



**PREZES  
URZĘDU OCHRONY  
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

**Delegatura w Lublinie**

**20-012 Lublin, ul. Ochotnicza 10**

Tel. (0-81) 532-35-31, 532-54-48,

**Fax (0-81) 532-08-26**

**E-MAIL: [LUBLIN@UOKIK.GOV.PL](mailto:LUBLIN@UOKIK.GOV.PL)**

Lublin, dnia 17 grudnia 2012r.

RLU-411-2/12/IM

p.o.

**Decyzja RLU Nr 30/12**

**I.** Na podstawie art. 10 ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 4 i 5 tej ustawy i § 4 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009r. r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. nr 107 poz. 887), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z urzędu, **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:**

1. uznaje za praktykę ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz określony w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 powołanej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, działanie przedsiębiorcy Wodociągi Białostockie Sp. z o.o. w Białymstoku polegające na narzucaniu usługobiorcom uciążliwych dla nich i przynoszących w/w przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści, warunków przyłączenia do sieci wodno-kanalizacyjnej, w świetle których usługobiorcy zobowiązani są do wykonania na własny koszt części robót nie stanowiących, co do zakresu, prac związanych z budową przyłącza, o którym mowa w art. 2 pkt 5 i 6 ustawy z dnia 7 czerwca 2001r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz.U. z 2006r. Nr 123 poz. 858 ze zm.), co stanowi

naruszenie art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 przywołanej na wstępie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, i nakazuje zaniechanie jej stosowania.

2. uznaje za praktykę ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz określony w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 1 powołanej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, działanie przedsiębiorcy Wodociągi Białostockie Sp. z o.o. w Białymstoku polegające na bezpośrednim narzucaniu usługobiorcom nieuczciwych warunków zaopatrzenia w wodę i odprowadzanie ścieków w postaci obowiązku niezwłocznego usuwania awarii na odcinkach sieci wodociągowej i kanalizacyjnej, położonych poza granicą nieruchomości usługobiorców, uznawanych przez Wodociągi Białostockie Sp. z o.o. w Białymstoku za przyłącza lub ponoszenia kosztów usunięcia takich awarii, w przypadku, kiedy dokonał tego w/w przedsiębiorca, co stanowi naruszenie art. 9 ust. 1 i 2 pkt 1 przywołanej na wstępie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, i nakazuje zaniechanie jej stosowania.

**II.** Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy w związku z § 5 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009r. r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. nr 107 poz. 887), **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nakłada:**

na Wodociągi Białostockie Sp. z o.o. w Białymstoku, z tytułu naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 w/w ustawy, w zakresie opisanym w punkcie I.1 sentencji niniejszej decyzji oraz z tytułu naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 1 w/w ustawy, w zakresie opisanym w punkcie I.2 sentencji niniejszej decyzji **karę pieniężną** w wysokości: 342.490 zł (słownie: trzysta czterdzieści dwa tysiące czterysta dziewięćdziesiąt złotych);

## UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: Prezes UOKiK lub organ antymonopolowy) przeprowadził w związku z otrzymaną skargą postępowanie wyjaśniające (RLU-400-16/10/IM) w sprawie wstępnego ustalenia, czy nie nastąpiło, w związku ze stosowanymi przez Wodociągi Białostockie Sp. z o.o. zasadami przyłączania usługobiorców do sieci wodno-kanalizacyjnej naruszenie przepisów w/w ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, uzasadniające wszczęcie sformalizowanego postępowania antymonopolowego.

W ocenie organu antymonopolowego dokonane w trakcie postępowania wyjaśniającego ustalenia w wystarczający sposób uprawdopodobniały możliwość naruszenia, przez Wodociągi Białostockie Sp. z o.o. w Białymstoku (dalej: WB lub Przedsiębiorca), zakazu nadużywania pozycji dominującej na rynku poprzez stosowanie takich zasad partycypacji w kosztach przyłączenia nowych usługobiorców,

w zakresie przejęcia przez usługodawcę urządzeń wodno-kanalizacyjnych oraz zasad odpowiedzialności usługobiorców za urządzenia wodno-kanalizacyjne, stanowiących wg WB przyłącza wodne lub kanalizacyjne, które mogą stanowić naruszenie przepisów powołanej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

W związku z dokonanymi ustaleniami Prezes UOKiK zakończył 28.12.2011r. postępowanie wyjaśniające w sprawie i wszczął, postanowieniem Nr 40/12 z dnia 28.02.2012r., postępowanie antymonopolowe przeciwko przedsiębiorcy WB pod dwoma zarzutami:

- narzucania usługobiorcom uciążliwych dla nich i przynoszących w/w przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści, warunków przyłączenia do sieci wodno-kanalizacyjnej, w świetle których usługobiorcy zobowiązani są do wykonania na własny koszt części robót nie stanowiących, co do zakresu, prac związanych z budową przyłącza, o którym mowa w art. 2 pkt 5 i 6 ustawy z dnia 7 czerwca 2001r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz.U. z 2006r. Nr 123 poz. 858 ze zm);
- narzucania usługobiorcom nieuczciwych warunków zaopatrzenia w wodę i odprowadzanie ścieków w postaci obowiązku niezwłocznego usuwania awarii także na odcinkach sieci wodociągowej i kanalizacyjnej, uznawanych przez Wodociągi Białostockie Sp. z o.o. w Białymstoku za przyłącza lub ponoszenia kosztów usunięcia takich awarii, w przypadku, kiedy dokonał tego w/w przedsiębiorca;

Materiał dowodowy uzyskany w w/w postępowaniu wyjaśniającym został włączony postanowieniem Prezesa UOKiK nr 41/12 z dn. 28.02.2012r. do akt postępowania antymonopolowego.

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania antymonopolowego WB poinformował, że nie zgadza się z przedstawionymi zarzutami i wskazał na jej zdaniem bezzasadność wszczęcia postępowania antymonopolowego. Przedsiębiorca stwierdził, że decydującym jest w niniejszej sprawie ustalenie czy odcinki przewodów kanalizacyjnych i wodociągowych, położonych pomiędzy granicą nieruchomości usługobiorców, a siecią wodociągową i kanalizacyjną, będącą w posiadaniu przedsiębiorstwa wodno-kanalizacyjnego, stanowią odcinki przyłączy, czy sieci.

WB przedstawiła własną interpretację pojęć „przyłącze kanalizacyjne” oraz „przyłącze wodociągowe”, w oparciu o definicje ustawowe, wybrane orzecznictwo i wiedzę techniczną. W odniesieniu do przyłącza kanalizacyjnego, określonego w art. 2 pkt 5 ustawy z dnia 7 czerwca 2001r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (t.jedn. Dz.U. z 2006r. nr 123 poz. 858 ze zm.) Przedsiębiorca stwierdził, że definicja ustawowa nie jest jasna. Brzmi ona: przyłącze kanalizacyjne to odcinek przewodu łączącego wewnątrz instalacje kanalizacyjną w nieruchomości odbiorcy usług z siecią kanalizacyjną, za pierwszą studzienką, licząc od strony budynku, a w przypadku jej braku do granicy nieruchomości gruntowej. Z kolei przyłącze wodociągowe to odcinek przewodu łączącego sieć wodociągową z wewnętrzną instalacją wodociągową w nieruchomości odbiorcy usług wraz z zaworem

za wodomierzem głównym. Zdaniem WB przyjęcie jednakże takiego elementu, jak kierunek przepływu mediów (ścieków, wody) względem nieruchomości sprawia, że „definicje przyłączy nabierają jasności”. Przedsiębiorca dokonał, kierując się wskazanymi założeniami technicznymi, „literalnej wykładni art. 2 pkt 5 ustawy o zaopatrzeniu w wodę”, rozstrzygając, że w przypadku istnienia studzienki, przyłączy kanalizacyjne to odcinek od tej studzienki do sieci, a wyjątkowo kiedy studzienki brak, to przyłączem kanalizacyjnym jest do granicy nieruchomości. Tym samym Przedsiębiorca nie zgodził się ze stanowiskiem SN, zawartym w uchwale z dnia 13 września 2007r., sygn. akt III CZP 79/07, odnośnie pojęcia „przyłącza”, wyrażając przekonanie, że w/w uchwała SN dotyczy innego stanu faktycznego, niż tego, który ma miejsce w związku ze świadczeniem usług przez Przedsiębiorcę i jest wiążąca, jako uchwała w składzie trzech sędziów, wyłączenie w konkretnej sprawie.

Przedsiębiorca ustalając definicje przyłącza kanalizacyjnego wskazał również posiłkowo na definicje wewnętrznej instalacji kanalizacyjnej i sieci kanalizacyjnej, opierając się na wyroku SN z dnia 8 marca 2006r., sygn. akt. III CZP 105/05. Instalacje i sieć zostały tam wskazane jako „odrębne całości prawne”, które spaja przyłącze.

Ponadto WB przytoczyła zapisy § 122 ust. 1 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002r. w sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (Dz.U. Nr 75 poz 690 ze zm.), oraz § 3 pkt 11 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 16 sierpnia 1999r. w sprawie warunków technicznych użytkowania budynków mieszkalnych (Dz.U. Nr 74 poz. 836 ze zm.), definiujące pod względem technicznym instalację kanalizacyjną. Opierając się na tych definicjach WB stwierdziła, że w powiązaniu z art. 2 pkt 5 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę (...), że przyłączem kanalizacyjnym (gdy na nieruchomości jest studzienka) jest odcinek przewodu od zakończenia wewnętrznej instalacji kanalizacyjnej do sieci (przewodów kanalizacyjnych wraz z uzbrojeniem i odpowiednimi urządzeniami stanowiącymi własność przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego).

