

**PREZES  
URZĘDU OCHRONY  
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW  
DELEGATURA URZĘDU OCHRONY  
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW  
w Warszawie**

RWA-56/5/2002/MK

Warszawa, dn.18 lipca 2002 r.

**DECYZJA Nr RWA – 14/2002**

**Na podstawie art. 102 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 122, poz. 1319 z późn. zm.) w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po rozpatrzeniu sprawy wszczętej z urzędu nakłada się na Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie z tytułu niewykonania decyzji Prezesa Urzędu Nr RWA – 15/2001 z dnia 21 marca 2001r., karę pieniężną w wysokości 1.023.814,62 zł (słownie: jeden milion dwadzieścia trzy tysiące osiemset czternaście złotych 62/100).**

**UZASADNIENIE**

W dniu 21 marca 2001r. po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania antymonopolowego, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wydał decyzję Nr RWA-15/2001, w której nakazał Miejskiemu Przedsiębiorstwu Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie (zwanemu dalej również MPWiK bądź Przedsiębiorstwem) zaniechania praktyki monopolistycznej, określonej w art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 24 lutego 1990 roku o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów – Dz. U. z 1999 roku Nr 52, poz. 547 z późn. zm. – (zwanej dalej również ustawą antymonopolową)\*, polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku usług wodno-kanalizacyjnych poprzez narzucanie konsumentom uciążliwych warunków umów o przyłączenie do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej, zobowiązujących konsumentów do budowy własnym kosztem i staraniem przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych, a następnie nieodpłatnego przekazania ich na majątek ww. Przedsiębiorstwa.

Od powyższej decyzji odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Antymonopolowego złożyło Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie.

Sąd Antymonopolowy, postanowieniem z dnia 7 sierpnia 2001r. (sygn. akt XVII Ama 99/01) odrzucił ww. odwołanie.

---

\* Z dniem 1 kwietnia 2001r. weszła w życie ustawa z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2000r. Nr 122, poz. 1319). Zgodnie z art. 117 ww. ustawy traci moc ustawa z dnia 24 lutego 1990r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (Dz. U. z 1999r. Nr 52, poz. 547 oraz z 2000r. Nr 31, poz. 381 i Nr 60, poz. 704).

Mając na uwadze fakt uprawomocnienia się decyzji Nr RWA-15/2001, Prezes Urzędu postanowieniem z dnia 20 grudnia 2001r. podjął postępowanie wyjaśniające w celu ustalenia, czy nastąpiło naruszenie przepisów ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 122, poz. 1319 z późn. zm.) uzasadniające wszczęcie postępowania antymonopolowego w sprawie nałożenia na MPWiK kary pieniężnej, na skutek zwłoki w wykonaniu decyzji Prezesa Urzędu Nr RWA – 15/2001 z dnia 21 marca 2001r. (znak: RWA-56/37/2001/MK).

W ramach ww. postępowania Prezes Urzędu wystosował w dniu 20 grudnia 2001r. pismo do MPWiK wzywające do przekazania szczegółowych informacji obrazujących wykonanie ww. decyzji.

Przedstawione przez Przedsiębiorstwo informacje i dokumenty wskazywały, iż nastąpiło naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uzasadniające wszczęcie postępowania antymonopolowego.

W związku z powyższym, Prezes Urzędu pismem z dnia 15 marca 2002r. zawiadomił MPWiK o wszczęciu postępowania antymonopolowego w sprawie nałożenia na Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie kary pieniężnej za każdy dzień zwłoki w wykonaniu decyzji Prezesa Urzędu Nr RWA – 15/2001 z dnia 21 marca 2001r., utrzymanej w mocy postanowieniem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Antymonopolowego z dnia 7 sierpnia 2001r. (sygn. akt XVII Ama 99/01).

### **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił, co następuje.**

W dniu 21 marca 2001r. po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania antymonopolowego, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wydał decyzję Nr RWA-15/2001, w której nakazał Miejskiemu Przedsiębiorstwu Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie zaniechania praktyki monopolistycznej, polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku usług wodno-kanalizacyjnych poprzez narzucanie konsumentom uciążliwych warunków umów o przyłączenie do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej, zobowiązujących konsumentów do budowy własnym kosztem i staraniem przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych, a następnie nieodpłatnego przekazania ich na majątek ww. Przedsiębiorstwa.

Z informacji przedstawionych przez MPWiK w trakcie postępowania zakończonego wydaniem ww. decyzji jednoznacznie wynika, iż Przedsiębiorstwo w swoim działaniu posługiwało się kwestionowaną zasadą, którą było – budowanie przez konsumentów przyłączy własnym kosztem i staraniem oraz odmowa uczestnictwa MPWiK w ich finansowaniu.

Zdaniem Prezesa Urzędu, działania MPWiK polegające na nieodpłatnym przejmowaniu wybudowanych przez indywidualnych odbiorców urządzeń i odmowie dokonania rozliczeń stanowią naruszenie ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów. Nie może być bowiem mowy, aby konsument przyjął warunki zaproponowane przez MPWiK, gdyby posiadał jakąkolwiek możliwość wyboru innego kontrahenta. Takie warunki skazywały konsumenta na zaangażowanie swoich środków finansowych, bez jakiegokolwiek możliwości ich odzyskania.

W świetle uchwały Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 grudnia 1991r. (Dz. U. z 1991r. Nr 116, poz. 507) – stosowanej zgodnie z orzecznictwem antymonopolowym (m.in. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 16 czerwca 1999r. Sygn. akt. XVII Ama 22/99) *per analogiam* do urządzeń wodociągowych - przejście sfinansowanych przez konsumentów urządzeń na rzecz Przedsiębiorstwa, bez zrekompensowania poniesionych

nakładów na budowę, jest z jednej strony uciążliwością dla odbiorcy, a z drugiej strony przysparza Przedsiębiorstwu nieuzasadnionych korzyści, gdyż z naruszeniem zasady ekwiwalentności świadczeń wynikających z umów wzajemnych (art. 487 § 2 k.c.) uzyskało mienie znacznej wartości, które wykorzystuje do prowadzenia własnej działalności gospodarczej. W tej sytuacji Przedsiębiorstwo nie może uchylić się od rozliczenia tych nakładów w umowie, z tym że partycypacja (i jej zakres) może przybierać różne formy.

Z informacji przekazanych w toku postępowania zakończonego wydaniem decyzji Nr RWA-15/2001 wynika, iż MPWiK w obszarze swego działania w latach 1997-1999 przejęło od inwestorów 4.387 przyłączy wodociągowych wybudowanych kosztem 21.987.997,04 zł i 5.014 przyłączy kanalizacyjnych wybudowanych kosztem 27.369.099,74 zł. Zatem tylko w okresie trzech lat uzyskało nieodpłatnie przyłącza o wartości 49.357.096,91 zł.

W związku z uprawomocnieniem się decyzji Nr RWA-15/2001 - Sąd Antymonopolowy postanowieniem z dnia 7 sierpnia 2001r. (sygn. akt XVII Ama 99/01) odrzucił odwołanie MPWiK od ww. decyzji – Prezes Urzędu podjął postępowanie mające na celu kontrolę wykonania ww. decyzji przez MPWiK.

W toku postępowania wyjaśniającego w sprawie nałożenia na MPWiK kary pieniężnej, na skutek zwłoki w wykonaniu decyzji Prezesa Urzędu Nr RWA – 15/2001, MPWiK przekazało informacje, iż zarówno przed 7 sierpnia 2001r., jak i po ww. dacie Przedsiębiorstwo nie dokonywało rozliczeń z tytułu poniesionych nakładów (pismo z dnia 16 stycznia 2002r.). MPWiK odnotowało tylko jedno wystąpienie o dokonanie rozliczenia zwrotu poniesionych nakładów finansowych na wybudowanie przyłącza kanalizacyjnego, które miało miejsce w 1998r.

