



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

---

**RGD. 411-3/10/11/IW**

Gdańsk, 30 czerwca 2011r.

**DECYZJA NR RGD. 3/2011**

**I.** Na podstawie art. 11 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy oraz § 4 ust. 1 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. Nr 107 poz. 887), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z urzędu przeciwko przedsiębiorcy: „Wodociągi Zachodniopomorskie” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Goleniowie

**- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:**

**uznaje się za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz** określony w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 tej ustawy, praktykę polegającą na nadużywaniu pozycji dominującej przez „Wodociągi Zachodniopomorskie” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Goleniowie na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę, na odcinkach sieci wodociągowej eksploatowanej przez Spółkę na terenie gmin: Banie, Bielice, Brzeźno, Cedynia, Chojna, Dobra, Dolice, Goleniów, Gryfice, Karnice, Kobylanka, Kozielice, Lipiany, Marianowo, Maszewo, Mieszkowice, Moryń, Przelewice, Przybiernów, Pyrzyce, Radowo Małe, Stara Dąbrowa, Stargard Szczeciński, Suchań, Trzcińsko – Zdrój, Warnice, Węgorzyno i Wolin poprzez narzucanie odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umów, poprzez stosowanie w umowach za tytułowanych:

- 1)** *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków i Umowa o zaopatrzenie w wodę, postanowienia, zgodnie z którym: Odbiorca ma prawo domagać się od przedsiębiorstwa obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Obniżenie to stanowić będzie 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną każdorazowo przez strony protokołem, proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności. Podstawą obniżenia należności będzie wynik badania wody pobranej w obecności przedstawiciela Przedsiębiorstwa, wykonanego przez zakład posiadający uprawnienia do prowadzenia tego rodzaju usług,*
- 2)** *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, numer ..../WS/..., postanowienia, zgodnie z którym: Obniżenie to stanowić będzie do 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną każdorazowo przez*

---

**80-824 GDAŃSK, UL. PODWALE PRZEDMIEJSKIE 30**

**TEL/FAX (058) 346-29-33, 346-29-32, 301-51-75**

**E-MAIL: GDANSK@UOKIK.GOV.PL**

*strony protokołem, proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności. Podstawą obniżenia należności będzie wynik badania wody pobranej w obecności przedstawiciela Przedsiębiorstwa, wykonanego przez zakład posiadający uprawnienia do prowadzenia tego rodzaju usług,*

- 3)** *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, numer ..../KWSJ..., postanowienia, zgodnie z którym: Korzystający z lokalu może domagać się obniżenia należności w razie udowodnienia zawinionej przez Przedsiębiorstwo dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości. Obniżenie to stanowić będzie do 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności*

**i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 29 listopada 2010 r.**

- II.** Na podstawie art. 11 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy oraz § 4 ust. 1 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. Nr 107 poz. 887), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z urzędu przeciwko przedsiębiorcy: „Wodociągi Zachodniopomorskie” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Goleniowie

**- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:**

**uznaje się za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz** określony w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 tej ustawy praktykę polegającą na nadużywaniu pozycji dominującej przez „Wodociągi Zachodniopomorskie” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Goleniowie na lokalnym rynku infrastruktury wodociągowej, należącej do Spółki na terenie gmin: Banie, Bielice, Brzeżno, Cedynia, Chojna, Dobra, Dolice, Goleniów, Gryfice, Karnice, Kobylanka, Kozielice, Lipiany, Marianowo, Maszewo, Mieszkowice, Moryń, Przelewice, Przybiernów, Pyrzyce, Radowo Małe, Stara Dąbrowa, Starogard Szczeciński, Suchań, Trzcińsko – Zdrój, Warnice, Węgorzyno i Wolin, poprzez narzucanie w umowach określających zasady przejmowania odcinków sieci wodociągowej, budowanych ze środków własnych inwestorów zewnętrznych (osób fizycznych i prawnych) niekorzystnych, finansowych warunków przejścia sieci, przynoszących Spółce nieuzasadnione korzyści

**i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 31 stycznia 2011 r.**

- III.** Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 2 pkt 3 w związku z § 4 ust.1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, nakłada na „Wodociągi Zachodniopomorskie” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Goleniowie **kary pieniężne** w wysokości:

- 1. 3.932 zł** (słownie: trzy tysiące dziewięćset trzydzieści dwa złote), płatną do budżetu państwa za naruszenie art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, o którym mowa w punkcie I ppkt 1- 3 sentencji niniejszej decyzji,

2. **30.342** zł (słownie: trzydzieści tysięcy trzysta czterdzieści dwa złote), płatną do budżetu państwa za naruszenie art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, o którym mowa w punkcie II sentencji niniejszej decyzji.

