infrastrukturą techniczną, co stwarza istotną barierę kosztową dla podjęcia działalności w tej dziedzinie.
- (75) Siła rynkowa, którą z tej racji dysponuje RPWiK, pozwala mu nie tylko na zapobieganie efektywnej konkurencji, ale i na działanie w dużym stopniu niezależnie od swoich kontrahentów/klientów/konsumentów, a w szczególności na eksploatowanie pozycji zajmowanej na rynku właściwym ich kosztem.
- (76) Mając powyższe na uwadze - w ocenie Prezesa UOKiK - w sprawie będącej przedmiotem niniejszego postępowania zostało udowodnione, że RPWiK zajmuje pozycję dominującą na rynku zarządzania infrastrukturą wodociągową i kanalizacyjną. Jest bowiem wyłącznym dysponentem sieci wodociągowej i kanalizacyjnej na analizowanym obszarze, a co za tym idzie wyłącznym decydem w zakresie wydawanych przez siebie warunków przyłączenia do sieci oraz treści „Przedwstępnych umów przyłączenia do sieci” oraz „Umów przyrzeczonych”.
- (77) A zatem uznać należy za udowodnione, iż RPWiK posiada pozycję dominującą na rynku właściwym zarządzania infrastrukturą wodociągową i kanalizacyjną obejmującym w przypadku sieci kanalizacyjnych teren gmin: Brzesko, Wojnicz, a w przypadku sieci wodociągowych teren gmin: Brzesko, Dębno, Wojnicz, Zakliczyn.

Nadużywanie pozycji dominującej

- (78) Art. 9 ust. 1 ustawy okik stanowi, iż „zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym”. Przykłady nadużywania pozycji dominującej ustawodawca zdefiniował w art. 9 ust. 2 pkt 1-7 ustawy okik.
- (79) Sytuacja nadużywania pozycji dominującej ma miejsce wówczas, gdy przedsiębiorca posiadający pozycję dominującą na rynku właściwym, określonym dla potrzeb konkretnego postępowania, podejmuje działania, których skutkiem jest ograniczenie konkurencji na tym rynku lub na rynkach zależnych, na które przedsiębiorca ten może wpływać ze względu na swoją pozycję na rynku zdominowanym.
- (80) Stosownie do art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy okik cyt.: „*nadużywanie pozycji dominującej polega w szczególności na narzucaniu przez przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści*”. W celu uprawdopodobnienia stosowania praktyki, o której mowa w tym przepisie, przez przedsiębiorcę

posiadającego pozycje dominującą na rynku właściwym, konieczne jest uprawdopodobnienie kumulatywnego spełnienia trzech przesłanek, tj. że :

- kwestionowane warunki umów są narzucane,
- narzucane warunki umów mają uciążliwy charakter,
- narzucane warunki umów przynoszą narzucającemu je przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści.

Narzucanie warunków umów

- (81) Narzucanie kontrahentom warunków uczestnictwa w obrocie ma miejsce w sytuacji, kiedy dominant, wykorzystując przewagę ekonomiczną i kontraktową na rynku właściwym, wymusza na jego uczestnikach określone zachowania. Jest to typowa praktyka eksploatacyjna i bez znaczenia jest w takim przypadku, że w sferze cywilnoprawnej dochodzi do złożenia zgodnego oświadczenia woli stron ⁸.
- (82) Istotą przesłanki wskazującej na to, że miało miejsce narzucanie warunków umowy, jest fakt stawiania kontrahentów przedsiębiorcy dominującego w przymusowej sytuacji i ograniczanie im możliwości wpływu na treść umowy. Przymus zaś przejawia się w tym, że mają oni do wyboru albo zawarcie umowy, na określonych przez dominanta warunkach, uciążliwych dla nich i niegwarantujących ekwiwalentności świadczeń, albo odstąpienie od jej zawarcia, przy czym konsekwencją tej drugiej decyzji będzie niemożność zaspokajania potrzeb własnych lub swoich klientów ⁹.
- (83) W okolicznościach niniejszego postępowania jest to warunek niezmiernie istotny, przede wszystkim ze względu na fakt, że dostęp do wody i możliwość odprowadzania ścieków należą do naturalnych, podstawowych potrzeb bytowych, zaspakajanych w pierwszej kolejności.
- (84) Analizowana w tym postępowaniu sytuacja nie miałaby miejsca, gdyby rynek właściwy był rynkiem konkurencyjnym, na którym nabywcy usług mieliby możliwość skorzystania z alternatywnych źródeł zaopatrzenia i wyboru pomiędzy ofertami konkurujących ze sobą przedsiębiorców.
- (85) Ważny przy ocenie omawianej przesłanki jest fakt, że przy zawieraniu umów przedsiębiorca dominujący postępuje się gotowymi, jednostronnie opracowanymi przez siebie umowami/projektami umów/warunkami. W sytuacji, kiedy są to umowy/dokumenty tego samego rodzaju - jak miało to miejsce w przypadku „Przedwstępnych umów przyłączenia do sieci” oraz „Umów przyrzeczonych” - swoboda odbiorców usług sprowadzała się w rzeczywistości, do aprobaty warunków umownych i podpisania przedkładanych umów na kolejnych etapach procesu inwestycyjnego. Tego typu umowy są umowami adhezyjnymi i nie przewiduje się indywidualnego negocjowania/ustalania/zmiany ich warunków. Dla uznania, że narzucanie określonych w nich warunków miało miejsce, wystarczające jest wykazanie, że oferowane są one przez dominanta w stosunkach danego rodzaju ¹⁰.