WB podniosła zgodność powyższej definicji przyłącza z komentarzami do ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę (...), tj. M. Krzyszcza „Ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków” Komentarz dla praktyka z przepisami wykonawczymi i towarzyszącymi Municipium 2006 oraz Bojarskiego, Radeckiego Rotko Wolters Kulwer 2011 – komentarz do art. 15 ust. 2 powołanej ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę (...).

Został także przytoczony przez WB wyrok WSA w Gliwicach z dnia 10 sierpnia 2006r., sygn. akt II SA/GA 887/05, z którego miałyby wynikać, że przewody kanalizacyjne poza nieruchomością usługobiorcy, w części od granicy nieruchomości do sieci kanalizacyjnej stanowią przyłącze. Takie stanowisko zostało oparte na przepisach Prawa budowlanego.

Przedsiębiorca przytoczył ustawową (z ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę...) definicję przyłącza wodociągowego oraz powołał się na dwa wyroki – WSA w Warszawie z dnia 29 września 2010r., sygn. akt VII SA/Wa 1166/10 oraz SN z dnia 8 marca 2006r., sygn. akt III CZP 105/05, z których także w przedmiotowej sprawie

miałoby wynikać, iż przyłącze wodociągowe lub kanalizacyjne może wykraczać poza granice nieruchomości.

Przytoczone zostały przez WB także podręcznik (z 1972r.) i opracowania techniczne, zawierające „... zasady ugruntowanej wiedzy technicznej w zakresie wodociągów i kanalizacji”, które przyjmują, że odcinki pomiędzy siecią, a granicami nieruchomości stanowią przyłącza.

Opierając się na przyjętych i stosowanych przez siebie interpretacjach definicji przyłączy kanalizacyjnych i wodociągowych WB nie zgodziła się z zarzutem Prezesa UOKiK, iż sfinansowanie przez inwestorów kosztów budowy przyłączy w części wykraczającej poza granice nieruchomości stanowi praktykę ograniczającą konkurencję. Niesłuszne bowiem jest zaliczanie przyłączy do składników sieci. Z tego samego powodu WB nie zgodziła się z zarzutem narzucania nieuczciwych warunków umów poprzez zobowiązanie inwestorów do ponoszenia kosztów usuwania awarii sieci, poza granicami ich własności. Zdaniem WB poza granicami nieruchomości znajdują się w dalszym ciągu przyłącza stanowiące własność usługobiorców.

Niezależnie od argumentacji odnoszącej się do wykładni definicji ustawowych pojęć przyłącza kanalizacyjnego i wodociągowego, Przedsiębiorca przedstawił, z ostrożności, stanowisko, powołując się na wytyczne KE i orzecznictwo ETS, iż jego zachowanie na rynku jest uzasadnione „przesłankami o charakterze obiektywnym”. Oznaczać ma to, że zachowania antykonkurencyjne WB mają uzasadnienie ekonomiczne, z tego względu iż wprowadzenie innego, niż stosowana przez WB rozumienia definicji przyłączy, spowoduje „negatywne zmiany w zakresie finansowania sieci wodociągowych i kanalizacyjnych”.

W odniesieniu do zarzutu narzucenia usługobiorcom obowiązku usuwania awarii bądź ponoszenia kosztów usunięcia awarii na przewodach wodociągowych lub kanalizacyjnych poza granicą nieruchomości usługobiorcy, WB przedstawiła stanowisko, że przejęcie przez nią takich kosztów skutkowałoby koniecznością ich uwzględnienia w trakcie kalkulacji stawek taryfowych.

Przedsiębiorca wskazał także na, jego zdaniem, negatywne konsekwencje przyjęcia, że część przewodów wodociągowych i kanalizacyjnych (uznawanych przez niego za przyłącza) stanowi jednak część sieci usługodawcy, w postaci zakłóceń w realizacji programów finansowanych z funduszy Unii Europejskiej. Ponadto uznał, że rachunki przedstawiane przez inwestorów, a związane z budową przyłączy wodociągowo-kanalizacyjnych są wygórowane, „bowiem przy wyborze wykonawców inwestorzy nie zawsze kierowali się zasadą racjonalności wydatków czy gospodarności”.

Odnosząc się do stosowanej zasady pokrywania przez usługobiorców kosztów usuwania awarii na przyłączach (tak określa WB także odcinki przewodów kanalizacyjnych i wodociągowych leżących poza nieruchomością danego usługobiorcy), Przedsiębiorca uznał, że gdyby musiał ponosić te koszty, to należałoby je z kolei uwzględnić w kalkulacji taryf zawierających opłaty za dostawę wody. Tym samym, zdaniem WB, kosztami awarii przyłączy byłiby obciążeni wszyscy usługobiorcy.

Argumentem, mającym również uzasadniać stanowisko WB, jest też taka okoliczność, iż koszt budowy przyłączy (przyłącza w rozumieniu WB) jest niewielki w porównaniu z kosztami budowy przez właściciela nieruchomości, czy to domu jednorodzinnego, czy też innego obiektu. Inwestor przystępując do realizacji budowy „winien zakładać konieczność poniesienia kosztów przyłączenia nieruchomości do różnego rodzaju mediów”.

### **Prezes UOKiK ustalił, co następuje:**

Wodociągi Białostockie Sp. z o.o. w Białymstoku, ul. Młynowa 52/1, jest przedsiębiorcą wpisanym do Krajowego Rejestru Sądowego, nr KRS 0000024985. Główną działalnością Przedsiębiorcy jest świadczenie usług w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków. WB jest jedynym przedsiębiorcą na terenie miasta Białegostoku i Gminy Wasilków, świadczącym w/w usługi, a sieć wodociągowa i kanalizacyjna stanowi jego własność.

Świadczenie usług w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków odbywa się m.in. na podstawie zapisów uchwały Nr LIII/615/06 Rady Miejskiej Białegostoku z dnia 23 stycznia 2006r. w sprawie regulaminu dostarczania wody i odprowadzania ścieków (dalej: Regulamin). W uchwale tej zawarte są regulacje wprost odnoszące się do kwestii przyłączania nowych usługobiorców do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej. Bezpośrednio regulują przyłączenie usługobiorców przepisy działu VI i VII tegoż Regulaminu (k-312-314).

Zgodnie z Regulaminem (§ 22) przyłączenie do nieruchomości do sieci wodociągowej lub kanalizacyjnej odbywa się na wniosek osoby posiadającej tytuł prawny do korzystania z nieruchomości (najczęściej będzie to właściciel). Osoba ubiegająca się o przyłączenie składa, opracowany przez WB, pisemny wniosek o określenie warunków przyłączenia. Wnioskodawca musi dołączyć do wniosku dokument potwierdzający tytuł prawny do korzystania z nieruchomości, a także mapę sytuacyjną nieruchomości wraz z istniejącą siecią wodociągową i kanalizacyjną. Na podstawie takiego wniosku Przedsiębiorca w ciągu 30 dni od jego otrzymania określa warunki przyłączenia do sieci.

Następnym etapem jest wykonanie projektu przyłącza, który także podlega uzgodnieniu z WB (również w terminie 30 dni) pod względem zgodności z uprzednio wydanymi warunkami przyłączenia. Po uzgodnieniu podpisywana jest pomiędzy wnioskodawcą, a Przedsiębiorcą umowa o przyłączenie nieruchomości do sieci. Na podstawie w/w umowy, po wybudowaniu przyłączy przez wykonawcę wybranego przez osobę lub podmiot zainteresowany przyłączeniem, WB dokonują przyłączenia do sieci oraz naliczają z tego tytułu odpowiednią opłatę..

Zgodnie z § 29 powołanej uchwały Rady Miejskiej Białegostoku, gdy zamierzone przyłączenie do sieci wodociągowej lub kanalizacyjnej wyprzedza wieloletnie plany rozwoju i modernizacji urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych, wnioskodawca może na własny koszt, na warunkach uzgodnionych z Gminą Białystok i WB, wybudować urządzenia wodociągowe i kanalizacyjne, umożliwiające

korzystania z usług, co oznacza *a contrario*, że budowa takich urządzeń na terenie gdzie istnieje już odpowiednia infrastruktura powinno być finansowane przez tę Gminę lub WB.

W wydawanych na wnioski zainteresowanych warunkach przyłączenia WB m.in. wskazywała przewody wodociągowe, z których będzie doprowadzona woda, oraz kanały sanitarne, do których będą odprowadzane ścieki. Oba rodzaje tych urządzeń położone są z reguły w pasach drogowych (w obrębie ulic). W takich przypadkach wskazane miejsce przyłączenia leży poza granicami nieruchomości przyłączanej, czego konsekwencją jest, wynikająca bezpośrednio i każdorazowo z warunków przyłączenia, konieczność budowy fragmentu sieci na odcinku pomiędzy granicami tej nieruchomości, a miejscem włączenia do sieci istniejącej, na koszt usługobiorcy. Przedsiębiorca ani w warunkach przyłączenia, ani w umowie o przyłączenie nieruchomości do sieci nie odnosi się do kosztów ponoszonych przez przyszłego usługobiorcę w związku z budową oprócz przyłącza, także przewodu wodociągowego lub kanalizacyjnego poza granicą jego nieruchomości.