**IV.** Na podstawie art. 77 ust. 1 i art. 80 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz art. 263 § 1 i art. 264 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego w związku z art. 83 wyżej wymienionej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz stosownie do jej art. 33 ust. 6 ustawy, działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, **postanawia się obciążyć** „Wodociągi Zachodniopomorskie” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Goleniowie, kosztami niniejszego postępowania w sprawie stosowania praktyk ograniczających konkurencję oraz zobowiązuje się tego przedsiębiorcę do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów postępowania w kwocie 18,75 zł (słownie: osiemnaście złotych 75/100).

## UZASADNIENIE

Na przełomie 2009/2010 w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwanego dalej: *Prezesem Urzędu* lub *Prezesem UOKiK*, przeprowadzono postępowanie wyjaśniające (sygn. sprawy: RGD. 400/28/09/10/CF/IW), mające na celu wstępne ustalenie, czy działania Gminy Maszewo nie stanowią naruszenia przepisów ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), zwanej dalej: *ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów*, uzasadniającego wszczęcie postępowania antymonopolowego, w tym czy sprawa ma charakter antymonopolowy.

Informacje i dokumenty zebrane w toku postępowania wyjaśniającego dotyczyły również działalności prowadzonej na rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków przez „Wodociągi Zachodniopomorskie” Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Goleniowie, zwaną dalej: „WZ” lub „Spółka”. Wyniki analizy treści stosowanych przez WZ umów zatytułowanych: *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*, *Umowa o zaopatrzenie w wodę*, *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków numer .../KWS/...*, *Umowa o odprowadzanie ścieków* oraz *Umowa Nr ...../....* (określająca zasady przejmowania odcinków sieci wodociągowej budowanych ze środków własnych inwestorów zewnętrznych) dały podstawę do podejrzenia, iż w zakresie opisanym w punktach I-II sentencji niniejszej decyzji mogło dojść do naruszenia przez Spółkę przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Mając to na uwadze w dniu 9 listopada 2010 r. wszczęto z urzędu postępowanie w sprawie stosowania praktyk ograniczających konkurencję (karta akt sprawy: 1 – 3, 522- 524) i postawiono Spółce zarzut nadużywania pozycji dominującej na:

**I.** lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę, na odcinkach sieci wodociągowej eksploatowanej przez Spółkę na terenie gmin: Banie, Bielice, Brzeźno, Cedynia, Chojna, Dobra, Dolice, Goleniów, Gryfice, Karnice, Kobylanka, Kozielice, Lipiany, Marianowo, Maszewo, Mieszkowice, Moryń, Przelewice, Przybiernów, Pyrzyce, Radowo Małe, Stara Dąbrowa, Stargard Szczeciński, Suchań, Trzcińsko – Zdrój, Warnice, Węgorzyno i Wolin, poprzez narzucanie odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umów, poprzez stosowanie w umowach zatytułowanych:

- 1) *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków i Umowa o zaopatrzenie w wodę, postanowień, zgodnie z którymi: Odbiorca ma prawo domagać się od przedsiębiorstwa obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Obniżenie to stanowić będzie 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną każdorazowo przez strony protokołem, proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności. Podstawą obniżenia należności będzie wynik badania wody pobranej w obecności przedstawiciela Przedsiębiorstwa, wykonanego przez zakład posiadający uprawnienia do prowadzenia tego rodzaju usług,*
- 2) *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, numer .../WS/..., postanowienia, zgodnie z którym: Obniżenie to stanowić będzie do 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną każdorazowo przez strony protokołem, proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności. Podstawą obniżenia należności będzie wynik badania wody pobranej w obecności przedstawiciela Przedsiębiorstwa, wykonanego przez zakład posiadający uprawnienia do prowadzenia tego rodzaju usług,*
- 3) *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, numer .../KWSJ/..., postanowienia, zgodnie z którym: Korzystający z lokalu może domagać się obniżenia należności w razie udowodnienia zawinionego przez Przedsiębiorstwo dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości. Obniżenie to stanowić będzie do 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności,*

co mogło stanowić naruszenie, o którym mowa w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