Z przekazanych przez Przedsiębiorstwo informacji wynika, iż od dnia 7 sierpnia 2001r. do dnia 31 grudnia 2001r. konsumenci przekazali na majątek MPWiK 633 przyłącza wodociągowe o łącznej wartości 2.938.873,14 zł oraz 604 przyłącza kanalizacyjne o łącznej wartości 5.223.218,84 zł. Wszystkie ww. przyłącza zostały przekazane nieodpłatnie. Nie było żadnego przypadku rozliczenia przez MPWiK nakładów finansowych poniesionych przez konsumentów na wybudowanie ww. przyłączy.

W okresie od 1 stycznia 2002r. do 14 marca 2002r. na majątek MPWiK przyjęto ogółem: 370 przyłączy wodociągowych oraz 312 przyłączy kanalizacyjnych. Natomiast w okresie od 14 marca 2002 r. do dnia 30 kwietnia 2002 r. na podstawie „Umowy użyczenia” podłączono do sieci MPWiK 80 przyłączy wodociągowych oraz 108 przyłączy kanalizacyjnych. Wartość przejętych przyłączy wynosi odpowiednio:

- przyłączy wodociągowych: 1.367.191,73 zł.
- przyłączy kanalizacyjnych: 1. 785.440,08 zł.

W okresie od 1 stycznia 2002 r. do 30 kwietnia 2002 r. nie dokonano żadnych rozliczeń finansowych ani zwrotu nakładów poniesionych przez przekazujących.

Jednocześnie MPWiK przekazało informacje obrazujące podjęte działania mające na celu – w ocenie Przedsiębiorstwa - wykonanie decyzji Nr RWA – 15/2001 z dnia 21 marca 2001r.

Przedsiębiorstwo podnosi, iż wykonując decyzję RWA-15/2001, przystąpiło do opracowywania rozwiązań mających na celu wyeliminowanie stawianego zarzutu stosowania praktyki monopolistycznej.

Zdaniem MPWiK, rozliczenia nakładów, o których mowa w decyzji mają miejsce. Jednocześnie uważa, że prostego rozliczenia kosztów poniesionych przez inwestora, w pełnym zakresie zastosować nie można. W ocenie MPWiK, problem powstawał w sytuacji, gdy inwestor chciał przekazać na majątek MPWiK wybudowane przez niego przyłącze czy przykanalik (bez rozliczenia nakładów) - co umożliwiała stosowana do dnia 13 marca 2002r.

umowa nieodpłatnego przekazania (wprowadzona Zarządzeniem Nr 13/Z/98 z dnia 24 lipca 1998 r. Naczelnego Dyrektora MPWiK, zmieniona Anekssem nr I z dnia 27 października 1999 r. do w/w Zarządzenia). Zdaniem Przedsiębiorstwa, ww. umowa posiadała zapisy świadczące o ekwiwalentności świadczeń, a przejawiało się to tym, że MPWiK otrzymując urządzenie na majątek przyjmowało na siebie obowiązek wykonywania napraw, konserwacji i remontów.

MPWiK argumentuje, iż zakres wzajemnych obciążeń z tytułu wykonania, a następnie przyjęcia elementów infrastruktury wodociągowo-kanalizacyjnej pod względem formalno-prawnym uległ zasadniczej zmianie z dniem 13 stycznia 2002 r. tj. z dniem wejścia w życie ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz. U. Nr 72, poz. 747). Mianowicie, w art. 31 ust. 1 ww. ustawy została jednoznacznie określona zasada, iż „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”.

W ocenie MPWiK, powyższy zapis ustawowy nie nakłada na osoby, które wybudowały z własnych środków urządzenia wodociągowo-kanalizacyjne obowiązku ich przekazania gminie lub MPWiK. Osoby te mogą, ale nie muszą przekazać powyższe urządzenia wskazanym podmiotom.

Przedsiębiorstwo stoi na stanowisku, iż nie przysługiwało i nie przysługuje mu prawo żądania ich przekazania. Zarówno poprzednio, jak i obecnie, MPWiK nigdy nie występowało do inwestorów z żądaniem przekazania, czy to dobrowolnie, czy też w drodze wnoszenia wniosku do sądu o ustalenie obowiązku przekazania. Postępowań sądowych dotyczących ww. kwestii nie było. Zapis art. 31 ust. 1 w/w ustawy wymienia tylko jeden tryb przekazania wybudowanych z własnych środków urządzeń wodociągowo-kanalizacyjnych, a mianowicie „odpłatnie” na warunkach uzgodnionych w umowie. Do zawieranych umów mają zastosowanie odpowiednie przepisy Kodeksu cywilnego. Analizując przepisy dotyczące umów, zawarte w Kodeksie cywilnym, nie można wykluczyć prawa osoby, która wybudowała z własnych środków urządzenia wodociągowe i urządzenia kanalizacyjne, do przekazania tych urządzeń np. MPWiK, w formie nieodpłatnej. Urządzenia te do czasu przekazania, stanowią własność inwestora i od jego suwerennej woli zależy czy, kiedy i na jakich warunkach oraz w jakiej formie i komu je przekazać.

Przekazanie następuje na warunkach uzgodnionych w umowie, będącej wynikiem negocjacji.

W celu ułatwienia osobom, które wybudowały z własnych środków urządzenia wodociągowo-kanalizacyjne oraz w celu realizacji decyzji Nr RWA-15/2001 z dnia 21 marca 2001r. Przedsiębiorstwo przygotowało projekt stosowanej umowy w tym zakresie.

Jednakże MPWiK podkreśla, iż jest to tylko projekt umowy, do którego inwestor może wnieść własne zapisy, które będą podstawą wzajemnych uzgodnień. W przypadku wystąpienia zasadniczych rozbieżności stron i nie uzgodnienia warunków umowy w drodze negocjacji, nie dojdzie do jej podpisania.

Opracowywana przez MPWiK w okresie od lipca 2001 roku do początku bieżącego roku „Umowa użyczenia”, pozwala zachować inwestorowi swoją własność, a jednocześnie umożliwia eksploatację urządzenia.

Od dnia 14 marca 2002 r. zgodnie z poleceniem Dyrektora Naczelnego została przekazana do stosowania jako dokument wyjściowy do negocjacji.

Zgodnie z § 1 „Umowy użyczenia” Użyczający oświadcza, że jest właścicielem /nazwa urządzenia, długość, średnica itp./ położonego na nieruchomości stanowiącej własność ..... zbudowanego na podstawie pozwolenia na budowę nr ..... wydanego przez ..... Użyczający oświadcza, że wartość urządzenia opisanego w § 1 wynosi /słownie/..... (§ 2). Użyczający oddaje Biorącemu do bezpłatnego używania opisane w § 1 urządzenie,

które przez Biorącego zostało włączone do systemu ..... Miasta St. Warszawy. Urządzenie jest sprawne technicznie, a Użyczający swoje uprawnienia, wynikające z tytułu rękojmi i gwarancji udzielone przez wykonawcę, przenosi na rzecz Biorącego (§ 4). Biorący do używania oświadcza, że będzie używał urządzenia w sposób zgodny z jego właściwością i przeznaczeniem oraz ponosił zwykłe koszty wynikające z eksploatacji, konserwacji i remontów (§ 5). Użyczający oświadcza, że upoważnia biorącego do czynienia na urządzeniu nakładów, przekraczających zakres zwykłego używania oraz dysponowania przedmiotem umowy bez ograniczeń (§ 6). Umowa niniejsza zostaje zawarta na okres 25 lat, a Użyczający oświadcza, że w czasie obowiązywania umowy nie dokona sprzedaży lub darowizny przedmiotu umowy (§ 7). Po zakończeniu użyczenia Biorący do używania obowiązany jest zwrócić Użyczającemu urządzenie w stanie nie pogorszonym: jednakże nie ponosi odpowiedzialności za zużycie urządzenia, będące następstwem prawidłowego używania. Jeżeli Biorący do używania powierzył urządzenie innej osobie, obowiązek powyższy ciąży także na tej osobie (§ 8).