Organ antymonopolowy ustalił, na podstawie informacji udzielonych przez Prezydenta Miasta Białegostoku (k-152), że w tylko latach 2009-2010 wydanych zostało 326 pozwoleń na zajęcie pasa drogowego w związku z budową przyłączy wodociągowych oraz kanalizacyjnych. Każda taka budowa wiązała się wykonywaniem infrastruktury położonej poza granicą nieruchomości danego usługobiorcy. Zgodnie zaś z informacjami uzyskanymi od WB (k-223) poza granicami nieruchomości usługobiorców przebiega w Białymstoku ok. 84% sieci kanalizacyjnej i ok. 92% sieci wodociągowej, a więc w zdecydowanej większości przypadków usługobiorcy ubiegający się o przyłączenie nieruchomości do sieci muszą zbudować także infrastrukturę poza granicą swojej nieruchomości. Zgodnie z danymi przedstawionymi przez WB (k-14) w okresie 2009r. do 15.05.2010r. dołączono do sieci 292 przyłącza wodociągowe i 375 przyłączy kanalizacyjnych.

WB potwierdziły w piśmie (k-219) do organu antymonopolowego, że nie przejęły w okresie 2009-2010r. na swoją własność żadnych odcinków przewodów wodociągowych i kanalizacyjnych, położonych pomiędzy granicą własności danej osoby lub podmiotu, a już istniejącą w pasie drogowym siecią kanalizacyjną lub wodociągową. Ze złożonych przez WB wyjaśnień nie wynika, aby przedsiębiorca ten w jakikolwiek sposób pokrywał koszty budowy odcinków przewodów wodociągowych bądź kanalizacyjnych, położonych poza granicą nieruchomości przyłączanej do sieci, wykonanych w związku z budową przyłącza. O możliwości finansowania, czy też odpłatnego przejęcia tego fragmentu sieci przez WB usługobiorcy nie są w żaden sposób informowani. Organ antymonopolowy ustalił, że pomimo braku takiej informacji, udzielonej przez WB, miało miejsce co najmniej kilka przypadków (k-14,15,30-31,36-39) starań usługobiorców o przekazanie spornych odcinków i formalnej odmowy ze strony WB przejęcia lub partycypowania w kosztach wybudowanych przez usługobiorców odcinków sieci. WB zajmowała każdorazowo stanowisko, opierając się na własnej interpretacji zapisów powołanej ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (definicje ustawowe zawarte w art. 2 pkt 5 i 6), iż odcinki przewodów wodociągowych i kanalizacyjnych położonych pomiędzy granicą własności usługobiorców, a siecią

wodociągową i kanalizacyjną, położoną najczęściej w pasie drogowym stanowią odcinki przyłączy i powinny być finansowane przez usługobiorców. Takie samo stanowisko WB przedstawiła w wyjaśnieniach kierowanych do organu antymonopolowego w trakcie postępowania (k-220-222).

Przedsiębiorca w odpowiedzi (k-14) na zapytanie Prezesa UOKiK poinformował, że nie posiada procedur określających zasady i tryb przejmowania wybudowanych przez usługobiorców urządzeń wodociągowo-kanalizacyjnych oraz przyłączy. Natomiast w związku z przyłączaniem nowych klientów do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej stosuje on odpowiednie instrukcje. Z instrukcji tych (k-17,20,26) wynika, że istotnym elementem stosowanej w praktyce przez WB definicji sieci (wodociągowej i kanalizacyjnej) jest wskazanie, że są to przewody i urządzenia „będące w posiadaniu Wodociągów Białostockich Sp. z o.o.”. WB co najmniej dopuszcza możliwość przejęcia wykonanych przez usługobiorców przyłączy (w rozumieniu WB, tj. przyłączy właściwych i odcinków przewodów wodociągowych i kanalizacyjnych poza granicą nieruchomości usługobiorcy), co wynika ze stosowanych przez WB protokołów „odbioru końcowego przed włączeniem do sieci przyłącza wodociągowego, kanalizacji sanitarnej i deszczowej” (k-73), a także załączników do umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków (k-79,108,121,122,137), gdzie sformułowana jest alternatywa co do posiadania przez WB przedmiotowych urządzeń. Jednocześnie WB nie informuje (k-222-223) z własnej inicjatywy usługobiorców, o tym, że nie przyjmuje na własność przyłączy (przyłączy w rozumieniu Przedsiębiorcy).

Przedsiębiorca, w konsekwencji uznania za przyłącza także przewodów wodociągowych i kanalizacyjnych położonych poza granicą nieruchomości przyłączanych do sieci nałożył na usługobiorców, w umowach o zaopatrzenie w wodę o i odprowadzanie ścieków (k-76-77,134,117-118,135), w ramach obowiązków odbiorców również obowiązek „niezwłocznego usuwania awarii przyłączy będących w posiadaniu Odbiorcy (...)”, a w przypadku braku wykonania tegoż obowiązku, konieczność pokrycia kosztów napraw wykonanych zastępczo przez WB. Przedsiębiorca uznał w tych umowach, że odbiorca ma obowiązek udostępnienia nieruchomości w celu „zastępczego” usunięcia awarii, nic jednak nie wspominając o zgodzie odbiorcy w przypadku konieczności usuwania awarii posiadanych, zgodnie z interpretacją WB, przez odbiorcę przyłączy/odcinków przewodów, położonych poza nieruchomością tegoż odbiorcy. Wskazany wyżej obowiązek został wywiedziony przez Przedsiębiorcę (k-219-220) z interpretacji definicji ustawowych przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych, w związku ze sformułowaną, w art. 5 ust. 2 powołanej ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, zasada odpowiedzialności odbiorcy za niezawodność działania posiadanych instalacji i przyłączy.

Niezależnie od powyższych ustaleń WB stanęła jednocześnie na stanowisku (k-331), że „legalność zobowiązania inwestorów do niezwłocznego usunięcia awarii przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych, **stanowiących ich własność**, w kontekście obowiązujących przepisów nie budzi wątpliwości (...)”.

Oprócz kosztów projektu przyłącza i przewodów (wodociągowych i/lub kanalizacyjnych), w tym poza granicą nieruchomości, wykonawstwa i przyłączenia



odbiorca musi także pokryć na rzecz Gminy Białystok opłatę za zezwolenie na zajęcie pasa drogowego celem wykonania robót związanych z przyłączeniem oraz coroczne opłaty z tytułu umieszczenia infrastruktury wodociągowo-kanalizacyjnej w pasie drogowym (k-245). O ile opłaty coroczne są stosunkowo nieduże, to opłata za zajęcie pasa drogowego jest znaczna, uzależniona od czasu i wielkości zajętej powierzchni (k-82,247-252). Koszty te, w związku z przedstawioną już interpretacją WB pojęcia „przyłącza” obciążają usługobiorców.

Przychód Przedsiębiorcy, w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym, za 2011r. wyniósł [REDACTED] zł.

### **Prezes UOKiK zważył, co następuje:**

#### **Interes publicznoprawny**

Działania organu antymonopolowego nakierowane są na przeciwdziałanie praktykom, które wywołują lub mogą wywoływać negatywne skutki w zakresie stanu konkurencji. Ochrona konkurencji jest zaś podejmowana w interesie publicznym, służy bowiem zarówno przedsiębiorcom, jak i konsumentom. Pojęcie interesu publicznego nie zostało zdefiniowane w ustawie antymonopolowej, niemniej było ono wielokrotnie przedmiotem interpretacji Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Zdaniem Sądu, wyrażonym w wyroku z dnia 12.06.2002r. (sygn. akt XVII Ama 47/01), pojęcie interesu publicznego nie jest pojęciem o charakterze jednolitym i stałym. W każdej sprawie winien on być ustalony i konkretyzowany, a organ antymonopolowy winien być w toku postępowania i przy wydawaniu decyzji jego rzecznikiem. Podstawą do zastosowania przepisów ustawy antymonopolowej powinno być uprzednie udowodnienie, czy nastąpiło naruszenie interesu publicznego. W ten sposób SOKiK wypowiedział się w wyrokach z dnia: 25.06.2001r. (sygn. akt XVII Ama 84/00), 28.05.2001r. (sygn. akt XVII Ama 82/00), 27.06.2001r. (sygn. akt XVII Ama 92/00), 12.11.2001r. (sygn. akt XVII Ama 105/00) oraz 4.07.2001r. (sygn. akt XVII Ama 108/00). W świetle powyżej wskazanego orzecznictwa organ antymonopolowy może wszcząć i prowadzić postępowania antymonopolowe wówczas, gdy zachodzi podejrzenie, iż nastąpiło naruszenie interesu publicznego, a więc gdy skutkami działań sprzecznych z ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów dotknięty został szerszy krąg uczestników rynku lub wywołują one niekorzystne zjawiska na rynku. Zastosowanie w niniejszej sprawie przepisów ustawy antymonopolowej jest związane właśnie z ochroną przez Prezesa UOKiK interesu publicznego. Całościową interpretację pojęcia interesu publicznego przedstawił w wyroku z dnia 5 czerwca 2008r., sygn. Akt III SK 40/07, Sąd Najwyższy. W wyroku tym podzielona została w pełni dotychczasowa linia orzecznictwa, zgodnie z którą naruszenie interesu publicznoprawnego ma miejsce nie tylko wówczas gdy skutkami działań sprzecznych z przepisami ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów dotknięty został „szerszy krąg uczestników rynku”, ale także, gdy działania te wywołały na rynku inne niekorzystne zjawiska.

Tym samym istnienie interesu publicznoprawnego należy oceniać przez pryzmat szerszego spojrzenia, uwzględniającego całość negatywnych skutków działań

na określonym rynku. Ocena całości negatywnych skutków oznacza nie tylko brak zawężania jej do uszczerbku konkretnego przedsiębiorcy, kontrahenta dominanta rynkowego, ale wzięcie pod uwagę także pozostałych skutków, objawiających się np. wobec konsumentów, czy całej zbiorowości lokalnej.