- II.** lokalnym rynku infrastruktury wodociągowej, należącej do Spółki na terenie gmin: Banie, Bielice, Brzeżno, Cedynia, Chojna, Dobra, Dolice, Goleniów, Gryfice, Karnice, Kobylanka, Kozielice, Lipiany, Marianowo, Maszewo, Mieszkowice, Moryń, Przelewice, Przybiernów, Pyrzyce, Radowo Małe, Stara Dąbrowa, Stargard Szczeciński, Suchań, Trzcińsko – Zdrój, Warnice, Węgorzyno i Wolin, poprzez narzucanie w umowach określających zasady przejmowania odcinków sieci wodociągowej, budowanych ze środków własnych inwestorów zewnętrznych (osób fizycznych i prawnych) niekorzystnych, finansowych warunków przejęcia sieci, przynoszących Spółce nieuzasadnione korzyści, co mogło stanowić naruszenie, o którym mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania antymonopolowego (k. 456- 459) Spółka w piśmie z dnia 1 grudnia 2010 r., znak: WZ/DP-41/8044/2010, ustosunkowała się do postawionych zarzutów i wyjaśniła, iż:

*Zakwestionowanego zapisu o treści: „Odbiorca ma prawo domagać się od przedsiębiorstwa obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Obniżenie to stanowić będzie 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną każdorazowo przez strony protokołem, proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności. Podstawą obniżenia należności będzie wynik badania wody pobranej w obecności przedstawiciela Przedsiębiorstwa, wykonanego przez zakład posiadający uprawnienia do prowadzenia*

*tego rodzaju usług”, stosowanego we wzorcach umów zatytułowanych Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, Umowa o zaopatrzenie w wodę, Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków /KWS/, Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków /WS/ – spółka w żaden sposób nie nadużyła. Reklamacje dotyczące dostarczania wody o pogorszonej bądź złej jakości przez naszych odbiorców składane są rzadko. Każdą reklamację spółka rozpatruje indywidualnie, biorąc pod uwagę stopień, czas trwania zakłócenia oraz jego przyczynę. Równocześnie pamiętać należy, że powyższy przepis dotyczył obniżenia należności za dostarczoną wodę – żadnym wypadku nie pozbawił on odbiorców możliwości dochodzenia odszkodowania z tytułu nienależytego wywiązania się przez Wodociągi Zachodniopomorskie ze swoich zobowiązań. Podstawę ewentualnych roszczeń w tym zakresie stanowi art. 471 kodeksu cywilnego.*

Spółka poinformowała, że Zarządzeniem Prezesa WZ nr 3 z dnia 9 listopada 2010 r., które weszło w życie z dniem 29 listopada 2010 r., wprowadziła do stosowania nowe wzorce umów zatytułowane: *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, Umowa o zaopatrzenie w wodę, Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków numer .../KWS/..., Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, numer .../WS/...* będące załącznikami 1, 3 - 5 do Zarządzenia (k. 527 - 547), w których kwestionowane postanowienia zostały zmienione w następujący sposób:

- 1.** postanowienie wzorców zatytułowanych: *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków i Umowa o zaopatrzenie w wodę* zgodnie z którym: *Odbiorca ma prawo domagać się od przedsiębiorstwa obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Obniżenie to stanowić będzie 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną każdorazowo przez strony protokołem, proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności. Podstawą obniżenia należności będzie wynik badania wody pobranej w obecności przedstawiciela Przedsiębiorstwa, wykonanego przez zakład posiadający uprawnienia do prowadzenia tego rodzaju usług otrzymało brzmienie: Odbiorca ma prawo domagać się od Przedsiębiorstwa obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Podstawą obniżenia należności będzie wynik badania wody pobranej w obecności przedstawiciela Przedsiębiorstwa, wykonanego przez zakład posiadający uprawnienia do prowadzenia tego rodzaju usług,*
- 2)** postanowienie wzorca zatytułowanego: *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, numer .../WS/...*, zgodnie z którym: *Obniżenie to stanowić będzie do 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną każdorazowo przez strony protokołem, proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności. Podstawą obniżenia należności będzie wynik badania wody pobranej w obecności przedstawiciela Przedsiębiorstwa, wykonanego przez zakład posiadający uprawnienia do prowadzenia tego rodzaju usług otrzymało brzmienie: Odbiorca ma prawo domagać się od Przedsiębiorstwa obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Podstawą obniżenia należności będzie wynik badania wody pobranej w obecności przedstawiciela Przedsiębiorstwa, wykonanego przez zakład posiadający uprawnienia do prowadzenia tego rodzaju usług,*

- 3) postanowienie wzorca zatytułowanego: *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, numer ..../KWSJ/...*, zgodnie z którym: *Korzystający z lokalu może domagać się obniżenia należności w razie udowodnienia zawinionego przez Przedsiębiorstwo dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości. Obniżenie to stanowić będzie do 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności* otrzymało brzmienie: *Korzystający z lokalu może domagać się obniżenia należności w razie udowodnienia zawinionego przez Przedsiębiorstwo dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości. Podstawą obniżenia należności będzie wynik badania wody pobranej w obecności przedstawiciela Przedsiębiorstwa, wykonanego przez zakład posiadający uprawnienia do prowadzenia tego rodzaju usług.*

Zgodnie z uregulowaniami ww. Zarządzenia, wraz z jego wejściem w życie od dnia 29 listopada 2010 r. przestały obowiązywać dotychczasowe wzorce umów o dostawę wody, odprowadzanie ścieków oraz dostawę wody i odprowadzanie ścieków. Po wprowadzeniu nowych wzorców umów Spółka przystąpiła również do sukcesywnej wymiany umów łączących ją z odbiorcami, rozpoczynając proces ich wymiany od umów zatytułowanych: *Umowy o zaopatrzenie w wodę*. Na dzień 16 lutego 2011 r. Spółka wymieniła około [...] umów. Na potwierdzenie podjęcia przez Spółkę ww. działań do akt sprawy załączono kopie przykładowych umów, zawartych wg zmienionego wzorca (k. 550 - 561). Spółka obsługuje [...] punktów poboru wody i odbioru ścieków. Ze względu na tak liczną grupę odbiorców wymiana umów potrwa około trzech lat (k. 619 - 620).

Odnosząc się do zarzutu narzucania w umowach określających zasady przejmowania odcinków sieci wodociągowej, budowanych ze środków własnych inwestorów zewnętrznych (osób fizycznych i prawnych) niekorzystnych, finansowych warunków przejęcia sieci, przynoszących nieuzasadnione korzyści, Spółka w odpowiedzi na zawiadomienie stwierdziła, że w umowach tych (...) *nie określała, bez wcześniejszych obopólnych uzgodnień z poszczególnymi inwestorami, kwoty za jaką przedsiębiorstwo przejmie wybudowaną przez niego sieć. Osoba ubiegająca się o przyłączenie swojej nieruchomości każdorazowo zostaje poinformowana o braku technicznych możliwości przyłączenia ze względu na brak posiadanej przez przedsiębiorstwo sieci wodociągowej, która byłaby doprowadzana co najmniej do granic wskazanej we wniosku w sprawie określenia warunków nieruchomości gruntowej, oraz że budowa w takim zakresie nie jest zaplanowana w planie rozwoju i modernizacji urządzeń wodociągowych danej gminy. Jeżeli wnioskodawca nadal wyraża wolę wybudowania sieci z własnych środków dochodzi do podpisania umowy regulującej zasady wybudowania i jej odpłatnego przejęcia. Kwota, za którą spółka przejmie nowo wybudowaną sieć jest wynikiem negocjacji. Warunki finalne zawieranej umowy były wynikiem zgody obu stron – porozumienia te mieściły się w granicach swobody umów, uregulowanej w art. 353 (1) kodeksu cywilnego. W składanych wyjaśnieniach Spółka stwierdziła, że (...) pamiętać należy, że z najnowszą linią orzecznictwa Sądu Najwyższego (uchwała Składu Siedmiu Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 8 marca 2006 r. III CZP 105/2005): „Skutki przyłączenia do sieci urządzeń, które wcześniej stanowiły – zgodnie z art. 48 i 191 kc – część składową nieruchomości lub – w braku trwałego związania z nieruchomością czy przesłanek z art. 47 § 2 kc – odrębne rzeczy ruchome, są uzależnione od stopnia ich związania z instalacją. Jeżeli urządzenia te zostaną tak dalece związane z instalacją należącą do sieci, że spełniają określone w art. 47 § 2 kc warunki do uznania ich za części składowe tej instalacji.” W takiej sytuacji, sieci wybudowane przez osoby trzecie, już z chwila ich*