⁸ E. Modzelewska-Wąchal. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz. Twigger. Warszawa 2002, strona 117-118; a także Sąd Antymonopolowy w wyroku z 22.X.2001 r. sygn. akt: XVII Ama 122/00,

⁹ „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów”, praca zbiorowa pod red. Tadeusza Skoczego, Wydawnictwo C. H. BECK, Warszawa 2009 r., str. 691,

¹⁰ Tak np.: wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 28.XI.2007 r., sygn. akt: VI ACa 939/07,

- (86) Sytuacja taka miała miejsce w rozpatrywanej sprawie. RPWiK opracowało i stosowało do 31 lipca 2017 r. włącznie „Przedwstępne umowy przyłączenia do sieci” oraz „Umowy przyrzeczone”. Podpisując je, odbiorcy chcący zostać podłączeni w krótkim terminie do sieci wodociągowych i/lub kanalizacyjnych oraz korzystać z usług dostawy wody i odprowadzania ścieków, z góry aprobowali zawarte w nich warunki, nie mając możliwości negocjowania poszczególnych postanowień umowy lub warunków, których spełnienie było niezbędne, aby doszło do jej podpisania. Niepodpisanie ww. umów skutkowało oczekiwaniem przez kontrahentów nieokreślony okres czasu na ujęcie tych sieci w wieloletnich planach inwestycyjnych, a następnie ich budowę przez RPWiK.
- (87) W przypadku jednego z odbiorców kwestionowanie przyjętych przez RPWiK zasad rozliczeń za wybudowany przez niego fragment sieci skutkowało procesem sądowym (akapit 38).
- (88) Wzory wymienionych dokumentów zostały opracowane wyłącznie przez RPWiK i były przedstawiane zainteresowanym do podpisu, bez możliwości negocjacji i dokonywania ewentualnych zmian treści. Mogły być one zatem przez nich tylko przyjęte w całości albo wcale. W tym drugim przypadku potencjalni kontrahenci RPWiK zamykali sobie drogę do korzystania z usług w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę/odprowadzania ścieków, świadczonych przez RPWiK.
- (89) W związku z powyższym należy uznać za uprawdopodobnione, że kwestionowane przez Prezesa UOKiK warunki „Przedwstępnych umów przyłączenia do sieci” oraz „Umów przyrzeczonych” były przez RPWiK kontrahentom narzucone.

Uciążliwy charakter narzucanych warunków umów

- (90) Zgodnie z orzecznictwem antymonopolowym, za uciążliwy warunek umowy uznaje się każdy warunek oznaczający dla jednej ze stron umowy ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju¹¹.
- (91) Uciążliwość warunków umów można oceniać w aspekcie obiektywnym i subiektywnym¹². Przyjmuje się, iż przy ustalaniu kwestii uciążliwości umów „należy kierować się wyłącznie obiektywną uciążliwością”¹³ Warunki uciążliwe w znaczeniu obiektywnym to warunki „stanowiące obiektywną uciążliwość, które nie byłyby możliwe do wynegocjowania w warunkach istnienia konkurencji”¹⁴. W orzecznictwie w odniesieniu do określenia obiektywnej uciążliwości warunku przyjmuje się dwa poglądy. Zgodnie z pierwszym podkreśla się m.in., iż „uciążliwe warunki obiektywne polegają na zastrzeżeniu w umowie świadczeń o charakterze nieekwiwalentnym”¹⁵. Inna linia orzecznictwa i doktryny za uciążliwy warunek umowy uznaje każdy warunek oznaczający dla jednej ze stron umowy ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju¹⁶. Dokonując ww. ustaleń według kryteriów obiektywnych, należałoby w szczególności rozważyć, czy w hipotetycznej sytuacji istnienia wolnej