W świetle art. 1 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, celem regulacji w niej przyjętej jest zapewnienie rozwoju i ochrony konkurencji, a także podejmowana w interesie publicznym ochrona przedsiębiorców narażonych na stosowanie praktyk ograniczających konkurencję i ochrona interesów konsumentów. Ustawa antymonopolowa ma zatem charakter publicznoprawny i służy ochronie interesu ogólnospołecznego; w odniesieniu do przedsiębiorców chroni konkurencję, a w odniesieniu do konsumentów ich interesy jako zjawiska o charakterze instytucjonalnym, zbiorowym. Instrumenty w niej przewidziane mogą być stosowane jedynie wówczas, gdy na skutek działań sprzecznych z przepisami prawa naruszony został interes publiczny. Ma to miejsce w szczególności wtedy, gdy określonymi działaniami dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, względnie, gdy wywołują one na rynku niekorzystne zjawiska (wyrok Sądu Antymonopolowego z 24 października 1991 r. sygn. akt XV Amr 8/90).

Wymienione w art. 1 cele ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zostały określone jako równorzędne co sprawia, że praktyki ograniczające konkurencję obejmują nie tylko te, które godzą bezpośrednio w konkurencję, ale również te, które podejmowane przez przedsiębiorców posiadających pozycję dominującą, nie godząc wprost w konkurencję, naruszają interesy uczestników rynku. Praktyki ograniczające konkurencję można zatem podzielić na praktyki antykonkurencyjne, wywierające bezpośredni wpływ na stan lub rozwój konkurencji oraz praktyki eksploatacyjne, których istotą jest uzyskanie korzyści kosztem innych podmiotów. W przypadku praktyk eksploatacyjnych bezpośrednim celem lub skutkiem działań przedsiębiorców jest naruszenie przede wszystkim innych niż konkurencyjne interesów uczestników rynku poprzez wykorzystanie przez przedsiębiorców istniejącej nad kontrahentami przewagi. Praktyki eksploatacyjne nie ingerują jako takie w funkcjonowanie mechanizmu konkurencji, ale umożliwiają stosującemu je przedsiębiorcy, działającemu w warunkach ograniczonej bądź w ogóle wyłączonej konkurencji osiągnięcie korzyści, jakie byłyby niemożliwe do osiągnięcia w warunkach w pełni konkurencyjnych.

Nie ulega wątpliwości, że WB z racji posiadanej siły rynkowej (monopolista na rynku) mogła dowolnie ustalić relacje związane z przyłączeniem usługobiorców do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej. Zarzucone WB praktyki, w postaci narzucania usługobiorcom wykonania na własny koszt części robót nie stanowiących, co do zakresu, prac związanych z budową przyłącza oraz usuwania awarii także na odcinkach sieci wodociągowej i kanalizacyjnej, stanowiących wg interpretacji WB przyłącza, była skierowana przeciwko wszystkim osobom fizycznym i podmiotom zainteresowanym przyłączeniem do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej. Jak powszechnie wiadomo dostęp do usług zbiorowego zaopatrzenia wodę oraz usług zbiorowego odprowadzania ścieków jest w obecnych czasach podstawowym standardem, nie jest więc generalnie możliwe funkcjonowanie osób i innych podmiotów bez przyłączenia do w/w sieci. Zarzucana praktyka nie powodowała więc

bezpośrednio skutków antykonkurencyjnych, jednak WB, jako przedsiębiorca dysponujący pozycją dominującą na rynku osiągał korzyści, jakie byłyby niemożliwe do uzyskania w normalnych warunkach rynkowych.

Organ antymonopolowy w pełni zgadza się z tezą wysuniętą w piśmiennictwie („Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów – komentarz” E. Modzelewska-Wąchal), że dla naruszenia interesu publiczno-prawnego w takim stanie faktycznym wystarczające jest dowolne nadużycie siły rynkowej w relacjach ze słabszymi uczestnikami rynku, co też miało miejsce w rozpatrywanej sprawie.

### **Status przedsiębiorcy**

WB jest spółką wpisaną do Krajowego Rejestru Sądowego pod nr 0000024985. Przedmiotem działalności przedsiębiorcy jest m.in. pobór i uzdatnianie wody oraz działalność usługowa w zakresie rozprowadzania wody i odprowadzania ścieków. Prowadząc we własnym imieniu działalność gospodarczą WB jest przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, a w konsekwencji także przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy antymonopolowej. Jako przedsiębiorca WB jest zatem adresatem zakazu stosowania praktyk ograniczających konkurencję.

### **Ad pkt I.1 sentencji decyzji**

Art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów określa jako zakazane, działanie danego przedsiębiorcy, polegające na nadużyciu pozycji dominującej na rynku poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści.

### **Zarzut**

Prezes UOKiK zarzucił WB narzucanie usługobiorcom uciążliwych dla nich i przynoszących temu przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści, warunków przyłączenia do sieci wodno-kanalizacyjnej, w świetle których usługobiorcy zobowiązani są do wykonania na własny koszt części robót nie stanowiących, co do zakresu, prac związanych z budową przyłącza, o którym mowa w art. 2 pkt 5 i 6 ustawy z dnia 7 czerwca 2001r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, co stanowi naruszenie art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 przywołanej na wstępie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Aby stwierdzić, że działania Przedsiębiorcy wyczerpują znamiona zarzucanej praktyki ograniczającej konkurencję, niezbędne jest wykazanie spełnienia przez niego wszystkich przesłanek określonych w/w przepisem ustawy, a mianowicie:

- posiadanie przez danego przedsiębiorcę pozycji dominującej na rynku,
- narzucanie warunków umów,
- uciążliwość narzuconych warunków przynoszących nieuzasadnione korzyści dominantowi.

### **Rynek właściwy i pozycja WB na rynku**

Praktyki ograniczające konkurencję ujawniają się zawsze na konkretnym rynku właściwym. Art. 4 pkt 9 powołanej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów definiuje rynek właściwy jako rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym ze względu na ich rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji. Na rynek właściwy składa się rynek produktowy oraz rynek geograficzny. W przedmiotowej sprawie rynek właściwy wyznaczony jest przez rodzaj i zasięg działalności Przedsiębiorcy.

Działalność Przedsiębiorcy polega na świadczeniu usług z zakresu zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków na obszarze Białegostoku i Gminy Wasilków. Usługi te nie posiadają substytutów, a Przedsiębiorca oferując je na wskazanym powyżej obszarze nie spotyka się z żadną konkurencją. Wynika to przede wszystkim z uwarunkowań technologicznych i organizacyjnych dostarczania wody i odprowadzania ścieków. Aby świadczyć tego rodzaju usługi konieczna jest bowiem odpowiednia infrastruktura techniczna. Istotna bariera kosztowa, a także nieracjonalność przedsięwzięcia polegającego na budowie równoległej sieci wodociągowo-kanalizacyjnej na wskazanym terenie powoduje, iż brak jest alternatywnego systemu wodociągowo – kanalizacyjnego dla systemu pozostającego w dyspozycji WB. Warto wskazać, iż aby nowe źródło zaopatrzenia mogło być uznane za alternatywne w stosunku do posiadanych musi ono spełniać wymóg natychmiastowej dostępności bez ponoszenia nakładów inwestycyjnych.

Powyższe względy decydują o tym, iż rodzaj oraz zasięg geograficzny działalności prowadzonej przez WB, wyznaczają w niniejszej sprawie wymiar produktowy i geograficzny rynku właściwego, o którym mowa w art. 4 pkt 9 ustawy antymonopolowej. Rynkiem właściwym w ujęciu produktowym jest zatem rynek usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków, natomiast w ujęciu geograficznym, z uwagi na zasięg systemu wodociągowo - kanalizacyjnego oraz regulacje miejscowe, obszar Białegostoku i Gminy Wasilków.

Na tak określonym rynku właściwym WB działa w warunkach monopolu naturalnego, posiadając 100% udział w rynku właściwym, a w konsekwencji pozycję dominującą w rozumieniu art. 4 pkt 10 ustawy antymonopolowej. Zgodnie z tym przepisem, przez pozycję dominującą rozumie się pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów. Domniemywa się jednocześnie, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku właściwym przekracza 40%.

Przedsiębiorca jest jedynym podmiotem świadczącym usługi w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków na obszarze Białegostoku i Gminy Wasilków, co jest konsekwencją sieciowego charakteru urządzeń służących do dostarczania wody i odprowadzania ścieków. Ponadto, będąc właścicielem sieci wodociągowej i kanalizacyjnej WB określa w sposób jednostronny warunki przyłączenia podmiotów do tej sieci. To sprawia, iż WB dysponuje siłą ekonomiczną, przy użyciu której może działać w znacznym stopniu niezależnie od

zachowania swych kontrahentów, a w szczególności stosować praktyki eksploatacyjne przynoszące jej nieuzasadnione korzyści kosztem odbiorców.

### **Narzucanie warunków umowy**

Kolejną przesłanką uszczegóławiającą postać zarzucanego WB nadużycia pozycji dominującej jest narzucanie warunków umów. Narzucanie uciążliwych warunków umów jest jednym z przejawów nadużywania pozycji dominującej. Ma miejsce wówczas, gdy dominant - wykorzystując posiadaną siłę rynkową i sytuację przymusową kontrahentów, wynikającą z braku rzeczywistych alternatyw na rynku, wymusza na nich określone zachowania.