MPWiK zwraca uwagę, iż propozycja stosowania „Umowy użyczenia” spotkała się z przychylnym przyjęciem poszczególnych Gmin.

Dyrektor Naczelny MPWiK pismem z dnia 12 marca 2002r. przekazany Kierownikom Zakładów, polecił :

- 1) wstrzymać od dnia 14 marca 2002r. przejmowanie urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych na podstawie umowy nieodpłatnego przekazania,
- 2) dokonywać przejmowania przyłączy oraz sieci na podstawie „Umowy użyczenia”,
- 3) w umowach, przekazanych do stosowania przy piśmie EZ/K/15/2002 dokonać w § 3 pkt 6 skreślenia „nieodpłatnym przekazaniu” i dopisania „po uprzednim nieodpłatnym przekazaniu Dostawca usług przykanalika – umową użyczenia, przez Odbiorcę usług, do tego punktu”.

Ustosunkowując się do zawartego w piśmie informującym o wszczęciu niniejszego postępowania wezwania do uzasadnienia (prawnego bądź innego) faktu kwestionowania przez Przedsiębiorstwo w piśmie z dnia 16 stycznia 2002r. (znak: NO-074/5/2002) zawartego w prawomocnej decyzji nakazu zaniechania stosowania ww. praktyki monopolistycznej, MPWiK podniosło, iż Sąd Antymonopolowy, w sprawie XXII Ama 99/01 odrzucił odwołanie Przedsiębiorstwa wniesione przeciwko Prezesowi UOKiK, z powodów formalnych, nie dokonując oceny decyzji - skutkiem czego stała się prawomocna (pismo MPWiK z dnia 2 kwietnia 2002r., znak: NO-074/178-95/2002).

Przedsiębiorstwo podkreśla, iż nie podzielało stanowiska Prezesa Urzędu zajętego w ww. decyzji jak również przytoczonych w decyzji argumentów ponieważ:

- 1) Zgodnie z art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez pozycję dominującą rozumie się pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów;
- 2) Brak jest rynku relatywnego dla tego typu usług, bo przedsiębiorstwo wodociągowe jest naturalnym monopolistą;
- 3) Brak jest podstaw do stwierdzenia, że podpisywanie umów zostało narzucone bądź wymuszone.

Jednocześnie Przedsiębiorstwo argumentuje, iż w piśmie z dnia 16 stycznia 2002r. (NO-074/5/2002) przedstawiona została informacja wskazująca, że zobowiązanymi do

budowy urządzeń w postaci sieci wodociągowej i kanalizacyjnej są Gminy, a następnie po przyłączeniu nowego urządzenia do sieci będącej na majątku MPWiK, ma zastosowanie art. 49 k.c. Negocjacje związane z przejęciem tych urządzeń na majątek MPWiK, w każdym przypadku są prowadzone z właściwym terenowo Urzędem Gminy.

Przedsiębiorstwo stoi na stanowisku, iż budowa urządzeń sieci wodociągowej i kanalizacyjnej, a budowa przyłączy wodociągowych czy przyłączy kanalizacyjnych, to dwie odrębne spawy, z których:

1) budowa sieci ma związek z działalnością MPWiK, ponieważ przy jego udziale dokonuje się opracowywania projektów rozbudowy Miasta. Wiąże się to z koniecznością określenia możliwości technicznych zaopatrzenia w wodę i przyjmowania ścieków, z terenów, które przeznaczone zostały do zabudowy,

2) budowa przyłączy wodociągowych i przyłączy kanalizacyjnych następuje na wniosek i koszt właściciela nieruchomości, który po uzyskaniu w MPWiK warunków technicznych przyłączenia przystępuje do budowy urządzeń własnym staraniem i kosztem.

Na podstawie powyższego MPWiK stwierdza, że zapis zawarty na stronach 5 i 20 uzasadnienia decyzji Nr RWA-15/2001, iż potencjalni odbiorcy usług są zobowiązani przez MPWiK do budowy przyłączy, jest nieprawdziwy.

MPWiK nie zgadza się również z zawartym w uzasadnieniu decyzji RWA-15/2001 (str. 19) stwierdzeniem Prezesa Urzędu, iż „Przedsiębiorstwo nie ma prawa przerzucać na kontrahenta obowiązku pozyskiwania środków na prowadzenie swej działalności (...)” podkreślając, że budowa przyłączy wodociągowych i przyłączy kanalizacyjnych należy do inwestora i jest jego zadaniem własnym. W tym względzie, art. 15 ust. 2 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, stanowi: „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”, a art. 31 ust. 1 w/w ustawy mówi, że: „Osoby, które wybudowały z własnych środków urządzenia wodociągowe i urządzenia kanalizacyjne mogą je przekazywać odpłatnie gminie lub przedsiębiorstwu wodociągowemu, na warunkach uzgodnionych w umowie”.

Wybudowanie przyłącza wiąże się z obowiązkiem sprawowania nadzoru przez służby techniczne MPWiK, celem stwierdzenia, czy jego wykonanie nastąpiło w sposób zgodny z projektem i warunkami określonymi przez MPWiK. Na tym etapie konieczne jest rozstrzygnięcie:

- czy właściciel nieruchomości będzie chciał przekazać przyłączy na majątek MPWiK (nie zawsze w całości bo wynika to z projektu i uzgodnień technicznych),

- czy przyłączy pozostanie własnością inwestora, co łączy się z ponoszeniem przez niego kosztów naprawy, remontów i konserwacji. W przypadku przyłączy wodociągowych, odpowiedzialność przedsiębiorstwa rozciąga się na część przyłącza, od sieci do studni wodomierzowej, w której zamontowany zostaje wodomierz stanowiący własność MPWiK.

Wynika to z art. 5 ust. 2 cyt. wyżej ustawy, który stanowi: „Jeżeli umowa o zaopatrzenie w wodę lub odprowadzanie ścieków nie stanowi inaczej, odbiorca usług odpowiada za zapewnienie niezawodnego działania posiadanych instalacji i przyłączy wodociągowych lub instalacji przyłączy kanalizacyjnych z urządzeniem pomiarowym włącznie”.

Przedstawiany przez MPWiK projekt umowy nieodpłatnego przekazania przyłącza na majątek MPWiK nie stanowił narzucenia uciążliwych warunków umowy, ponieważ zawierał informacje wskazujące, że na podstawie umowy MPWiK będzie nie tylko eksploatować urządzenie ale dokonywać jego napraw, konserwacji i remontów, a chcąc zaopatrzyć nieruchomość w wodę musi „zamontować wodomierz”.

Są to świadczenia MPWiK, czynione na majątku konsumenta i stąd umowa o nieodpłatnym przekazaniu wybudowanego urządzenia, jako świadczenia wzajemnego.

Zapis ten, decydował o tym, że inwestorzy są zainteresowani nieodpłatnym przekazaniem przyłącza na majątek MPWiK.

W tym kontekście zarzut stosowania praktyk monopolistycznych jest - zdaniem MPWiK - nieuzasadniony.

Ponadto, MPWiK podnosi, iż art. 43 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi, że Prezes Urzędu może wszcząć postępowanie wyjaśniające mające na celu: „Ustalenie, czy miało miejsce naruszenie chronionych prawem interesów konsumentów uzasadniające podjęcie działań określonych w odrębnych przepisach”.

W ocenie Przedsiębiorstwa, ustalenie przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, na podstawie jednostkowego przypadku nie dokonania rozliczenia nakładów poniesionych przez inwestora na wybudowanie przyłączy, bo inwestor nie podzielił stanowiska Przedsiębiorstwa o kosztach, jakie będzie musiało ponieść od chwili przejęcia urządzenia na majątek, nie powinno świadczyć o stosowaniu praktyki monopolistycznej.