¹¹ Tak np.: wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 22.X.1993 r., sygn. akt: XVII Amr 36/93,

¹² Wyrok Sądu Antymonopolowego z 6.11.2000 r., XVII Ama 8/00

¹³ Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, praca zbiorowa pod red. Tadeusza Skocznego, Wydawnictwo C. H. BECK, Warszawa 2009, s. 693

¹⁴ wyrok Sądu Antymonopolowego, sygn. akt: XVII Ama 72/00,

¹⁵ tak np.: wyrok SN, sygn. akt: I CSK 454/06; wyrok SN, sygn. akt: I CKN 1466/00,

¹⁶ tak np.: wyrok Sądu Antymonopolowego z 20.06.2001 r., sygn. akt: XVII Ama 90/00 i wyrok tego sądu z 15.11.2001 r., sygn. akt: XVII Ama 78/99.

konkurencji, i tym samym swobody kształtowania przez obie strony treści umowy, przedsiębiorca byłby w stanie wynegocjować kwestionowane postanowienie umowy¹⁷.

- (92) Uciążliwym warunkiem w znaczeniu obiektywnym będzie zatem w szczególności warunek przewidujący świadczenie o charakterze nieekwiwalentnym, którego wykonanie jest mniej korzystne dla strony o słabszej pozycji rynkowej. Jak stwierdził to Sąd Apelacyjny w Warszawie, w wyroku z dnia 5 listopada 2008r., istota problemu cyt.: „...srowadza się do nierównomiernego ukształtowania stosunku umownego przez silniejszego z kontrahentów kosztem słabszego uczestnika rynku na poziomie formalnym w postaci potencjalnie możliwych do wyegzekwowania zapisów, które oznaczają automatycznie nadmierne obciążenie drugiej strony umowy”¹⁸.
- (93) W sprawie niniejszej należy podkreślić, że uciążliwość warunku umowy może zostać wykazana co najmniej w odniesieniu do jej oceny według kryterium nieekwiwalentności. Postępując się tym kryterium oceny należy stwierdzić, iż narzucenie, przez dominanta jakim jest RPWiK, kontrahentom (osobom fizycznym i prawnym), chcącym wybudować fragmenty sieci obowiązku przyszłego ich nieodpłatnego przekazania wraz z obowiązkiem zrzeczenia się wszelkich roszczeń- obiektywnie narusza ekwiwalentność świadczeń.
- (94) Przedmiotowemu zobowiązaniu kontrahentów nie odpowiadały równoważące je zobowiązania RPWiK. RPWiK przejmując bezpłatnie urządzenia wodociągowe i/lub kanalizacyjne nie zapewniał kontrahentom ekwiwalentu nakładów poniesionych przez nich. Działanie RPWiK stanowiło w istocie przerzucenie na nich finansowych obowiązków RPWiK w zakresie budowy sieci wodociągowych i/lub kanalizacyjnych.
- (95) A zatem w *analizowanej sprawie* uciążliwy charakter analizowanych umów, tj. „Przedwstępnych umów przyłączenia do sieci” oraz „Umów przyrzeczonych” mógł wynikać po pierwsze z faktu, że osoba ubiegająca się o przyłączenie do sieci zobowiązana była do wybudowania odcinków sieci na swój koszt przy równoczesnym zobowiązaniu jej do złożenia oświadczenia, iż po wybudowaniu przez siebie sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej i dokonaniu odbioru technicznego sieci oraz zakończeniu procedur administracyjnych zobowiązuje się do przeniesienia nieodpłatnie na rzecz RPWiK tej sieci, w części jaka była przez nią finansowana, tj. wykonania czynności, których nie nakłada na odbiorcę usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków art. 15 ust. 2 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu.
- (96) Równocześnie poprzez narzucane warunki „Umowy przyrzeczonej” „OSOBA UBIEGAJĄCA SIĘ O PRZYŁĄCZENIE oświadcza, że (...) zrzeka się wszelkich roszczeń związanych z przedmiotem niniejszej umowy z chwilą jej zawarcia” odbiorcy byli pozbawiani możliwości wystąpienia z roszczeniem o zwrot kosztów poniesionych na budowę urządzeń określonych w umowie, o której to możliwości zwrotu jest mowa w art. 31 ww. ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu i w art. 49 § 2 K.c.
- (97) Tak bowiem zgodnie z obowiązującymi przepisami (art. 15 ust. 4 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu) przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne jest obowiązane przyłączyć do sieci nieruchomości osoby ubiegającej się o przyłączenie nieruchomości do sieci, jeżeli są spełnione warunki przyłączenia określone w regulaminie, o którym mowa w art. 19, oraz istnieją techniczne możliwości świadczenia usług.