Istota praktyki zarzucanej WB w pkt I.1 sentencji niniejszej decyzji polega na wykorzystaniu siły rynkowej (jedynej usługodawca w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków) i samodzielnym ustaleniu warunków przyłączenia do sieci. Przedsiębiorca jako dostawca usług zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków zajmuje pozycję tzw. monopolisty naturalnego. Prowadzi swoją działalność gospodarczą w warunkach, w których odizolowane od potencjalnych konkurentów zarówno barierą kosztów niezbędnych dla uruchomienia działalności w danej dziedzinie, jak i ustanowioną wcześniej strukturą organizacyjną i technologiczną, dysponuje potencjałem wystarczającym do narzucenia swoim odbiorcom warunków umowy. Narzucanie warunków umów w przedmiotowym przypadku wiąże się zatem z posiadaniem przez podmiot dominujący siłą rynkową i, co do zasady, z adhezyjnym charakterem zawieranych umów tj. umów, które są zawierane przez przystąpienie, i w których nie przewiduje się indywidualnego negocjowania warunków. Odnosi się to zarówno do umów na dostarczanie wody i odbiór ścieków, jak również do warunków przyłączenia do sieci.

Podkreślić należy, iż warunki przyłączenia nieruchomości do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej określone są jednostronnie przez WB. Odbiorca zawiera z WB umowę o przyłączenie nieruchomości do sieci (k -194, 197). Zgodnie z tą umową przyłączenie odbywa się na podstawie projektu przyłącza uzgodnionego przez WB, a tenże projekt musi uwzględniać wydane uprzednio przez WB warunki przyłączenia do sieci. Obowiązek ten wynika z Regulaminu, jak i z samych, wydawanych każdorazowo przez WB warunków przyłączenia. Warunki przyłączenia do sieci mają więc decydujący wpływ na treść projektu przyłącza, na który bezpośrednio powołuje się umowa o przyłączenie do sieci.

Nie ulega wątpliwości, iż usługobiorca poprzez przyjęcie warunków przyłączenia aprobuje je, co odnosi się zarówno do strony technicznej (m.in. wskazanie jako miejsca przyłączenia przewodu w pasie drogowym), jak i wszelkich innych postanowień mających charakter zobowiązań cywilnoprawnych. W przypadku braku akceptacji przez odbiorcę warunków przyłączenia zostałby on pozbawiony możliwości przyłączenia nieruchomości do sieci. W tego typu procedurze, gdzie dostawca jednostronnie ustala warunki przyłączenia, odbiorca w ramach szeroko rozumianej swobody umów ma prawo je przyjąć bądź odmówić ich przyjęcia i w tym właśnie zakresie można mówić o tym, że dostawca usług narzuca ich treść kontrahentowi. Narzucanie polega zatem na postawieniu przez przedsiębiorcę

dominującego drugiej strony w sytuacji przymusowej, co ma związek z brakiem możliwości wyboru innego przedsiębiorcy wodociągowo-kanalizacyjnego.

Narzucenie warunków umowy jest rezultatem jednostronnego zachowania dominanta, taka samodzielność WB w niniejszej sprawie została ustalona.

### **Uciążliwość narzuconych warunków przynoszących nieuzasadnione korzyści dominantowi**

Zgodnie z doktryną „przez uciążliwy warunek należy rozumieć każdy warunek oznaczający dla jednej ze stron stosunku umownego ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Ustalenia te powinny być dokonywane według kryteriów obiektywnych.” (Stanisław Gronowski. Ustawa antymonopolowa. Komentarz; C.H. Beck 1996 r., s.135 ). „Należałoby tutaj, w szczególności rozważyć, czy w hipotetycznej sytuacji istnienia wolnej konkurencji, i tym samym swobody kształtowania przez obie strony treści umowy, przedsiębiorca byłby w stanie wynegocjować kwestionowane postanowienie umowy” (Stanisław Gronowski. Polskie Prawo Antymonopolowe, zarys wykładu; Wydawnictwo Zrzeszenia Prawników Polskich, Warszawa 1998 r., s.146-147) . Przyjęcie przez stronę warunku niosącego ze sobą ciężar większy niż zwykle wynika zawsze z jej słabszej pozycji rynkowej, a co za tym idzie, słabszej siły przetargowej wobec podmiotu posiadającego pozycję dominującą. Okolicznością świadczącą o uciążliwości warunku jest akceptacja przez stronę warunku dla niej mniej korzystnego, niż to jest zwyczajowo przyjęte w podobnych umowach przy jednolitych okolicznościach towarzyszących zawarciu umów. Uciążliwym warunkiem w znaczeniu obiektywnym będą w szczególności warunki przewidujące świadczenia o charakterze nieekwiwalentnym, których w hipotetycznych warunkach istnienia konkurencji dany przedsiębiorca nie byłoby w stanie wynegocjować.

Osiągane przez podmiot gospodarczy stosujący praktykę ograniczającą konkurencję z art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy antymonopolowej korzyści są odpowiednikiem uciążliwych warunków umów narzuconych kontrahentowi w relacjach braku ekwiwalentności wzajemnych świadczeń uczestników umowy. Korzyści nieuzasadnione to korzyści nieusprawiedliwione lub bezprawne. Aby uznać daną korzyść za nieuzasadnioną, konieczne jest uwzględnienie ogółu dóbr i interesów oraz pozytywnych następstw, a także obciążeń wynikających z umowy.

W okolicznościach niniejszej sprawy dla oceny, czy warunki przyłączenia ustalone przez WB, skutkujące poniesieniem przez wnioskodawcę kosztu budowy przyłącza, sięgającego w rozumieniu WB aż do głównego przewodu wodociągowego lub kanalizacyjnego w pasie drogowym, są uciążliwymi warunkami i czy przynoszą one Przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści, konieczne jest ustalenie, czy odcinek przewodów wodociągowych lub/i kanalizacyjnych, położonych poza granicą nieruchomości usługobiorcy stanowi część przyłącza, czy też część sieci. Konsekwencją takiego ustalenia, jest wskazanie kogo obciąża koszt wykonania w/w odcinków przewodów. Istotnym jest, czy wykonanie w/w odcinków powinno być objęte zakresem prac związanych z budową przyłącza, o którym mowa w art. 2 pkt 5 i 6 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków.

Zgodnie bowiem z art. 15 ust. 2 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, realizację budowy przyłączy do sieci oraz studni wodomierzowej, pomieszczenia przewidzianego do lokalizacji wodomierza głównego i urządzenia pomiarowego zapewnia na własny koszt osoba ubiegająca się o przyłączenie nieruchomości do sieci. Innymi słowy konsekwencją uznania, iż budowa przewodów wodociągowych i/lub kanalizacyjnych nie stanowi części prac związanych z budową przyłącza będzie uznanie, iż podmiot przyłączany do sieci, w wyniku działań WB obciążany jest kosztami, do ponoszenia których nie jest zobowiązany przepisami prawa.

Stosownie do art. 2 pkt 5 i 6 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu :

- przyłączy kanalizacyjne jest to odcinek przewodu łączącego wewnętrzną instalację kanalizacyjną w nieruchomości odbiorcy usług z siecią kanalizacyjną, za pierwszą studzienką, licząc od strony budynku, a w przypadku jej braku do granicy nieruchomości gruntowej;
- przyłączy wodociągowe to odcinek przewodu łączącego sieć wodociągową z wewnętrzną instalacją wodociągową w nieruchomości odbiorcy usług wraz z zaworem za wodomierzem głównym.

W świetle przywołanych wyżej przepisów zarówno odcinek sieci wodociągowej i kanalizacyjnej od granicy nieruchomości do miejsca wykonania włączenia są fragmentem sieci i to Przedsiębiorca winien je wykonać.

W przypadku przyłącza kanalizacyjnego definicja bowiem mówi wprost, że przyłączem jest odcinek do granicy nieruchomości gruntowej.

W przypadku przyłącza wodociągowego mowa jest o granicy przyłącza jako o zaworze za wodomierzem głównym. Skoro zgodnie z art. 7 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu sformułowane jest prawo osób reprezentujących przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne, po okazaniu legitymacji służbowej i pisemnego upoważnienia :

- w pkt 1, wstępu na teren nieruchomości lub obiektu budowlanego w celu zainstalowania lub demontażu wodomierza głównego,
- w pkt 5 , odcięcia przyłącza lub założenia plomb na zaworach,

oznacza to że zawór za wodomierzem głównym znajduje się na terenie nieruchomości, a co za tym idzie, poza granicą nieruchomości nie mamy już do czynienia według ustawodawcy z przyłączem wodociągowym.

W obu ustawowych definicjach przyłączy użyte jest określenie "odcinek przewodu", co wskazuje, że dla ustawodawcy ujęcie funkcjonalne (przyłączy jako całość spajająca sieć i instalację wewnętrzną odbiorcy) nie była najważniejsza.

Uznanie faktu, że granicę pomiędzy siecią, a przyłączem stanowi granica nieruchomości przyłączanej, znalazło wyraz w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego, Sądu Apelacyjnego, Sądu Ochrony konkurencji i Konsumentów i Prezesa UOKiK.

Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 13 września 2007r. sygn. III CZP 79/07 uznał, że *„Wybudowany z własnych środków przez odbiorcę usług zbiorowego odprowadzania ścieków odcinek przewodu kanalizacyjnego łączący wewnętrzną instalację kanalizacyjną w nieruchomości tego odbiorcy z istniejącą siecią kanalizacyjną stanowi w części leżącej poza granicą jego nieruchomości gruntowej urządzenie kanalizacyjne (...)”*. Formułując takie stanowisko SN oparł się przede wszystkim na przyczynach i kształcie nowelizacji art. 2 ust. 5 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, dokonanej w 2005r. Nowelizacja ta zdaniem SN *„stanowi zatem niewątpliwie wyraz woli ustawodawcy, który przez zmienioną definicję przyłącza dążył do ograniczenia kosztów przyłączenia ponoszonych przez podmioty przyłączane. Skłania to do interpretacji, zgodnie z którą - w razie braku studzienki - przyłączem kanalizacyjnym w rozumieniu art. 2 pkt 5 u.z.z.w. jest odcinek przewodu między granicą nieruchomości gruntowej a budynkiem podmiotu przyłączanego”*. W przedmiotowej uchwale SN przywołane zostały także inne względy, tj. *„Przed wszystkim, zaakceptowanie poglądu, że przyłączem jest odcinek przewodu kanalizacyjnego od granicy nieruchomości do sieci głównej, prowadzić może do sytuacji, w której przyłączem będzie odcinek przewodu, który może nawet o kilometry wykraczać poza granice nieruchomości przyłączanego podmiotu”*.