MPWiK podkreśla przy tym, że nie może stosować prostego rozliczenia poniesionych nakładów, ponieważ nie ma wpływu na wybór wykonawcy i ustalonej ceny, a z drugiej strony nie może przewidzieć ilości i rozmiarów awarii jakie mogą powstać na urządzeniu, oraz kosztów napraw jakie trzeba będzie ponieść dodatkowo, po rozliczeniu nakładów finansowych przejętego urządzenia. Nie mając wpływu na wyłonienie wykonawcy urządzenia oraz ustaloną cenę usługi, MPWiK przyjmując na siebie udział w kosztach inwestycji, musiałoby angażować w budowę własne środki finansowe nie mając żadnego wpływu na wyłonienie wykonawcy, gdy tymczasem inwestycje realizowane przez Przedsiębiorstwo wymagają stosowania procedury opartej o ustawę o zamówieniach publicznych.

Reasumując, MPWiK stwierdza, że nie uchylało się i nie uchyla się, przed prowadzeniem rozliczeń z inwestorami, ale powyższe argumenty muszą być wzięte pod uwagę.

Przedsiębiorstwo opisując proces realizacji inwestycji umożliwiającej przyłączenie do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej MPWiK, argumentuje, iż budowa przyłącza wodociągowego, czy przyłącza kanalizacyjnego, jest inwestycją własną konsumenta. Aby przystąpić do budowy przyłącza wodociągowego, którym nastąpi zaopatrzenie w wodę, albo przyłącza kanalizacyjnego odprowadzającego ścieki, inwestor (konsument) będący właścicielem nieruchomości dokonuje:

- 1) wystąpienia do MPWiK o „uzyskanie warunków technicznych wykonania przyłącza”, uzyskując pisemną informację w tej sprawie,
- 2) zlecenia wykonania projektu technicznego, który przedstawia do uzgodnienia w dziale technicznym MPWiK,
- 3) wyboru wykonawcy i zgłoszenia się do właściwego terenowo Zakładu Sieci MPWiK, w celu zgłoszenia rozpoczęcia budowy i zlecenia nadzoru budowlanego,
- 4) zgłoszenia odbioru (częściowego bądź końcowego) wybudowanego urządzenia.

Na etapie sporządzania „protokołu odbioru końcowego” pojawia się informacja dająca inwestorowi możliwość decydowania o tym, czy przekazuje urządzenie nieodpłatnie na majątek MPWiK, czy też pozostawia je na majątku własnym (dział V pkt 5 i 6 protokołu odbioru końcowego).

Następnym dokumentem informującym inwestora o możliwości nieodpłatnego przekazania urządzenia na majątek MPWiK jest „umowa nieodpłatnego przekazania”, w której inwestor określa wartość przyłącza oraz wymienione są świadczenia wzajemne

leżące po stronie MPWiK.

Dokumentem końcowym jest spisanie umowy na dostawę wody i odprowadzanie ścieków.

MPWiK nie stosowało odrębnego dokumentu w celu informowania inwestorów o możliwości rozliczania nakładów poczynionych na inwestycje, które następnie były nieodpłatnie przekazywane na rzecz przedsiębiorstwa. Omówienie tych zagadnień następuje na etapie sporządzania „protokołu odbioru końcowego”, gdy inwestor określa wartość wykonanego przyłącza, a MPWiK informuje jakie obowiązki ciążyą na przedsiębiorstwie w związku z przyłączeniem urządzenia do sieci.

MPWiK przekazało dokumenty finansowe obrazujące wysokość przychodu osiągniętego w 2001r. oraz wysokość dochodu po opodatkowaniu osiągniętego w ww. roku w postaci kserokopi bilansu przedsiębiorstwa za 2001 rok. Jednocześnie poinformowało, że wprowadzenie od 2002 roku nowych zasad obowiązujących w księgowości, polegających na tworzeniu rezerwy finansowej na należności płatnicze, które przedsiębiorstwo musi ponieść w roku kalendarzowym spowoduje, że bieżący rok zamknie stratą w wysokości około 30 mln zł.

W toku niniejszego postępowania do Prezesa Urzędu wpłynęło pismo Powiatowego Rzecznika Konsumentów w Warszawie z dnia 21 maja 2002r., (znak: RK-6343/324/02), dotyczące napływających skarg konsumentów odnośnie narzucania przez MPWiK warunków umów o przekazanie Przedsiębiorstwu urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych. Powiatowy Rzecznik Konsumentów podkreśla, iż przedmiotem skarg jest fakt zamieszczania przez MPWiK postanowień zakładających nieodpłatne przekazywanie na własność Przedsiębiorstwa urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych wybudowanych z własnych środków przez konsumentów.

MPWiK ustosunkowując się do podniesionego w ww. piśmie argumentu, iż propozycja nieodpłatnego przejęcia na własność urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych, wybudowanych z własnych środków klientów – jest sprzeczna z postanowieniami art. 31 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, w myśl którego przekazanie własności urządzeń może nastąpić odpłatnie, na warunkach uzgodnionych w umowie - ponownie podnosi, iż art. 31 ust. 1 w/w ustawy stanowi, że „Osoby, które wybudowały z własnych środków urządzenia wodociągowe i urządzenia kanalizacyjne, mogą je przekazać odpłatnie gminie lub przedsiębiorstwu wodociągowo-kanalizacyjnemu, na warunkach uzgodnionych w umowie”. Z dyspozycji art. 31 ust. 1 wynika, że zobowiązaniem do zawarcia umowy może być gmina lub przedsiębiorstwo, a przedmiotem umowy „urządzenia wodociągowe i urządzenia kanalizacyjne” określone w art. 2 pkt. 14 i 16 ww. ustawy.

Przedsiębiorstwo argumentuje, iż w ustawie o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, ustawodawca w art. 2 ustalił, że ujęte w ustawie określenia oznaczają:

- przyłączy wodociągowe - odcinek przewodu łączącego sieć wodociągową z wewnętrzną instalacją wodociągową w nieruchomości odbiorcy usług wraz z zaworem za wodomierzem głównym (art. 2 pkt. 6),
- przyłączy kanalizacyjne - odcinek przewodu łączącego wewnętrzną kanalizację w nieruchomości odbiorcy usług z sieci kanalizacyjnej, za pierwszą studzienką, licząc od strony budynku, a w przypadku jej braku od granicy nieruchomości (art. 2 pkt. 5),
- urządzenia wodociągowe - ujęcia wód powierzchniowych i podziemnych, studnie publiczne, urządzenia służące do magazynowania i uzdatniania wód, sieci wodociągowe, urządzenia regulujące ciśnienie wody (art. 2 pkt. 16),



- urządzenia kanalizacyjne - sieci kanalizacyjne, wyloty urządzeń kanalizacyjnych służących do wprowadzania ścieków do wód lub do ziemi oraz urządzenia podczyszczające i oczyszczające ścieki oraz przepompownie ścieków (art. 2 pkt 14).

Powołany art. 31 ust. 1 w/w ustawy używa określenia „urządzenia wodociągowe i urządzenia kanalizacyjne”, a więc urządzenia wymienione w art. 2 pkt 16 i 14.

Przedmiotem przekazywania Przedsiębiorstwu przez inwestorów są w zasadzie przyłącza wodociągowe i przyłącza kanalizacyjne, które nie zostały enumeratywnie wymienione w art. 31 ust. 1 w/w ustawy.

Poza tym z dyspozycji art. 31 ust. 1 ww. ustawy wynika, że osoby /inwestorzy/ mogą, ale nie muszą:

1) przekazywać urządzenia wodociągowe i urządzenia kanalizacyjne gminie lub przedsiębiorstwu na warunkach uzgodnionych w umowie, jednak w tym przypadku przedsiębiorstwu nigdy nie przysługiwało i nie przysługuje uprawnienie do żądania od inwestora przekazania, co do zasady wybudowanych z własnych środków urządzeń wodociągowo-kanalizacyjnych,

2) przekazywać odpłatnie, wybudowane z własnych środków urządzenia wodociągowo-kanalizacyjne, co nie wyłącza przekazania nieodpłatnego na warunkach uzgodnionych w umowie.