¹⁷ Tak np.: wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 29.XII.1992 r., sygn. akt: XVII Amr 68/93,

¹⁸ Tak np.: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 5.XI.2008 r., sygn. akt: VI ACa 525/08 ; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20.XI.2008 r., sygn. akt: VI ACa 384/08.

- (98) Tak więc Warunki techniczne określa *Regulamin*. Jeżeli spełnione są warunki techniczne umożliwiające podłączenie nieruchomości do sieci, przedsiębiorstwo w terminie określonym w *Regulaminie*, wydaje osobie ubiegającej się o podłączenie nieruchomości do sieci *Warunki techniczne*. Przedsiębiorstwo może odmówić ich wydania, w sytuacji, kiedy podłączenie nieruchomości do sieci nie jest możliwe.
- (99) W analizowanej sprawie zarówno Regulamin, jak i obowiązujące w RPWiK procedury pozwalały na budowę przez odbiorców fragmentów sieci wodociągowych i/lub kanalizacyjnych pozwalających na ich szybsze przyłączenie do istniejących sieci. Z tym, że Regulamin przewidywał odpłatne przejmowanie przez RPWiK wybudowanych przez kontrahentów fragmentów sieci (§ 28 ust. 7 Regulaminu), natomiast postanowienia „Przedwstępnych umów przyłączenia do sieci” oraz „Umów przyrzeczonych” narzucały kontrahentom przekazanie wybudowanych przez siebie fragmentów sieci nieodpłatnie na rzecz RPWiK, przy równoczesnym zrzeczeniu się przez nich wszelkich roszczeń z tego tytułu.
- (100) Natomiast stosownie do art. 15 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne jest obowiązane zapewnić budowę urządzeń wodociągowych i urządzeń kanalizacyjnych, ustalonych przez gminę w studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy oraz miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego, w zakresie uzgodnionym w wieloletnim planie rozwoju i modernizacji.
- (101) Zgodnie z definicją legalną pojęcia- urządzenia kanalizacyjne, wynikającą z art. 2 pkt 14 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu, są to - sieci kanalizacyjne, wyloty urządzeń kanalizacyjnych służących do wprowadzania ścieków do wód lub do ziemi oraz urządzenia podczyszczające i oczyszczające ścieki oraz przepompownie ścieków. Z kolei zgodnie z art. 2 pkt 16 ww. ustawy - urządzenia wodociągowe to ujęcia wód powierzchniowych i podziemnych, studnie publiczne, urządzenia służące do magazynowania i uzdatniania wód, sieci wodociągowe, urządzenia regulujące ciśnienie wody. Są to zatem urządzenia inne, aniżeli przyłącza wodociągowe lub kanalizacyjne, których obowiązek finansowania obciąża inwestora.
- (102) Zatem zgodnie z ww. ustawą, inwestor nie ma obowiązku finansowania budowy urządzeń wodociągowych i/lub kanalizacyjnych w rozumieniu odpowiednio- art. 2 pkt 16 lub 14, gdyż obowiązek ten obciąża co do zasady przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne (w analizowanej sprawie RPWiK).
- (103) Zgodnie zaś z art. 31 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. Warunkiem przekazania jest, że przekazywane urządzenia odpowiadają warunkom technicznym określonym w odrębnych przepisach.
- (104) Należność za przekazane urządzenia wodociągowe i urządzenia kanalizacyjne może być rozłożona na raty lub uwzględniona w rozliczeniach za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków.
- (105) Ponadto stosownie do art. 49 § 2 K.c. osoba, która poniosła koszty budowy między innymi urządzeń wodociągowo-kanalizacyjnych i jest ich właścicielem, może żądać, aby przedsiębiorca, który przyłączył urządzenia do swojej sieci, nabył ich własność za odpowiednim wynagrodzeniem.