Zdaniem SN sytuacja, w której przyłączem byłby odcinek przewodu położony poza granicą własności przyłączanej nieruchomości powoduje kolejne problemy, tj. *„Po pierwsze, to przyłączany podmiot musiałby uzyskać tytuł prawny do wykorzystania nieruchomości sąsiednich. Po drugie, zgodnie z art. 5 ust. 2 u.z.z.w., jeżeli umowa o zaopatrzenie w wodę lub odprowadzanie ścieków nie stanowi inaczej, odbiorca usług odpowiada za zapewnienie niezawodnego działania posiadanych przyłączy kanalizacyjnych. Trudno uznać, że w posiadaniu odbiorcy usług są także odcinki przewodu położone na cudzych nieruchomościach. Prowadziłoby to do sytuacji, w której nikt nie byłby odpowiedzialny za zapewnienie niezawodnego działania tych odcinków przewodu, ponieważ obowiązek przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego obejmuje tylko urządzenia kanalizacyjne (art. 5 ust. 1 u.z.z.w.), do których przyłącze nie należy. Po trzecie, to właściciel przyłącza musiałby wyrażać zgodę na podłączenie do tego przyłącza innych podmiotów. Do wszystkich tych czynności niewątpliwie lepiej przystosowane jest przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne”*.

Przedstawione stanowisko SN, opierające się na wykładni historycznej, logicznej i funkcjonalnej pojęcia „przyłącza kanalizacyjnego” co do kierunku i idei zmiany w ustawie o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków jest m.in. odzwierciedleniem woli ustawodawcy, w toku prac nad nowelizacją tej ustawy w 2005r. (por. Wyciąg z protokołu prac Sejmowej Komisji Infrastruktury, Biuletyn nr 4247/IV, 02-03-2005).

Istotną więc przesłanką, decydującą o zakresie pojęcia przyłącza wodociągowego lub kanalizacyjnego jest kwestia posiadania. WB uznaje za sieć przewody wodociągowe i kanalizacyjne wraz z uzbrojeniem i urządzeniami, którymi dostarczana jest woda lub którymi odprowadzane są ścieki, będące w posiadaniu WB. Taka definicja użyta jest w instrukcjach odnoszących się do wydawania warunków technicznych dla przyłączy wodno-kanalizacyjnych (k-16-24). Zgodnie z tą definicją



przewody poza granicą nieruchomości odbiorców stałyby się automatycznie częścią sieci, gdyby tylko WB zechciała je przejąć, niezależnie od przytaczanych przez nią różnych definicji prawnych i funkcjonalnych. Przejęcie takie byłoby rzeczą naturalną, zważywszy, że za pomocą tychże odcinków przewodów WB świadczy swoje usługi i uzyskuje odpowiedni przychód. Dla WB jest więc posiadanie bardzo istotnym wyróżnikiem, ale tylko w odniesieniu do swoich urządzeń. Kwestia posiadania nie jest już tak ważna dla WB, gdy Przedsiębiorca ten narzuca obowiązek wykonania przez usługobiorców odcinków przewodów wodociągowych i kanalizacyjnych poza terenem ich nieruchomości, w stosunku do których, zgodnie z wyżej przytoczonymi orzeczeniami sądowymi, trudno mówić o posiadaniu. Ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków nakłada (art. 5 ust. 2) na usługobiorców odpowiedzialność za posiadane instalacje i przyłącza, a więc pozostające w ich faktycznym władztwie, co nie ma zasadniczo miejsca w stosunku do przewodów położonych poza ich nieruchomością.

Także orzeczenia Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 30.10.2009r., sygn. akt VI ACa 461/09 oraz z dnia 13.12.2011r., sygn. akt VI ACa 870/11 potwierdzają stanowisko zawarte w w/w uchwale SN. Z obu wskazanych orzeczeń, wydanych na skutek apelacji złożonych od wyroków SOKiK przez przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjne, wynika wprost, że ustawodawca wyznaczył granicę pomiędzy przyłączem, a siecią jako granicę nieruchomości odbiorcy. W wyroku z 30.10.2010r. SA wskazał ponadto, że definicja instalacji zamieszczona w § 122 ust. 1 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12.04.2002r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie, "tj. w rozporządzeniu wykonawczym do innej ustawy, nie może podważać woli ustawodawcy wyrażonej w art. 2 pkt 5 ustawy z dnia 7 czerwca 2001r".

Przedstawiona wyżej argumentacja, oparta na interpretacji przepisów ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków oraz na orzecznictwie sądowym, pozwala na przyjęcie, iż odcinki przewodów wodociągowych i kanalizacyjnych, położone poza granicą nieruchomości przyłączanej do sieci nie stanowią przyłączy wodociągowych, względnie kanalizacyjnych.

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

Pierwszym krokiem w ustalaniu opłat za wodę i ścieki jest zatem wyliczenie poziomu niezbędnych przychodów oddzielnie dla działalności wodociągowej i kanalizacyjnej.

Niezbędne przychody to taka wartość przychodów, które przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne musi osiągnąć, aby zapewnić odpowiednią jakość usługi oraz pokryć uzasadnione wydatki związane z eksploatacją, utrzymaniem i rozwojem systemu wodociągowo – kanalizacyjnego – z uwzględnieniem kryterium racjonalnego zarządzania.

Ustalając niezbędne przychody – zgodnie z art. 20 ust. 4 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu - przedsiębiorstwo winno uwzględniać w szczególności kosztów

wynikających z planowanych wydatków inwestycyjnych. Następnym krokiem w ustalaniu opłat za wodę i ścieki po określeniu poziomu niezbędnych przychodów jest ich alokacja na poszczególne grupy odbiorców. Celem alokacji jest powiązanie w miarę możliwości wydatków z tymi grupami odbiorców, które korzystają w wyniku poniesienia danego wydatku lub powodują jego wystąpienie.

Tak więc wyżej wskazane przepisy pozwalają przedsiębiorstwu wodociągowo-kanalizacyjnemu na zaliczenie kosztów inwestycji rozwojowej, tj. rozbudowę sieci w celu podłączenia nowych odbiorców, jeżeli została ona ujęta w planie wieloletnim, a następnie planie stanowiącym załącznik do wniosku o zatwierdzenie taryf do niezbędnych przychodów. Kosztem tym w przypadku stosowania właściwych zasad alokacji obciążani są Odbiorcy na potrzeby których koszt ten został poniesiony w wysokości odpowiedniej do ilości dostarczonej wody lub odprowadzonych ścieków.

Stanowisko organu antymonopolowego w kwestii zastosowania w przedmiotowej sprawie odpowiednich metod alokacji znajduje potwierdzenie w doktrynie, tj. opracowaniach przygotowanych w latach 1998-2000 przez Radę ds. standardów, powołaną przez centralny organ administracji rządowej właściwy w sprawach zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków, tj. przez Prezesa Urzędu Mieszkalnictwa i Rozwoju Miast.

W opracowanym przez Radę Standardzie 2 „Alokacja kosztów według grup odbiorców” opisane zostały między innymi zasady ustalania opłat. Wskazano, iż celem alokacji niezbędnych przychodów w procesie ustalania opłat jest powiązanie wydatków z tymi grupami odbiorców, które korzystają w wyniku poniesienia danego wydatku lub powodują jego wystąpienie. Uznano, iż stawki opłat należy opracowywać w taki sposób, żeby dla każdej grupy odbiorców zostały naliczone na podstawie kosztów zapewnienia usługi tej grupie.

Mając powyższe na uwadze należy stwierdzić, że jeżeli koszty budowy odcinka sieci wodociągowej od granicy nieruchomości do miejsca wykonania włączenia i odcinka sieci kanalizacyjnej od studzienki kanalizacyjnej do miejsca włączenia ponosi przyszły odbiorca jednorazowo z chwilą podłączenia do sieci to warunek jego przyłączenia do sieci w tym zakresie jest dla niego uciążliwy ponieważ jest mniej korzystny niż określony w przepisach.

Przyszły odbiorca ponosi bowiem samodzielnie, jednorazowo koszt, który winien stanowić podstawę ustalania niezbędnych przychodów, który w rzeczywistości powinien ponieść tylko w takiej części jaka przypada na niego w związku z ilością pobranej wody i odprowadzanych ścieków.

Ponadto należy zwrócić uwagę, że cytowane przepisy rozporządzenia taryfowego wskazują, iż (§ 7 ust. 5) uwzględnienie w niezbędnych przychodach i taryfowych cenach i stawkach opłat kosztów inwestycji, powinno być dokonywane stopniowo i rozłożone w czasie. A zatem również z tego powodu koszt inwestycji nie będącej przyłączeniem byłby mniej uciążliwy.