*połączenia stały się, co do zasady, własnością przedsiębiorstwa przesyłowego, czyli Wodociągów Zachodniopomorskich. Skutek taki następowałby niezależnie od wysokości kwot przyznanych inwestorom. W tym zakresie, przyznawania określonych kwot inwestorom w zawieranych porozumieniach, nie można rozpatrywać jako działań krzywdzących dla tychże inwestorów – w istocie bowiem nawet gdyby porozumień tych w ogóle nie zawierano i nie wypłacano żadnych wynagrodzeń za wybudowane sieci, sam fakt ich połączenia z siecią przedsiębiorstwa. (...) przedmiotowe porozumienia były zawierane za dobrowolnie wyrażoną wolą obu stron, w granicach swobody umów określonej w art. 353 (1) k.c., więc brak jest podstaw do przyjęcia, że były to porozumienia niekorzystne dla inwestorów (k. 456- 459).*

W toku prowadzonego postępowania, Zarządzeniem Prezesa Zarządu Wodociągów Zachodniopomorskich Sp. z o.o. Nr 1/2011 z dnia 24 stycznia 2011 r., które weszło w życie z dniem 31 stycznia 2011 r., wprowadzono nowy wzorzec umowy określającej zasady przejmowania odcinków sieci wodociągowej i kanalizacyjnej budowanych ze środków własnych inwestorów zewnętrznych zatytułowany: *Umowa przyłączeniowa – sieci Nr ..../.....* stanowiący załącznik nr 4 do Zarządzenia (k. 588, 607- 610). Nowo opracowany wzorzec umowy określającej warunki przejścia przez WZ sieci od osób trzecich dotyczy odcinków sieci, których budowa nie jest przewidziana w wieloletnim planie rozwoju i modernizacji urządzeń wodociągowych i urządzeń kanalizacyjnych, opracowywanym przez WZ lub uwzględnionych w planach inwestycyjnych gmin, na terenie których Spółka prowadzi działalność w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków. Zgodnie z postanowieniami § 3 ust. 2 ww. wzorca umowy *Strony zgodnie oświadczają, że po dokonanej przeglądmie technicznym – końcowym, Inwestor przekaze odpłatnie, a Przedsiębiorstwo przejmie od Inwestora wybudowana sieć i stanie się ona dostępna dla wszystkich odbiorców spełniających wymagania techniczne stawiane przez Przedsiębiorstwo.* W § 6 ust. 1 - 3 wzorca umowy postanowiono, że *Strony ustalają, że Przedsiębiorstwo protokołem zdawczo – odbiorczym przejmie własność sieci, o której mowa w § 1 ust. 1 od Inwestora z chwilą przyłączenia odcinka sieci, za kwotę brutto .....(słownie:.....).* Podstawą wyliczenia wartości sieci, o której mowa w ust. 1, jest cena ustalona w wyniku negocjacji. Kwota, o której mowa w ust. 1 zostanie przekazana na rachunek wskazany przez Inwestora jednorazowo w terminie 14 dni. W dniu 17 lutego 2011 r. Spółka – wykorzystując nowo opracowany wzorzec ww. umowy - podpisała umowę przyłączeniową – sieci Nr 1/2011, w której wartość przejmowanego odcinka sieci wodociągowej o średnicy 110 mm i długości 240 mb określono na [...]zł.