- (106) Tak więc zgodnie z wyżej przywołanymi przepisami w przypadku, kiedy przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne nie może zapewnić budowy urządzeń wodociągowo-kanalizacyjnych, które nie zostały ujęte w wieloletnim planie rozwoju i modernizacji - jak miało to miejsce w analizowanej sprawie - kontrahent może urządzenia te wybudować z własnych środków, a następnie:
- zgodnie z własną wolą może, ale nie musi przekazać urządzenia wodociągowo-kanalizacyjne na majątek przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego,
- (107) O obowiązku odpłatnego przejęcia wybudowanych przez kontrahentów RPWiK urządzeń wodociągowo-kanalizacyjnych stanowi § 28 Regulaminu obowiązującego na terenie działania RPWiK.
- (108) Natomiast RPWiK, do dnia 31 lipca 2017 r. włącznie, przejmował urządzenia wodociągowo-kanalizacyjne wybudowane przez kontrahentów nieodpłatnie. Równocześnie nie informował kontrahentów, którymi w przeważającej mierze byli konsumenci, o możliwości odpłatnego przejęcia urządzeń. W przypadku kiedy kontrahent nabył wiedzę o możliwości odpłatnego przejęcia przez RPWiK urządzeń sprawa - jak we wskazanym w opisie stanu faktycznego przypadku - jest rozpatrywana przez sąd (akapit 38 niniejszej decyzji).
- (109) Dla kontrahentów zamierzających podłączyć się do komunalnej sieci wodociągowo - kanalizacyjnej warunki te mogły być uciążliwe, przede wszystkim w aspekcie finansowym. Uzależniając zawarcie umowy na zbiorowe zaopatrzenie w wodę/odprowadzanie ścieków od bezpłatnego przekazania na rzecz RPWiK sieci wybudowanej własnym kosztem przez kontrahentów RPWiK potencjalnie pozbawiał ich możliwości wyboru sposobu, w jaki chcieliby/mogliby przekazać wybudowane przez siebie urządzenia wodociągowe i/lub kanalizacyjne¹⁹.
- (110) Natomiast zarówno art. 31 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu, jak i art. 49 § 2 K.c. przesądzają o obowiązku odpłatnego przejęcia urządzenia. Nakładają wprost na zobowiązany do zawarcia umowy podmiot, obowiązek poniesienia ciężaru finansowego wynikającego z dokonanego przejęcia²⁰.
- (111) W sprawie zasad przejmowania urządzeń wodociągowo-kanalizacyjnych wypowiedział się w identyczny sposób Sąd Najwyższy, który podkreślił, iż osobie, która z własnych środków wybudowała urządzenia wodociągowe lub kanalizacyjne przysługuje roszczenie o ich odpłatne nabycie²¹.
- (112) Linia orzecznicza konsekwentnie odmawiająca przerwania na inwestorów prywatnych obowiązku sfinansowania budowy sieci wodociągowej i kanalizacyjnej występuje również w orzecznictwie sądów administracyjnych. Orzecznictwo sądów administracyjnych kwestionuje np. prawną dopuszczalność przerwania w regulaminach dostarczania wody i odprowadzania ścieków na odbiorców (inwestorów) kosztów budowy sieci²².

¹⁹ tak np.: wyrok SOKiK, sygn. akt: XVII Ama 25/07; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie, sygn. akt:VI ACa 939/07,

²⁰ tak np.: wyrok Sądu Najwyższego z 2 lipca 2004 r., sygn. akt: II CK 420/03,

²¹ wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2004 r., sygn. akt: II CK 404/03,

²² tak np.: wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 5 grudnia 2006 r., sygn. akt: II SA/Go 432/06.

- (113) Nie ulega zatem wątpliwości, iż z literalnej wykładni normy przede wszystkim art. 49 § 2 k.c., w związku z art. 31 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu, jak również orzecznictwa, wynika obowiązek poniesienia ciężaru finansowego przejęcia urządzeń wodociągowych i/lub kanalizacyjnych przez przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne.
- (114) Tak więc, osoby, które wybudowały urządzenia wodociągowe i kanalizacyjne, mogą korzystać z uprawnienia do ich przekazywania, a gmina lub przedsiębiorstwo mogą odmówić przejęcia tego urządzenia tylko wówczas, gdy nie odpowiada ono właściwym warunkom technicznym określonym w odrębnych przepisach.
- (115) Reasumując- należy w konkluzji stwierdzić, iż na RPWiK ciążył obowiązek zawarcia umowy odpłatnego przejęcia urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych (fragmentów sieci), przy czym treść stosunku prawnego pozostawiona została przez ustawodawcę swobodnej decyzji stron.
- (116) Mając powyższe na uwadze należy uznać za uprawdopodobnione, że narzucane przez RPWiK, a kwestionowane przez Prezesa UOKiK warunki „Przedwstępnych umów przyłączenia do sieci” oraz „Umów przyrzeczonych” były dla kontrahentów uciążliwe.