Ponieważ oceniane w tym miejscu relacje mają charakter stosunków umownych, czyli takich w których zakres praw i obowiązków jest z góry ograniczony, nadmierne uprawnienia i korzyści jednej ze stron wiążą się zawsze z odpowiadającymi

im uciążliwościami nakładanymi na drugą. W niniejszym przypadku uciążliwości odbiorców (kontrahentów WB) sprowadzają się do:

- obowiązku ponoszenia nakładów na budowę części przewodów, których kosztów odbiorcy nie powinni ponosić w świetle przepisów ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu,
- konieczności inwestowania w majątek WB, jakim są przewody poza granicami nieruchomości gruntowej odbiorcy,
- konieczności uzyskiwania zezwoleń i ponoszenia kosztów na prowadzenie przewodów pod drogami i zgód sąsiadów na poprowadzenie przewodów przez ich nieruchomości,
- utrzymywania w należyтым stanie technicznym części przewodów, które zgodnie z przepisami nie są przyłączami i winno je utrzymywać WB.

W ocenie organu antymonopolowego, założeniu zgodnie z którym ubiegający się o przyłączenie winien wykonywać na własny koszt sporne odcinki przewodów nie znajduje uzasadnienia w obowiązujących przepisach prawnych.

Wyżej zaprezentowane stanowisko Prezesa UOKiK znalazło potwierdzenie w wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 15 stycznia 2009 r. (sygn. akt XVII AmA 76/08). W uzasadnieniu SOKiK stwierdził, że z przepisów art. 2 pkt 5 i 6 i art. 15 ust. 2 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu wynika „Powoduje to, że takie rozwiązanie jest korzystne wyłącznie dla powoda a tym samym, że zachwiana została równowaga stron. Uciążliwość odbiorców usług polegała na obowiązku ponoszenia nakładów na budowę, których nie powinni byli oni ponosić. Sąd stanął na stanowisku, że powód narzuca uciążliwe warunki umów o przyłączenie do miejskiej sieci wodociągowej i kanalizacyjnej przynoszących mu nieuzasadnione korzyści w związku ze zobowiązaniem odbiorców do wykonania na własny koszt części robót nie stanowiących prac związanych z budową przyłączy.” Konieczność wykonywania przez usługobiorców także odcinków przewodów wodociągowych i kanalizacyjnych, nie stanowiących już przyłączy, powoduje w konsekwencji przysporzenie majątkowe po stronie WB, jako że sporne odcinki przewodów, nie będąc przyłączami, stają się częścią sieci, której właściciel jest Przedsiębiorca.

Identyczne stanowisko odnośnie przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych zaprezentował SOKiK w wyroku z dnia 29 czerwca 2009 r. sygn. akt XVII AmA 29/09.

Przedsiębiorca wskazywał na „obiektywną konieczność” stosowania takiego systemu finansowania budowy odcinków przewodów wodociągowych i kanalizacyjnych, będących w jego rozumieniu przyłączami, nie zostały jednak przedstawione w tym zakresie żadne wiarygodne dane, pomijając twierdzenie o „zakłóceniu realizacji programów finansowanych z funduszy Unii Europejskiej”(k-332). Natomiast zostało wyartykułowane przez WB stanowisko (k-333) nie znajdujące uzasadnienia, tj. uznające, że koszt budowy spornych odcinków przewodów od granicy nieruchomości do sieci „jest znikomy” i inwestor podejmując realizację

przedsięwzięcia budowlanego „winien zakładać konieczność poniesienia kosztów przyłączenia (...)”. Stanowisko takie nie znajduje uzasadnienia przede wszystkim dlatego, że niezależnie od wielkości przedmiotowych kosztów ich ponoszenie winno opierać się na podstawie prawa, a nie uznania ze strony WB. Zdaniem organu antymonopolowego przywołane stanowisko WB świadczy wyłącznie o uprzywilejowanej, wynikającej z siły rynkowej, pozycji WB na rynku właściwym. W ten sam sposób można wyjaśnić argument WB, że budowane przyłącza (w rozumieniu Przedsiębiorcy) służą wyłącznie konkretnym odbiorcom i oni powinni je w całości sfinansować. Niezależnie od przedstawionej wyżej analizy alokacji kosztów przedsiębiorstwa wodno-kanalizacyjnego należy wskazać na subiektywność oceny dokonanej przez WB. Równoważnym twierdzeniem jest bowiem zdanie, iż te przyłącza pozwalają WB świadczyć swoje usługi i uzyskiwać z tego tytułu odpowiedni przychód.

W związku z powyższym orzeczono, jak w pkt I.1 sentencji niniejszej decyzji.

### **Ad pkt I.2 sentencji decyzji**

Art. 9 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów określa jako zakazane, działanie danego przedsiębiorcy, polegające na nadużyciu pozycji dominującej na rynku poprzez narzucanie bezpośrednim lub pośrednim narzucaniu nieuczciwych cen, w tym cen nadmiernie wygórowanych albo rażąco niskich, odległych terminów płatności lub innych warunków zakupu albo sprzedaży towarów.

#### **Zarzut**

Prezes UOKiK zarzucił WB narzucanie usługobiorcom nieuczciwych warunków zaopatrzenia w wodę i odprowadzanie ścieków w postaci obowiązku niezwłocznego usuwania awarii na odcinkach sieci wodociągowej i kanalizacyjnej, położonych poza granicą nieruchomości usługobiorców, uznawanych przez Wodociągi Białostockie Sp. z o.o. w Białymstoku za przyłącza lub ponoszenia kosztów usunięcia takich awarii, w przypadku, kiedy dokonał tego w/w przedsiębiorca, co stanowi naruszenie art. 9 ust. 1 i 2 pkt 1 przywołanej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Aby stwierdzić, że działania Przedsiębiorcy wyczerpują znamiona zarzucanej praktyki ograniczającej konkurencję, niezbędne jest wykazanie spełnienia przez niego wszystkich przesłanek określonych w/w przepisem ustawy, a mianowicie:

- posiadanie przez danego przedsiębiorcę pozycji dominującej na rynku,
- narzucanie nieuczciwych cen, albo odległych terminów płatności bądź innych warunków zakupu lub sprzedaży towarów.

Status przedsiębiorcy, jego pozycja na rynku właściwym zostały omówione w uzasadnieniu punktu I.1 sentencji niniejszej decyzji. Pozostaje do wykazania zaistnienie przesłanki w postaci narzucania nieuczciwych, w tym przypadku, warunków sprzedaży towarów.

W odniesieniu do przesłanki "narzucania" również pozostaje aktualna argumentacja, przedstawiona wyżej w uzasadnieniu niniejszej decyzji. O ile, przedstawione w części uzasadnienia odnoszącej się do punktu I.1 sentencji decyzji, uciążliwe warunki, przynoszące WB nieuzasadnione korzyści, wynikały z treści "Warunków przyłączenia do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej", to nieuczciwe warunki świadczenia usług dostawy wody i odprowadzania ścieków wynikają z umów "O zaopatrzenie w wodę i odprowadzania ścieków", stosowanych przez WB.

Istota praktyki zarzucanej WB w pkt I.2 sentencji niniejszej decyzji polega na wykorzystaniu siły rynkowej jako jedynego usługodawcy w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków i samodzielnym ustaleniu warunków dostawy wody i odprowadzania ścieków. Przedsiębiorca jako dostawca usług zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków zajmuje pozycję tzw. monopolisty naturalnego. Prowadzi swoją działalność gospodarczą w warunkach, w których odizolowane od potencjalnych konkurentów zarówno barierą kosztów niezbędnych dla uruchomienia działalności w danej dziedzinie, jak i ustanowioną wcześniej strukturą organizacyjną i technologiczną, dysponuje potencjałem wystarczającym do narzucenia swoim odbiorcom warunków umowy. Narzucanie warunków umów w przedmiotowym przypadku wiąże się zatem z posiadaną przez podmiot dominujący siłą rynkową i, co do zasady, z adhezyjnym charakterem zawieranych umów tj. umów, które są zawierane przez przystąpienie, i w których nie przewiduje się indywidualnego negocjowania warunków.

Zawarty w umowach o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, stosowanych przez WB, zapis narzucający usługobiorcom "niezwłoczne usuwanie awarii przyłączy będących w posiadaniu Odbiorcy..." oraz w przypadku braku usunięcia takiej awarii, konieczność poniesienia kosztu jej "zastępczego" usunięcia przez WB jest warunkiem nieuczciwym.

Zgodnie z art. 4 pkt 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów pojęciem "towaru" objęte są również usługi. W niniejszej sprawie takimi usługami są dostawa wody i odprowadzanie ścieków.

Odnosnie charakteru przedmiotowego warunku umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, jako nieuczciwego należy wskazać, że ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie zawiera definicji legalnej pojęcia „nieuczciwego warunku zakupu albo sprzedaży towarów”. Można przez analogię wskazać, że praktyka orzecznicza, odnosząca się do cen nieuczciwych (wskazanych w tym samym przepisie art. 9 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, stanowiącym podstawę prawną stwierdzenia zakazanej praktyki w punkcie I.1 sentencji decyzji) uznaje, iż ceny nieuczciwe manifestują się m.in. w cenie nadmiernie wygórowanej (wyroki : z 26.02.1993 r. XVII Amr 35/92, „Wokanda” 1993, nr 7; z 7.10.1998 r., XVII Ama 45/98). Ceną nieuczciwą jest cena sprzeczna z dobrymi obyczajami kupieckimi, poprzez nadużycie w stosunku do słabszego uczestnika obrotu posiadane przewagi kontraktowej (tak: wyrok SOKiK z 22.01.2003r. XVII Ama 12/02, publ. w Dz. Urzęd. Prezesa UOKiK z 2003r. Nr 2 poz. 262). Dobre obyczaje nakazują oparcie kalkulacji ceny (jeśli jest ona wykonywana) na przejrzystych kryteriach, co oznacza na przykład powinność wliczania do kalkulacji kosztów faktycznie związanych z przedmiotem świadczenia i w odpowiedniej wysokości.