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

Spółka WZ, której udziały w 100% należą do Samorządu Województwa Zachodniopomorskiego, została w dniu 6 sierpnia 2002 r. zarejestrowana w KRS pod numerem 0000118513 (k. 34- 40). Prowadzi ona działalność gospodarczą polegającą na świadczeniu usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków na terenie następujących gmin (k. 41- 43):

Tabela 1

	Nazwa Gminy	Zakres usług świadczonych przez WZ
1	BANIE	zbiorowe zaopatrzenie w wodę zbiorowe odprowadzanie ścieków

2	BIELICE	zbiorowe zaopatrzenie w wodę zbiorowe odprowadzanie ścieków
3	BRZEŹNO	zbiorowe zaopatrzenie w wodę zbiorowe odprowadzanie ścieków
4	CEDYNIA	zbiorowe zaopatrzenie w wodę
5	CHOJNA	zbiorowe zaopatrzenie w wodę
6	DOBRA	zbiorowe zaopatrzenie w wodę
7	DOLICE	zbiorowe zaopatrzenie w wodę zbiorowe odprowadzanie ścieków
8	GOLENIÓW	zbiorowe zaopatrzenie w wodę
9	GRYFICE	zbiorowe zaopatrzenie w wodę
10	KARNICE	zbiorowe zaopatrzenie w wodę
11	KOBYLANKA	zbiorowe zaopatrzenie w wodę zbiorowe odprowadzanie ścieków
12	KOZIENICE	zbiorowe zaopatrzenie w wodę zbiorowe odprowadzanie ścieków
13	LIPINY	zbiorowe zaopatrzenie w wodę zbiorowe odprowadzanie ścieków
14	MARIANOWO	zbiorowe zaopatrzenie w wodę
15	MASZEWO	zbiorowe zaopatrzenie w wodę zbiorowe odprowadzanie ścieków
16	MIESZKOWIE	zbiorowe zaopatrzenie w wodę
17	MORYŃ	zbiorowe zaopatrzenie w wodę zbiorowe odprowadzanie ścieków
18	RADOWO MAŁE	zbiorowe zaopatrzenie w wodę
19	PRZELEWICE	zbiorowe zaopatrzenie w wodę zbiorowe odprowadzanie ścieków
20	PRZYBIERNÓW	zbiorowe zaopatrzenie w wodę
21	PYRZYCE	zbiorowe zaopatrzenie w wodę
22	STARA DĄBROWA	zbiorowe zaopatrzenie w wodę
23	STARGARD SZCZECIŃSKI	zbiorowe zaopatrzenie w wodę zbiorowe odprowadzanie ścieków
24	SUCHAŃ	zbiorowe zaopatrzenie w wodę

25	TRZCIŃSKO- ZDRÓJ	zbiorowe zaopatrzenie w wodę
26	WARNICE	zbiorowe zaopatrzenie w wodę zbiorowe odprowadzanie ścieków
27	WĘGORZYNO	zbiorowe zaopatrzenie w wodę
28	WOLIN	zbiorowe zaopatrzenie w wodę

W ramach prowadzonej przez WZ działalności związanej ze zbiorowym zaopatrzeniem w wodę i zbiorowym odprowadzaniem ścieków Spółka podpisywała z odbiorcami usług umowy zatytułowane: *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*, *Umowa o zaopatrzenie w wodę*, *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków numer .../WS/...*, *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków .../KWS/...* (k. 319 – 328, 466- 521) i *Umowa Nr ...../....* określającej warunki przejęcia sieci (k. 332-334, 21 - 23, 26 - 28, 347 - 349, 352 - 354, 357 – 359, 362 – 364, 367 – 369, 372 – 374, 460 – 465, 562- 574). Umowy te w swojej treści określają warunki współpracy stron, z których niektóre zostały zakwestionowane przez Prezesa Urzędu, jako stanowiące wyraz wykorzystywania przewagi rynkowej przez przedsiębiorstwo wodno-kanalizacyjne.

W 2009 r. Spółka otrzymała i rozpatrzyła 8 reklamacji dotyczących obniżenia należności za dostarczoną wodę z powodu jej pogorszonej, bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonych w warunkach technicznych. W 2010 r. rozpatrzono 7 takich reklamacji.