Zdaniem MPWiK, żądanie przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów przekazania informacji i dokumentów dotyczących liczby przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych oraz podania przypadków, w których miało miejsce jakiegokolwiek rozliczenie nakładów poniesionych przez konsumenta przekazującego przyłącze wodociągowe lub kanalizacyjne na majątek Przedsiębiorstwa, nie koresponduje z literalnym zapisem określeń użytych w art. 31 ust. 1 ww. ustawy.

W tym więc zakresie, ustalonym przez ustawodawcę, MPWiK nie podziela stanowiska o stosowaniu rzekomej praktyki narzucania klientom nieodpłatnego przekazywania wybudowanych i sfinansowanych przez nich przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych na rzecz przedsiębiorstwa, co według Powiatowego Rzecznika Konsumentów w Warszawie stanowi nadużywanie pozycji dominującej na rynku, polegające na narzucaniu uciążliwych warunków umów przynoszących Przedsiębiorstwu nieuzasadnione korzyści.

Informacyjnie, MPWiK podaje, że od stosowania umowy nieodpłatnego przekazania odstąpiło z dniem 14 marca 2002r. proponując inwestorom zawarcie „Umowy użyczenia” przyłączy, przyłączających nieruchomość do sieci MPWiK.

Wprowadzenie umowy użyczenia jako formy prawnej, pozwalającej dysponować przyłączem w celach określonych w art. 5 ust. 2, jest dowodem, że MPWiK wykazuje elastyczność i czyni wszystko aby nie dopuścić do zaistnienia okoliczności nadużywania pozycji dominującej.

Uznając wszystkie okoliczności sprawy za wyjaśnione Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura w Warszawie pismem z dnia 14 czerwca 2002r. zawiadomił MPWiK o zakończeniu postępowania dowodowego oraz wyznaczył termin na zapoznanie się z materiałem dowodowym.

W dniu 25 czerwca 2002r. radca prawny MPWiK – mecenas Andrzej Gradek zapoznał się z całością zgromadzonego materiału dowodowego.

## **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje.**

Warunkiem podjęcia decyzji o nałożeniu kary pieniężnej - o której mowa w art. 102 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zgodnie z którym „Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorców, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości stanowiącej równowartość od 10 do 1 000 euro za każdy dzień zwłoki w wykonaniu decyzji wydanych na podstawie art. 9, 18 ust. 1, art. 19 ust. 2 i art. 20 ust. 2 i 4, postanowień wydanych na podstawie art. 60 ust. 1 lub wyroków sądu antymonopolowego wydanych na podstawie art. 479<sup>31</sup> § 3 Kodeksu postępowania cywilnego (...)” - jest istnienie prawomocnego i nadającego się do wykonania rozstrzygnięcia.

W przedmiotowej sprawie rozstrzygnięciem takim jest decyzja Prezesa UOKiK Nr RWA-15/2001 z dnia 21 marca 2001r., która na mocy postanowienia Sądu Antymonopolowego z dnia 7 sierpnia 2001r. (sygn. akt XVII Ama 99/01) odrzucającego odwołanie MPWiK – uprawomocniła się.

Powołana decyzja precyzyjnie określa stwierdzoną praktykę. Zachowanie rynkowe MPWiK wyczerpywało znamiona art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów. Bezprawność działań Przedsiębiorstwa polegała na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku usług wodno-kanalizacyjnych, poprzez narzucanie konsumentom uciążliwych warunków umów o przyłączenie do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej, zobowiązujących konsumentów do budowy własnym kosztem i staraniem przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych, a następnie nieodpłatnego przekazania ich na majątek ww. Przedsiębiorstwa.

Tak samo bez niedomówień i możliwości różnej interpretacji ww. decyzja wyraża obowiązek zachowania się MPWiK na rynku, nakazując zaprzestania stosowania ww. praktyki. Tym samym decyzja Prezesa UOKiK Nr RWA-15/2001 posiada wszystkie cechy rozstrzygnięcia wykonalnego.

Wobec prawomocności wzmiankowanego rozstrzygnięcia, MPWiK miało więc obowiązek dostosować się do jego postanowień.

Tymczasem zebrane w toku niniejszego postępowania materiały pozwalają na jednoznaczne stwierdzenie, iż MPWiK nie wykonało prawomocnej decyzji Prezesa Urzędu Nr RWA 15/2001, co czyni zasadnym nałożenie na Przedsiębiorstwo kary pieniężnej, o której mowa w art. 102 ust. 1 ww. ustawy.

W toku postępowania wyjaśniającego w sprawie nałożenia na MPWiK kary pieniężnej, na skutek zwłoki w wykonaniu decyzji Prezesa Urzędu Nr RWA – 15/2001, MPWiK przekazało informacje, iż zarówno przed 7 sierpnia 2001r., jak i po ww. dacie Przedsiębiorstwo nie dokonywało rozliczeń z tytułu poniesionych przez konsumentów nakładów (pismo z dnia 16 stycznia 2002r.).

Z przekazanych przez Przedsiębiorstwo informacji wynika, iż od dnia 7 sierpnia 2001r. do dnia 31 grudnia 2001r. konsumenci przekazali na majątek MPWiK 633 przyłącza wodociągowe oraz 604 przyłącza kanalizacyjne. Wszystkie ww. przyłącza zostały przekazane nieodpłatnie. Po dniu 7 sierpnia 2001r. nie było żadnego przypadku rozliczenia przez MPWiK nakładów finansowych poniesionych przez konsumentów na wybudowanie ww. przyłączy.

W okresie od 1 stycznia 2002r. do 14 marca 2002r. na majątek MPWiK przyjęto ogółem: 370 przyłączy wodociągowych oraz 312 przyłączy kanalizacyjnych. Natomiast w okresie od 14 marca 2002 r. do dnia 30 kwietnia 2002 r., na podstawie „umowy użyczenia” podłączono do sieci MPWiK 80 przyłączy wodociągowych oraz 108 przyłączy kanalizacyjnych.

Podobnie jak poprzednio, również w okresie od 1 stycznia 2002 r. do 30 kwietnia 2002 r. nie dokonano żadnych rozliczeń finansowych ani zwrotu nakładów poniesionych przez przekazujących.

W świetle powyższych informacji, za oczywiście nieprawdziwe należy uznać stwierdzenie Przedsiębiorstwa, iż rozliczenia nakładów, o których mowa w decyzji mają miejsce.

Zdaniem Prezesa Urzędu, zupełnie niezrozumiała jest również podnoszona w toku postępowania argumentacja Przedsiębiorstwa, uzasadniająca powyższe stwierdzenie.

W ocenie Przedsiębiorstwa, umowy zawierane z konsumentami przed dniem wprowadzenia wzoru „Umowy użyczenia” posiadały zapisy świadczące o ekwiwalentności świadczeń, a przejawiało się to tym, że MPWiK otrzymując urządzenie na majątek przyjmowało na siebie obowiązek wykonywania napraw, konserwacji i remontów.

Przedsiębiorstwo zdaje się w tym miejscu zapominać, iż ww. obowiązki wynikają z faktu nabycia przez MPWiK uprawnień właścicielskich, zaś w żaden sposób nie mogą zostać uznane za formę ekwiwalentnego rozliczenia z konsumentami, którzy własnym kosztem i staraniem wybudowali dane przyłącza.

Ponadto, nie należy zapominać, iż Przedsiębiorstwo osiąga zyski ze świadczenia usług dostawy wody i odbioru ścieków, zaś świadczenie ww. usług umożliwia m.in. wybudowane kosztem konsumenta przyłącze.

Zdaniem Prezesa Urzędu, chybiona jest również argumentacja Przedsiębiorstwa, iż „zakres wzajemnych obciążeń z tytułu wykonania, a następnie przyjęcia elementów infrastruktury wodociągowo-kanalizacyjnej pod względem formalnoprawnym uległ zasadniczej zmianie z dniem 13 stycznia 2002 r. tj. z dniem wejścia w życie ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków”.