Przykładając do wskazanych kryteriów nieuczciwości ceny pojęcie warunku umowy należy także wskazać, że w sytuacji gdy jest on sprzeczny z dobrymi obyczajami kupieckimi, a możliwość jego zastosowania jest wyłącznie funkcją posiadanej przez danego przedsiębiorcę pozycji dominującej na rynku właściwym, to należy określić go również jako nieuczciwy.

Nieuczciwość wskazanego warunku umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków wynika z, wykazanego w poprzedzającej części decyzji, niewłaściwego rozumienia i stosowania przez WB pojęcia przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych. Przedsiębiorca uznając za w/w przyłącza także przewody wodociągowe i kanalizacyjne, znajdujące się poza granicą nieruchomości przyłączanej, nakłada jednocześnie na usługobiorców odpowiedzialność za ich funkcjonowanie. O ile taki obowiązek, dotyczący właściwych przyłączy (w obrębie nieruchomości) jest całkowicie uzasadniony, to w odniesieniu do odcinków przewodów, stanowiących część sieci wodociągowej i kanalizacyjnej, jest nadużyciem. Nieuczciwość przedmiotowego warunku dostawy wody i odprowadzania ścieków polega na przerzuceniu na usługobiorców obowiązku, a co za tym idzie również kosztu, usuwania awarii lub ponoszenia kosztu usuwania awarii (o ile sam odbiorca tej awarii nie usunie), które mają miejsce w obrębie sieci wodociągowej lub kanalizacyjnej usługodawcy. Jest to sytuacja nie mająca nic wspólnego z zasadą ekwiwalentności świadczeń stron umowy i w warunkach konkurencyjnego rynku nie mogłaby zaistnieć. Tak jak do kalkulacji ceny nie powinny być wliczane koszty pozostające faktycznie bez związku z przedmiotem świadczenia i w dowolnej wysokości, tak odpowiedzialność za fragment sieci wodociągowej i kanalizacyjnej służącej WB nie powinna obciążać usługobiorców.

W związku z powyższym orzeczono, jak w pkt I.2 sentencji niniejszej decyzji.

### **Ad pkt II sentencji decyzji**

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów organ antymonopolowy może nałożyć na przedsiębiorcę karę pieniężną, w wysokości nie większej niż 10% przychodu określonego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 9 tej ustawy. Rozstrzygnięcie w przedmiocie nałożenia administracyjnej kary pieniężnej posiada więc charakter fakultatywny.

Podstawę obliczenia wysokości kary stanowi przychód (ogółem, nie tylko podlegający opodatkowaniu) WB, osiągnięty w roku poprzedzającym rok nałożenia kary. Przedsiębiorca ten osiągnął w 2011r. przychód równy ██████████ zł. Maksymalna wysokość kary pieniężnej, jaka mogłaby być nałożona na Przedsiębiorcę wynosi ██████████ zł.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie zawiera zamkniętego katalogu przesłanek, od których uzależniana jest wysokość nakładanych na przedsiębiorców kar. Jednakże art. 111 tej ustawy stanowi, że przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych o których mowa w art. 106-108, należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie jej przepisów. Jest rzeczą oczywistą, iż na wysokość kary musi mieć także wpływ stopień zagrożenia lub naruszenia interesu publicznoprawnego

stosowanymi praktykami ograniczającymi konkurencję. Ponadto w orzecznictwie wskazuje się, że w przypadku kar za stosowanie praktyk ograniczających konkurencję przesłankami, które należy brać pod uwagę są: potencjał ekonomiczny przedsiębiorcy, skutki praktyki dla konkurencji lub kontrahentów, dopuszczalny poziom kary wynikający z przepisów ustawy oraz cele, jakie kara ma osiągnąć. Nałożona przez organ antymonopolowy kara pieniężna powinna pełnić przy tym funkcję represyjną tj. stanowić dolegliwość za naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a także prewencyjną czyli dyscyplinującą (tj. zapobiegać podobnym naruszeniom w przyszłości).

W pkt I.1 sentencji niniejszej decyzji uznano za praktykę ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, narzucanie przez WB usługobiorcom uciążliwych dla nich i przynoszących w/w przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści, warunków przyłączenia do sieci wodno-kanalizacyjnej, w świetle których usługobiorcy zobowiązani są do wykonania na własny koszt części robót nie stanowiących, co do zakresu, prac związanych z budową przyłącza, co przynosi Przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści.

Z kolei w punkcie I.2 sentencji decyzji uznano za praktykę ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 9 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, narzucanie przez WB usługobiorcom nieuczciwych warunków zaopatrzenia w wodę i odprowadzanie ścieków w postaci obowiązku niezwłocznego usuwania awarii na odcinkach sieci wodociągowej i kanalizacyjnej, położonych poza granicą nieruchomości usługobiorców, uznawanych przez WB za przyłącza lub ponoszenia kosztów usunięcia takich awarii, w przypadku, kiedy dokonał tego Przedsiębiorca.

Zważywszy na ściśle, wzajemne powiązanie działań WB, uznanych przez Prezesa UOKiK za niedozwolone praktyki, kalkulacja kary zostanie dokonana dla obu naruszeń łącznie.

Organ antymonopolowy oceniając okoliczności naruszenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, uznał, że WB, jako przedsiębiorca funkcjonujący od wielu lat na rynku i posiadający właściwą obsługę, w tym prawną, świadomie stosuje, wynikające z wydawanych warunków przyłączenia do sieci, zasady finansowania budowy odcinków przewodów poza granicą nieruchomości usługobiorców oraz, wynikające z umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, zasady usuwania na nich awarii. W ten sposób Przedsiębiorca, posiadając pozycję dominującą na rynku poprawił warunki własnego funkcjonowania, wymagając finansowania, w co prawda stosunkowo niewielkim zakresie, należącej do niego sieci wodnej i kanalizacyjnej oraz usuwania w tym samym zakresie ewentualnych awarii.

Ustalając wysokość kary pieniężnej organ antymonopolowy w pierwszej kolejności dokonał oceny natury stwierdzonego w niniejszej decyzji naruszenia. Prezes UOKiK dokonując oceny wagi stwierdzonej praktyki i oceniając, iż działanie WB było poważnym naruszeniem przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ustalił podstawę do dalszych obliczeń, na poziomie ██████ % jego przychodu, co stanowi równowartość ██████ zł. Ustalając, że działania stanowiły poważne naruszenie przepisów powołanej ustawy o ochronie konkurencji i

konsumentów organ antymonopolowy miał na względzie udowodniony fakt eksploatacji kontrahentów w wyniku zastosowania przez WB, uciążliwych, przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków, w postaci konieczności inwestowania cudzą własność oraz fakt przerzucenia na usługobiorców kosztów usunięcia możliwych awarii na spornych odcinkach przewodów wodociągowych i kanalizacyjnych.

Prezes UOKiK wziął następnie pod uwagę czynniki odnoszące się do specyfiki rynku. Przedmiotowe zachowania WB, co prawda w stosunkowo małym wymiarze finansowym, spowodowały niewątpliwie szkody dla usługobiorców. Sąsiedowanie zazwyczaj nieruchomości przyłączanej z pasem drogowym, w którym przebiegają główne przewody wodociągowe i kanalizacyjne, spowodowało, iż sporne odcinki przewodów nie mogły mieć więc co do zasady większych długości. Również awarie odcinków przewodów, stanowiących w praktyce przedłużenie przyłączy nie są zjawiskiem powszechnym. Należy także zauważyć, że eksploatacyjna praktyka określona w punkcie I.1 decyzji miała w stosunku do każdego kolejnego kontrahenta charakter jednorazowy. Uwzględnienie tych faktów spowodowało ostateczne ustalenie tzw. kwoty bazowej kary pieniężnej na poziomie o 10% wyższym, tj. █████ % przychodu, tj. kwoty █████ zł.

Przedmiotowa, zakazana praktyka Przedsiębiorcy miała miejsce w okresie znacznie ponad 1 roku, co oznacza, że może być uznana za praktykę długotrwałą. Ma ten fakt niewątpliwie związek z ilością przyłączy do sieci wodno-kanalizacyjnej, dokonanych wg zasad WB. Mając na uwadze fakt, iż nowelizacja powołanej ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, istotna z punktu widzenia oceny powinności usługodawcy i usługobiorcy w zakresie budowy przyłączy i przyłączania do sieci, miała miejsce w 2005r., to przedsiębiorca zajmujący się profesjonalnie usługami wodno-kanalizacyjnymi, powinien mieć świadomość i dokonanej zmiany, i podstawowego orzecznictwa sądów, w tym Sądu Najwyższego, w związku z nowelizacją dokonanego. Długotrwałość stwierdzonej praktyki spowodowała podniesienie kary pieniężnej o 30%, tj. do kwoty 342.490 zł.

Organ antymonopolowy nie znalazł w sprawie okoliczności obciążających bądź łagodzących. W konsekwencji, nałożona kara pieniężna jest równa kwocie ustalonej dla potrzeb niniejszej decyzji na poprzednim etapie.

Ostatecznie więc nałożona kara pieniężna, w zaokrągleniu, w wysokości 342.490 zł stanowi █████% przychodu i odpowiednio █████% maksymalnej wysokości kary, jaka mogłaby być nałożona w niniejszej sprawie.

W związku z powyższym Prezes UOKiK orzekł jak w punkcie II sentencji niniejszej decyzji.

Karę pieniężną należy wpłacić w ciągu 14 dni od daty uprawomocnienia się decyzji do Narodowego Banku Polskiego, Oddział Okręgowy w Warszawie, na rachunek: 51101010100078782231000000.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479<sup>28</sup> § 2 kpc – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od daty jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony



Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Lublinie.

**Otrzymuje:**

[REDACTED]

a/a