Nieuzasadnione korzyści

- (117) Odpowiednikiem uciążliwych warunków umów, narzucanych kontrahentom przez przedsiębiorcę dominującego, są nieuzasadnione korzyści, które powinny pozostawać z nimi w normalnym związku przyczynowym. 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 ich wykorzystanie.
- (118) Dla stwierdzenia, że miało miejsce naruszenie art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy okik nie jest konieczne wystąpienie negatywnego skutku w postaci eksploatacji pozycji rynkowej w warunkach ograniczonej konkurencji. Wystarczającym powodem jest zagrożenie, że skutek taki może wystąpić. Nie ma znaczenia zatem ilu w rzeczywistości kontrahentów RPWiK dotknęła stosowana praktyka, ale że mogła ona być stosowana w przypadku każdego potencjalnego kontrahenta, który zobowiązał się do wybudowania na swój koszt fragmentu sieci wodociągowej i/lub kanalizacyjnej.
- (119) Praktyką ograniczającą konkurencję jest, bowiem już sama próba osiągnięcia określonego skutku przez przedsiębiorcę zajmującego pozycję dominującą na rynku²³. Ustawa okik ma zastosowanie nie tylko do praktyk ograniczających konkurencję, które wywołały bądź aktualnie wywołują skutki na terenie Polski, ale również do praktyk, które choćby tylko hipotetycznie mogą takie skutki wywoływać (art. 1 ust. 2 ustawy). Zgodnie z utrwalonym w orzecznictwie poglądem, już samo zastrzeżenie w umowie możliwości uzyskania przez jedną ze stron nieuzasadnionych korzyści, jest wystarczające w kontekście przypisania tej stronie praktyki, o jakiej mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy okik²⁴.

²³ E. Modzelewska-Wąchal, „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, Komentarz”, Wyd. Twigger, Warszawa 2002, str. 97,

²⁴Tak np.: wyroki Sądu Antymonopolowego z dnia 23.VI.1999 r., sygn. akt: XVII Ama 26/99; Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 7.VII. 2004 r., sygn. akt: XVII Ama 65/03; Sądu Najwyższego z dnia 12.V.1997 r., sygn. akt: I CKN 114/97,

(120) Nieuzasadnione korzyści mogą mieć, zatem hipotetyczny charakter, wynikający z nierównoprawnego ukształtowania stosunku między kontrahentami, narzuconego przez silniejszą ze stron umowy na poziomie formalnym, w postaci potencjalnie możliwych do wyegzekwowania zapisów, które automatycznie oznaczają nadmierne obciążenie drugiej strony umowy. Sedno rozstrzygnięcia nie sprowadza się do tego, czy przedsiębiorca, któremu postawiono zarzut naruszenia ustawy okik odnosi korzyści z całości prowadzonej działalności gospodarczej, lecz do tego, czy w zawieranych umowach zastrzega sobie możliwość uzyskania korzyści nieuzasadnionych²⁵.

(121) Nieuzasadnione korzyści jakie mógł osiągnąć RPWiK w przedmiotowej sprawie to, abstrahując od przyszłych kosztów utrzymania i konserwacji sieci:

- wyłączenie się przez RPWiK z obowiązku, o jakim mowa w art. 15 ust.1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu, tj. budowy z własnych środków urządzeń wodociągowo-kanalizacyjnych,
- zwiększenie majątku RPWiK bez ponoszenia nakładów inwestycyjnych,
- zabezpieczenie się przed ryzykiem, że w przyszłości któryś z kontrahentów będzie dochodził jakichkolwiek roszczeń w związku chęcią odzyskania nakładów finansowych związanych z budową urządzeń wodociągowych i/lub kanalizacyjnych,
- uzyskanie możliwości niezwłocznego podłączenia do wybudowanych i przekazanych przez kontrahentów fragmentów sieci innych, nowych odbiorców, bez ponoszenia jakichkolwiek nakładów na budowę sieci,
- osiągnięcie zysku ze świadczenia usług dostawy wody i/lub odprowadzania ścieków bez ponoszenia nakładów inwestycyjnych jakich, w warunkach istnienia konkurencji, wymagałby charakter świadczonych usług.

(122) Mając powyższe na uwadze - w ocenie Prezesa UOKiK - zostały uprawdopodobnione wszystkie przesłanki, o których mowa w art. 9 ust. 1 i w art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy okik wymagane do uznania postawionego w pkt I sentencji decyzji zarzutu za uzasadniony.