Zgodnie z art. 31 ust. 1 ww. ustawy „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”.

Prezes Urzędu zgadza się ze stwierdzeniem MPWiK, iż powyższy zapis nie nakłada na osoby, które wybudowały z własnych środków urządzenia wodociągowo-kanalizacyjne obowiązku ich przekazania gminie lub MPWiK. Prezes Urzędu nie neguje również zajmowanego przez Przedsiębiorstwo stanowiska, iż „do zawieranych umów mają zastosowanie odpowiednie przepisy kodeksu cywilnego”.

Jednakże, należy zwrócić uwagę - co podkreślono w decyzji - iż w świetle uchwały Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 grudnia 1991r. (Dz. U. z 1991r. Nr 116, poz. 507) – stosowanej zgodnie z orzecznictwem antymonopolowym (m.in. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 16 czerwca 1999r. Sygn. akt. XVII Ama 22/99) *per analogiam* do urządzeń wodociągowych - przejście sfinansowanych przez konsumentów urządzeń na rzecz Przedsiębiorstwa, bez zrekompensowania poniesionych nakładów na budowę, jest z jednej strony uciążliwością dla odbiorcy, a z drugiej strony przysparza Przedsiębiorstwu nieuzasadnionych korzyści, gdyż z naruszeniem zasady ekwiwalentności świadczeń wynikających z umów wzajemnych (art. 487 § 2 k.c.) uzyskało mienie znacznej wartości, które wykorzystuje do prowadzenia własnej działalności gospodarczej. W tej sytuacji Przedsiębiorstwo nie może uchylić się od rozliczenia tych nakładów w umowie, z tym że partycypacja (i jej zakres) może przybierać różne formy. Zgodnie z wyrokiem Sądu Antymonopolowego z dnia 6 grudnia 2000r. sygn. akt XVII Ama 103/99 „*Próba narzucenia zainteresowanej warunków w postaci wybudowania przez nią i z własnych środków przyłącza a następnie przekazanie go na własność powodowi (przedsiębiorstwu wodociągowo-kanalizacyjnemu) stanowi, w ocenie Sądu Antymonopolowego, praktykę monopolistyczną zdefiniowaną w art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 24.02.1990r. o przeciwdziałaniu praktykom*

*monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów. Warunek powyższy przewiduje bowiem świadczenie nieekwiwalentne i w związku z tym ma charakter uciążliwy. W ocenie Sądu powód nie byłby go w stanie wynegocjować w warunkach istnienia konkurencji.”*

Mając na uwadze powyższe, Prezes Urzędu stanął na stanowisku, iż stosunki między przedsiębiorcami a odbiorcami usług, na których koszt wykonane zostały przyłącza wodociągowe i kanalizacyjne, podlegają ocenie na podstawie przepisów kodeksu cywilnego. Jak słusznie zauważył w ww. wyroku Sąd Antymonopolowy bezsprzecznie, „wybudowanie nowego przyłącza kanalizacyjnego leży w interesie obu stron (...) Wspólne zatem korzyści obydwu stron przemawiają zatem za podjęciem wspólnego wykonania przyłącza kanalizacyjnego, w którym strony winny partycypować proporcjonalnie do uzyskiwanych korzyści i ponoszonych ciężarów.” W ramach swobody umów strony mogą w drodze porozumienia ustalić, kto ma ponosić wspomniane koszty i nie jest wyłączone umowne obciążenie nimi odbiorcy. Jednakże Przedsiębiorstwo nie miało prawa przerzucać na kontrahenta obowiązku pozyskiwania środków na prowadzenie swojej działalności, a tym samym w żadnym razie Przedsiębiorstwo nie może odmówić jakiegokolwiek rozliczenia z konsumentami, którzy nieodpłatnie przekazali przyłącza.

Zatem fakt wejścia w życie ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, zawierającej zapis art. 31 ust. 1 jest bez znaczenia dla oceny działań MPWiK będących przedmiotem rozstrzygnięcia zawartego w decyzji Nr RWA – 15/2001. Odmienna interpretacja stałaby w jawnej sprzeczności z przepisami kodeksu cywilnego.

Niezależnie od powyższego należy wskazać na oczywistą niekonsekwencję w argumentacji Przedsiębiorstwa, które powołując się na brzmienie art. 31 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, jednocześnie stoi na stanowisku, iż przyłącza wodociągowe i przyłącza kanalizacyjne nie stanowią urządzeń wodociągowych i urządzeń kanalizacyjnych, o których mowa w art. 31 ust. 1 ww. ustawy.

Uznając argument Przedsiębiorstwa, iż „przedmiotem przekazywania Przedsiębiorstwu przez inwestorów są w zasadzie przyłącza wodociągowe i przyłącza kanalizacyjne, które nie zostały enumeratywnie wymienione w art. 31 ust. 1 w/w ustawy”, należałoby więc stwierdzić, iż ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków nie reguluje kwestii rozliczeń pomiędzy konsumentami, którzy wybudowali przyłącza wodociągowe i przyłącza kanalizacyjne a MPWiK, zatem ww. kwestia podlega ocenie w oparciu o przepisy prawa cywilnego, co zostało dokonane w decyzji Nr RWA – 15/2001.

Zupełnie bezpodstawny jest również argument MPWiK, iż wykonanie decyzji Nr RWA – 15/2001 stanowiło wprowadzenie w dniu 14 marca 2002r. wzoru „Umowy użyczenia”.

Jak wykazano w decyzji, w myśl art. 191 k.c. własność nieruchomości rozciąga się na rzecz ruchomą, która została połączona z nieruchomością w taki sposób, że stała się jej częścią składową. Przepis ten wyraża obowiązującą w prawie polskim zasadę *superficies solo cedit*. Wyjątek od tej zasady przewiduje art. 49 k.c., który stanowi, iż „Urządzenia służące do doprowadzania lub odprowadzania wody, pary, gazu, prądu elektrycznego oraz inne urządzenia podobne nie należą do części składowych gruntu lub budynku, jeżeli wchodzą w skład przedsiębiorstwa lub zakładu”. Zatem z chwilą połączenia w sposób trwały z siecią należącą do MPWiK przyłącze staje się *ex lege* – jako jedna z części składowych – przedmiotem własności Przedsiębiorstwa. Zatem formalne przekazanie przyłącza nie ma dla kwestii własnościowych w niniejszej sprawie żadnego znaczenia.

Należy zauważyć, iż w świetle orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego „*Końcowe zastrzeżenie art. 49 k.c., uzależniające zastosowanie tego przepisu od przesłanki, aby objęte nim urządzenia wchodziły w skład przedsiębiorstwa lub zakładu, jest kwestią faktu.*

*Jest ona spełniona z chwilą podłączenia wymienionych w art. 49 k.c. urządzeń do sieci należącej do przedsiębiorstwa lub zakładu. W rezultacie urządzenia te przestają być częścią składową nieruchomości, na której zostały zbudowane, i nie stanowią na podstawie art. 191 k.c. własności właściciela tej nieruchomości. Z chwilą bowiem połączenia ich w sposób trwały z przedsiębiorstwem w taki sposób, że nie mogą być od niego odłączone bez uszkodzenia lub istotnej zmiany całości lub przedmiotu odłączonego (art. 47 § 2 i 3 k.c.), stają się częścią składową tego przedsiębiorstwa” (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 7 października 1999r., I SA 2082/98).*

Zatem, wbrew argumentacji podnoszonej przez MPWiK, fakt wprowadzenia w stosunkach z konsumentami ww. „Umowy użyczenia” nie ma znaczenia dla kwestii ustalenia właściciela przyłącza, które – co wynika z przytoczonych wyżej przepisów – staje się własnością Przedsiębiorstwa.

Abstrahując od powyższego, należy zwrócić uwagę, iż w wyniku zawarcia przez konsumenta, który wybudował własnym kosztem przyłącze „Umowy użyczenia” z MPWiK, konsument znajduje się w sytuacji analogicznej do tej, która była przedmiotem rozstrzygnięcia zawartego w decyzji Nr RWA 15/2001. Zaś MPWiK, zawierając umowę użyczenia dotyczącą rzeczy, która *de facto* stała się własnością Przedsiębiorstwa, uchyla się od partycypacji w poniesionych przez konsumenta kosztach budowy przyłącza.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę, iż zgodnie z orzecznictwem Sądu Antymonopolowego „*Zakaz stosowania praktyki monopolistycznej odnosi się zarówno do działań przyszłych jak i do skutków, które już wystąpiły*” (por: wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 12 lutego 2001r., sygn. akt XVII Ama 42/00).

Tymczasem MPWiK nie podjęło jakichkolwiek działań mających na celu wykonanie decyzji odnośnie umów zawartych przed dniem wejścia w życie ww. ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków oraz dniem wprowadzenia wzoru „Umowy użyczenia”.

Nawiązując do argumentacji MPWiK, iż „nie może stosować prostego rozliczenia poniesionych nakładów, ponieważ nie ma wpływu na wybór wykonawcy i ustalonej ceny, a z drugiej strony nie może przewidzieć ilości i rozmiarów awarii, jakie mogą powstać na urządzeniu, oraz kosztów napraw, jakie trzeba będzie ponieść dodatkowo, po rozliczeniu nakładów finansowych przejętego urządzenia”, należy przypomnieć, iż w decyzji podkreślono, że nie chodzi o proste zobowiązanie Przedsiębiorstwa do zwrotu całości nakładów, ale o to aby strony ustaliły w umowie zakres wzajemnych obciążeń z tytułu wykonania a następnie przejęcia elementów infrastruktury wodociągowo-kanalizacyjnej z poszanowaniem zasady ekwiwalentności świadczeń. Prezes Urzędu podzielił przy tym pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 maja 1998r. – znajdujący odzwierciedlenie w ww. wyroku Sądu Antymonopolowego z dnia 16 czerwca 1999r. – iż „*przesądzenie o spełnieniu bądź też braku spełnienia wymagania ekwiwalentności w zakresie rozdziału kosztów inwestycji wymaga uwzględnienia także długookresowego zwrotu nakładów inwestycyjnych*” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 maja 1998r. Sygn. Akt I CKN 702/97).

Stosownie do przywołanego już wyżej art. 102 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, karę pieniężną w wysokości wskazanej w ww. przepisie nakłada się, licząc od daty wskazanej w decyzji.

Dla wymierzenia kary w prawidłowej wysokości kluczowym jest sprecyzowanie, z jakim momentem należy wiązać początek naliczania kary. Powołany przepis mówi o tym, iż „Karę pieniężną nakłada się, licząc od daty wskazanej w decyzji”.

Niewątpliwie wskazując tę datę należy uwzględnić czas, jaki potrzebny jest do zastosowania się do nakazu zawartego w decyzji bądź wyroku, a więc określić termin,

w jakim strony zobowiązane były do wykonania wyroku. Zgodnie z orzecznictwem antymonopolowym, „*termin wykonania wyroku Sądu Antymonopolowego powinien uwzględnić także czas niezbędny do spełnienia należnego obowiązku*” (por.: wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 19 listopada 1991 r. – sygn. akt XVII Amr 13/91).

Postanowienie, w którym Sąd Antymonopolowy odrzucił ww. odwołanie zostało wydane w dniu 7 sierpnia 2001r. (sygn. akt XVII Ama 99/01). MPWiK ww. postanowienie otrzymało w dniu 10 sierpnia 2001r. (pismo MPWiK z dnia 16 stycznia 2002r., znak: NO-074/5/2002). Z datą 7 sierpnia 2001r. decyzja Prezesa Urzędu Nr RWA – 15/2001 z dnia 21 marca 2001r. uprawomocniła się, albowiem zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego od postanowień Sądu Antymonopolowego, także kończących postępowanie, kasacja nie przysługuje (por.: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 sierpnia 1999r., I CKN 351/99, OSNC 2000/3/47).

Charakter stwierdzonej w ww. decyzji praktyki przesądza o sposobie jej wykonania. Jak już podkreślono wyżej, w przedmiotowej decyzji Prezes Urzędu zakwestionował przyjętą przez Przedsiębiorstwo zasadę, którą było – budowanie przez konsumentów przyłączy własnym kosztem i staraniem oraz odmowa uczestnictwa MPWiK w ich finansowaniu.

Zatem, w momencie uprawomocnienia się decyzji, Przedsiębiorstwo w celu zastosowania się do zawartego w niej nakazu nie musiało podejmować żadnych wymagających czasu działań – wystarczyłoby, że zaniechałoby stosowania ww. zasady oraz podjęłoby działania skutkujące dokonaniem stosownych rozliczeń z konsumentami, którzy już nieodpłatnie przekazali przyłącza.

Jednakże zgromadzony w toku niniejszego postępowania materiał dowodowy pozwala na stwierdzenie, iż MPWiK od początku stało na stanowisku, iż nie wykona obowiązku wynikającego z decyzji Nr RWA – 15/2001. Stanowisko to zresztą było podtrzymywane w toku całego postępowania, najpierw na etapie postępowania wyjaśniającego, a następnie w toku postępowania antymonopolowego.

Podkreślenia wymaga fakt, iż MPWiK w toku postępowania kwestionowało samą zasadność rozstrzygnięcia zawartego w prawomocnej już decyzji.

Tymczasem, na co zwrócił uwagę Sąd Antymonopolowy w wyroku z dnia 11 marca 1998r. (sygn. akt XVII Ama 69/97, Wokanda 1999/3/59) „*Ustawa antymonopolowa, której przedmiotem jest ochrona konkurencji w interesie przedsiębiorców i konsumentów, uchwalona została w interesie publicznoprawnym. Przepisy tej ustawy zawierają regulacje o charakterze bezwzględnie obowiązującym. Przedsiębiorcy są zatem obowiązani zastosować się do jej regulacji, pod rygorem zastosowania przewidzianych w niej sankcji o charakterze administracyjnoprawnym [...] oznacza to, iż w przypadku decyzji nakazującej zaniechanie praktyk monopolistycznych, adresat takiej decyzji, z chwilą jej uprawomocnienia, obowiązany jest ją wykonać. Decyzja wydana w administracyjnym postępowaniu antymonopolowym, stanowi bowiem samoistny tytuł prawny w przedmiocie płynących stąd obowiązków. Sankcją za niewykonanie decyzji jest obowiązek zapłaty kary pieniężnej*”.

Prezes Urzędu uznał zatem, iż datą od której MPWiK pozostaje w zwłoce z wykonaniem decyzji Nr RWA – 15/2001 jest dzień, w którym Przedsiębiorstwo otrzymało postanowienie Sądu Antymonopolowego z dnia 7 sierpnia 2001r. (sygn. akt XVII Ama 99/01), a więc dzień 10 sierpnia 2001r.

MPWiK podtrzymywało swoje stanowisko przez całe postępowanie, nie wykonując tym samym decyzji Nr RWA – 15/2001 do dnia poprzedzającego dzień wydania niniejszej decyzji. Zatem decyzja Prezesa Urzędu Nr RWA – 15/2001 pozostaje niewykonana przez okres 342 dni.

Na mocy art. 102 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, gdy przedsiębiorca nie wykonuje decyzji Prezesa Urzędu, może zostać nałożona na niego kara

w wysokości stanowiącej równowartość od 10 do 1 000 euro za każdy dzień zwłoki w ich wykonaniu.

„W charakterze kar pieniężnych związanych z niewykonaniem decyzji i postanowień organu antymonopolowego oraz wyroków sądu można się dopatrzeć pokrewieństwa z karami będącymi środkiem egzekucji administracyjnej o charakterze przymuszającym, którego celem jest skłonienie określonego podmiotu do wykonania obowiązku” (Małgorzata Król-Bogomilska „Kary pieniężne w prawie antymonopolowym” Wydawnictwo KiK Konieczny i Kruszewski, Warszawa 2001, str. 58).