Zobowiązanie przedsiębiorcy

(123) Zgodnie z art. 12 ust. 1 ustawy okik cyt.: *„Jeżeli w toku postępowania antymonopolowego zostanie uprawdopodobnione - na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu lub będących podstawą wszczęcia postępowania - że zostały naruszone zakazy, o których mowa w art. 6 lub art. 9 ustawy lub w art. 101 lub art. 102 TFUE, a przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie tych zakazów, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań w celu zakończenia naruszenia lub usunięcia jego skutków, Prezes Urzędu może, w drodze decyzji, zobowiązać przedsiębiorcę do wykonania tych zobowiązań. W przypadku gdy przedsiębiorca zaprzestął naruszania zakazów, o których mowa w art. 6 lub art. 9 ustawy lub w art. 101 lub art. 102 TFUE, i zobowiąże się do usunięcia skutków tego naruszenia, zdanie pierwsze stosuje się odpowiednio”*.

(124) W analizowanej sprawie, w toku postępowania antymonopolowego, RPWiK wycofał się ze stosowania w obrocie prawnym, począwszy od dnia 1 sierpnia 2017 r. wzorców

²⁵ tak np.: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12.V.1997 r. sygn. akt I CKN 114/97.

„Przedwstępnych umów przyłączenia do sieci” oraz „Umów przyrzeczonych” zawierających kwestionowane przez Prezesa UOKiK warunki umów.

- (125) RPWiK ponadto przygotowało projekty porozumień dotyczących zwrotu środków finansowych poniesionych przez odbiorców w związku z budową sieci, którzy podpisali z tym Przedsiębiorcą „Przedwstępne umowy przyłączenia do sieci” oraz „Umowy przyrzeczone” zawierające kwestionowane przez Prezesa UOKiK warunki.
- (126) RPWiK zobowiązał się w terminie do dnia 30 września 2017 r. wysłać listami poleconymi do wszystkich ww. odbiorców projektów porozumień wraz z prośbą o przedłożenie dokumentacji finansowej dotyczącej wybudowanych przez nich sieci.
- (127) Po zapoznaniu się przez RPWiK z przedłożoną przez odbiorców dokumentacją finansową ma nastąpić - w drodze indywidualnych, bezpośrednich negocjacji w siedzibie przedsiębiorcy - ustalenie terminu i zasady zwrotu całości poniesionych przez odbiorców kosztów.
- (128) RPWiK zobowiązał się zakończyć negocjacje z odbiorcami do dnia 31 grudnia 2017 r. Mając jednocześnie na uwadze, że konieczna jest wymiana kilku obiegów korespondencji w celu indywidualnego ustalenia z każdym z ww. odbiorców wysokości poniesionych przez niego kosztów, a następnie określenia w wyniku indywidualnych negocjacji zasad rozliczenia tych kosztów ostateczny termin zakończenia procedury zawarcia porozumień planowany jest przez RPWiK do dnia 31 marca 2018 r.
- (129) Zgodnie z treścią przedłożonych projektów porozumień (§ 2) cyt. *„ustalone przez Strony wynagrodzenie obejmuje całość kosztów poniesionych przez Usługobiorcę na budowę sieci”*.
- (130) RPWiK zwrócił ponadto uwagę, iż proces wymiany korespondencji może być dodatkowo utrudniony ze względu na fakt, że część z tej grupy odbiorców przebywa czasowo za granicą.
- (131) Przedsiębiorca zobowiązał się także że zaniecha również w przyszłości działań mających na celu zobowiązywanie kontrahentów do nieodpłatnego przekazywania sieci na rzecz RPWiK.
- (132) Analizując rozwiązania zaproponowane przez RPWiK należy stwierdzić, iż ich realizacja doprowadzi do zaniechania stosowania zarzucanej praktyki ograniczającej konkurencję oraz usunięcia skutków naruszenia.
- (133) W związku z powyższym Prezes UOKiK postanowił skorzystać z instrumentu przewidzianego w art. 12 ust. 1 ustawy okik i nałożyć na RPWiK obowiązek wykonania złożonego przez nie, w toku postępowania antymonopolowego, zobowiązania uznając, iż skoro przedsiębiorca przejawiał inicjatywę mającą na celu eliminację działań powodujących naruszenie prawa, celowa i uzasadniona jest akceptacja jego propozycji.
- (134) Zgodnie z art. 12 ust. 2 ustawy okik, w decyzji, o której mowa w art. 12 ust. 1 ww. ustawy Prezes UOKiK może określić termin wykonania zobowiązań.
- (135) Korzystając z powyższego uprawnienia Prezes UOKiK nałożył na RPWiK obowiązek wykonania zobowiązań do dnia 31 marca 2018 r.
- (136) W tym zakresie Prezes UOKiK postanowił zaaprobować propozycję przedstawioną przez RPWiK. Uznał bowiem, iż termin ten został przez RPWiK w sposób przekonujący uzasadniony.