Zgodnie z art. 104 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów „Przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa w art. 101-103, należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności uprzedniego naruszenia przepisów ustawy”.

„Ustawa z 15 grudnia 2000r. o ochronie nie przesądza wysokości kar pieniężnych wymierzanych w konkretnych przypadkach art. 104 wskazuje niektóre z czynników, jakie należy uwzględnić przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych. Zwrot w szczególności użyty w tym przepisie służy podkreśleniu, że zawarte w nim wyliczenie czynników jest jedynie przykładowe” (tamże, str. 88).

Ustalając wysokość kary pieniężnej nakładanej niniejszą decyzją na MPWiK, Prezes Urzędu w szczególności wziął pod uwagę stopień zawinienia MPWiK.

Jak wykazano wyżej, Przedsiębiorstwo, pomimo uprawomocnienia się decyzji Nr RWA – 15/2001 nie podjęło żadnych działań, które stanowiłyby jej wykonanie. Było to zaniechanie świadome i uporczywe.

Jednocześnie należy zwrócić uwagę na fakt, iż MPWiK uchylając się od wykonania ww. decyzji nadal nieodpłatnie przejmuje wybudowane przez konsumentów przyłącza, zwiększając tym samym majątek przedsiębiorstwa i nie ponosząc kosztów wynikających z obowiązku wykonania decyzji. MPWiK nie podjęło bowiem jakichkolwiek działań mających na celu wykonanie decyzji odnośnie umów zawartych przed datą uprawomocnienia się decyzji. Przedsiębiorstwo, w następstwie naruszenia prawa, nieprzerwanie osiąga nieuzasadnione korzyści.

Tylko od dnia 7 sierpnia 2001r. do dnia 31 grudnia 2001r. konsumenci przekazali na majątek MPWiK przyłącza wodociągowe o łącznej wartości **2.938.873,14** zł oraz przyłącza kanalizacyjne o łącznej wartości **5.223.218,84** zł. Wszystkie ww. przyłącza zostały przekazane nieodpłatnie. Po dniu 7 sierpnia 2001r. nie było żadnego przypadku rozliczenia przez MPWiK nakładów finansowych poniesionych przez konsumentów na wybudowanie ww. przyłączy.

W okresie od 1 stycznia 2002r. do dnia 30 kwietnia 2002 r. wartość przejętych przyłączy wynosi odpowiednio: przyłączy wodociągowych - **1.367.191,73** zł, przyłączy kanalizacyjnych - **1. 785.440,08** zł.

W literaturze prawniczej podkreśla się również potrzebę uzależnienia wysokości kary pieniężnej od stopnia zagrożenia interesu publicznego. Zagrożenie to oznacza możliwość wystąpienia negatywnych skutków w zakresie konkurencji lub dla konsumentów (S.Gronowski „Polskie prawo antymonopolowe”, Wydawnictwo C.H. BECK, Warszawa 1998, str. 250).

W niniejszym przypadku negatywne skutki uchylania się przez MPWiK od wykonania decyzji Prezesa Urzędu Nr RWA – 15/2001 ponoszą – co wynika z ww. wyliczeń - konsumenci, którzy już wybudowali przyłącza, natomiast niewątpliwie – w przypadku dalszego uchylania się MPWiK – będą je również ponosili w przyszłości kontrahenci, którzy będą chcieli skorzystać z usług Przedsiębiorstwa.

Niebezpiecznym zjawiskiem, któremu również przeciwdziałać ma niniejsza kara, jest groźba utrwalenia się wśród przedsiębiorców świadomości o nieskuteczności działań

podejmowanych przez Prezesa Urzędu. Trudno bowiem przyjąć, aby postępowanie przedsiębiorcy, wobec którego orzeczono stosowanie praktyk monopolistycznych, sprzeciwiało się prawomocnym decyzjom Prezesa Urzędu.

Uchylenie się od wykonania prawomocnej decyzji Prezesa Urzędu – które niewątpliwie ma miejsce w niniejszej sprawie - jest działaniem bezprawnym i wysoce szkodliwym z punktu widzenia praworządności.

Należy przy tym wyraźnie zaznaczyć, iż MPWiK kwestionuje prawomocne rozstrzygnięcie w toku niniejszego postępowania, którego przedmiotem nie jest – czego jak wynika z podnoszonej w trakcie postępowania argumentacji, zdaje się nie rozumieć Przedsiębiorstwo - rozstrzygnięcie, czy stosowana przez Przedsiębiorstwo zasada stanowi praktykę monopolistyczną (takie rozstrzygnięcie zawiera prawomocna decyzja Nr RWA 15/2001) – lecz rozstrzygnięcie, czy MPWiK zaniechało stosowania praktyki monopolistycznej określonej w decyzji Nr RWA 15/2001.

Niejako na marginesie za kuriozalne należy uznać niektóre z podnoszonych przez MPWiK argumentów, a w szczególności ten, iż „brak jest rynku relatywnego dla tego typu usług, bo przedsiębiorstwo wodociągowe jest naturalnym monopolistą”.

Podkreślenia wymaga również, iż – wbrew zarzutom podnoszonym przez MPWiK – bez znaczenia jest fakt, iż przyczyną uprawomocnienia się ww. decyzji były uchybienia formalne - niedopełnienie przez radcę prawnego MPWiK składającego odwołanie obowiązku należytego uiszczenia wpisu od odwołania - skutkujące odrzuceniem odwołania.

Jak wspomniano wyżej, decyzja Nr RWA – 15/2001 jest prawomocna, zaś Przedsiębiorstwo jest obowiązane zastosować się do zawartego w niej nakazu zaniechania praktyk monopolistycznych.

Mając na uwadze powyższe okoliczności, Prezes Urzędu uznał, iż odpowiadającą stopniowi zawinienia i szkodliwości czynu, będzie kara pieniężna w wysokości **850 euro** za każdy dzień zwłoki.

Kwota 850 euro stanowi równowartość 2.993,61 zł. Wartość euro przeliczona została na złote według kursu średniego walut obcych ogłoszonego przez Narodowy Bank Polski w dniu 31 grudnia 2001 r. – Tabela nr 252/A/NBP/2001, stosownie do art. 115 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zgodnie z którym wartość euro, o której mowa w przepisach ustawy, podlega przeliczeniu na złote według średniego kursu walut obcych ogłoszonego przez Narodowy Bank Polski w ostatnim dniu kalendarzowego roku poprzedzającego rok zgłoszenia koncentracji lub nałożenia kary. Tym samym nałożona na Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie kara pieniężna wynosi **1.023.814,62 zł**, co jest iloczynem wysokości nałożonej kary i ilości dni, kiedy to MPWiK pozostaje w zwłoce w wykonaniu decyzji Nr RWA-15/2001.

Z przekazanego przez MPWiK „Rachunku zysków i strat” za okres 1 stycznia 2001-31 grudnia 2001 wynika, iż w 2001r. zysk brutto MPWiK wyniósł 52.698.351 zł, zaś zysk netto wyniósł odpowiednio 12.975.643,38 zł. Natomiast przychód ze sprzedaży wyniósł 453.013.983,62 zł.

Zatem kara stanowi zaledwie 0,22 % przychodu uzyskanego przez MPWiK ze sprzedaży w 2001r.

Biorąc powyższe pod uwagę orzeczono jak w sentencji.

Karę należy wpłacić na konto:

NBP O/O Warszawa

Nr 51101010100078782231000000



Od decyzji niniejszej przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Antymonopolowego w terminie dwutygodniowym od dnia doręczenia decyzji, za pośrednictwem niniejszej Delegatury.

Z up. Prezesa  
Urzędu Ochrony Konkurencji  
i Konsumentów

Otrzymuje:

**Miejskie Przedsiębiorstwo  
Wodociągów i Kanalizacji  
w m.st. Warszawie**  
Plac Starynkiewicza 5  
02-015 WARSZAWA