(137) Prezes UOKiK miał również na uwadze, że zobowiązanie, o jakim mowa w art. 12 ustawy okik powinno zostać złożone na wstępnym etapie postępowania. Przyjmuje się, że przedsiębiorca powinien złożyć zobowiązanie, co do zasady, w pierwszym piśmie kierowanym do Prezesa UOKiK w toku postępowania, po otrzymaniu zawiadomienia o jego wszczęciu - co miało miejsce w niniejszej sprawie. W kolejnych dwóch pismach kierowanych do Prezesa UOKiK RPWiK jedynie doprecyzowało swoje zobowiązanie i przedłożyło projekty porozumień.

(138) W tym stanie rzeczy orzeczono jak w pkt I sentencji niniejszej decyzji.

Ad II sentencji decyzji

Obowiązek sprawozdawczy

(139) Stosownie do art. 12 ust. 3 ustawy okik, w decyzji, o jakiej mowa w ust. 1, Prezes UOKiK nakłada na przedsiębiorcę obowiązek składania w wyznaczonym terminie informacji o stopniu realizacji zobowiązań.

(140) Zgodnie z ww. przepisem RPWiK zostało zobowiązane do złożenia sprawozdania o stopniu realizacji przyjętych zobowiązań w terminie do dnia 16 kwietnia 2018 r.

(141) Sprawozdanie to winno zawierać w szczególności kopie:

- Wszystkich ostatecznych wersji porozumień, przestanych do odbiorców, którzy podpisali z tym przedsiębiorcą „Przedwstępne umowy przyłączenia do sieci” oraz „Umowy przyrzeczone” zawierające kwestionowane przez Prezesa UOKiK warunki wraz z dowodami nadania/dostarczenia ich do odbiorców;
- Kompletu korespondencji wymienionej z odbiorcami, a dotyczącej negocjacji warunków ww. porozumień oraz notatek z negocjacji prowadzonych w siedzibie przedsiębiorcy;
- Umów, jakie zawarte zostały z kontrahentami na przejmowanie wybudowanych przez nich sieci wodociągowych i kanalizacyjnych po dacie uprawomocnienia się przedmiotowej decyzji.

(142) W związku z powyższym orzeczono jak w punkcie II sentencji niniejszej decyzji.

Pouczenie:

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy okik, w związku z art. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2016 r., poz. 1822 ze zm. - dalej również „K.p.c.”) - **od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie** do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie miesiąca od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury UOKiK w Krakowie, 31 - 011 Kraków, Plac Szczepański 5.

Zgodnie z art. 3 ust. 2 pkt 9 w związku z art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2016 r., poz. 623 ze zm.), odwołanie od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów podlega opłacie stałej w kwocie 1000 zł.

Zgodnie z art. 102 ust. 1 i ust. 2 ww. ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych Sąd może przyznać zwolnienie od kosztów sądowych osobie prawnej lub jednostce organizacyjnej niebędącej osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną, jeżeli wykazała, że nie ma dostatecznych środków na ich uiszczenie.

Zgodnie z art. 105 ust. 1 i ust. 2 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, wniosek o przyznanie zwolnienia od kosztów sądowych należy zgłosić na piśmie lub ustnie do protokołu w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub już się toczy.

Stosownie do treści art. 117 § 1, § 2, § 3 i § 4 K.p.c. strona zwolniona przez sąd od kosztów sądowych w całości lub części, może domagać się ustanowienia adwokata lub radcy prawnego.

Osoba prawna lub inna jednostka organizacyjna, której ustawa przyznaje zdolność sądową, niezwolniona przez sąd od kosztów sądowych, może się domagać ustanowienia adwokata lub radcy prawnego, jeżeli wykaże, że nie ma dostatecznych środków na poniesienie kosztów wynagrodzenia adwokata lub radcy prawnego.

Wniosek o ustanowienie adwokata lub radcy prawnego strona zgłasza wraz z wnioskiem o zwolnienie od kosztów sądowych lub osobno, na piśmie lub ustnie do protokołu, w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub już się toczy.

Dyrektor Delegatury UOKiK w Krakowie

Waldemar Jurasz

otrzymują:

1. Rejonowe Przedsiębiorstwo
Wodociągów i Kanalizacji w Brzesku sp. z o.o.
ul. Solskiego 13
32-800 Brzesko

2. RKR a/a