Postanowienia Regulaminów dostarczania wody i odbierania ścieków, zwanych dalej: *Regulaminami*, obowiązujących w gminach Banie, Bielice, Brzeźno, Cedynia, Chojna, Dobra, Dolice, Goleniów, Gryfice, Karnice, Kobylanka, Kozielice, Lipiny, Marianowo, Maszewo, Moryń, Przelewice, Radowo Małe, Stargard Szczeciński, Suchań, Trzcińsko – Zdrój, Warnice, Węgorzyno i Wolin, na obszarze których działalność prowadzi Spółka WZ, przewidują, że w przypadku, gdy brak jest technicznych możliwości przyłączenia nieruchomości do sieci, osoba ubiegająca się o przyłączenie może wystąpić z wnioskiem o wydanie warunków przyłączenia poprzez wybudowanie przez nią przyłączy wraz z niezbędnym odcinkiem sieci lub innymi urządzeniami wodociągowymi i kanalizacyjnymi. Zgodnie postanowieniami Regulaminów obowiązujących na terenie ww. gmin warunki przyłączenia w takiej sytuacji przedsiębiorstwo wydaje po przedstawieniu przez osobę ubiegającą się o podłączenie do sieci umowy zawartej z właścicielem urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych, określającą zasady odpłatnego przekazania wybudowanej sieci lub urządzenia na stan właściciela urządzeń. Regulaminy obowiązujące w gminach: Mieszkowie, Przybiernów i Stara Dąbrowa przewidują, że zawarcie umowy przyłączeniowej stanowi podstawę do wydania warunków technicznych. Regulamin obowiązujący w gminie Pyrzyce przewiduje, że w przypadku zaistnienia ww. okoliczności urządzenia wybudowane przez inwestorów podlegają odpłatnemu przekazaniu gminie lub przedsiębiorstwu wodociągowo – kanalizacyjnemu (k. 46 – 318).

Zgodnie z postanowieniem § 2 ust. 2 wzorca umowy zatytułowanego *Umowa Nr ...* określającej zasady przejmowania przez WZ odcinków sieci wodociągowej, budowanych ze środków własnych inwestorów zewnętrznych (osób fizycznych i prawnych) - w celu zaopatrzenia w wodę nieruchomości jej właściciel - Inwestor - zobowiązuje się do wybudowania z własnych środków sieć wodociągową wraz z pełnym uzbrojeniem zgodnie z opracowaną

dokumentacją budowlaną. W § 4 ww. wzorca postanowiono, że: *Inwestor zobowiązuje się przekazać a przedsiębiorstwo przyjąć wykonaną sieć, o której mowa w § 2 w zakresie określonym w dokumentacji powykonawczej, na następujących zasadach:*

- a) *sieć wodociągowa wybudowana zostanie zgodnie z dokumentacją uzgodnioną przez Przedsiębiorstwo oraz decyzją o pozwoleniu na budowę,*
- b) *zostanie dokonany odbiór techniczny sieci przez upoważnionych pracowników przedsiębiorstwa,*
- c) *(...)*
- d) *po dokonaniu odbioru przez Przedsiębiorstwo i majątkowym przeniesieniu prawa własności sieci, o której mowa w § 2 ust. 1 a) na rzecz Przedsiębiorstwa protokołem zdawczo – odbiorczym spisany między Inwestorem, a Przedsiębiorstwem – nastąpi podpisanie umowy o dostawę wody i uruchomienie dostaw. Inwestor zobowiązuje się dostarczyć Przedsiębiorstwu niezbędne dokumenty odbiorowi wymagane prawem budowlanym (kserokopie) oraz dwa egzemplarze dokumentacji powykonawczej.*

W § 5 ust. 1 ww. wzorca zawarto oświadczenie, zgodnie z którym Inwestor (...) *przyjmuje do wiadomości, że realizacja zadania określonego w § 2 ust. 1 niniejszej umowy nie jest zaplanowana w planie rozwoju i modernizacji urządzeń wodociągowych gm. .... i wraza zgodę na przeniesienie prawa własności sieci o której mowa w § 2 ust. 1 a) Przedsiębiorstwu z chwilą przyłączenia sieci, za kwotę brutto .....zł (słownie: .....złotych). Zgodnie z § 6 wzorca Inwestor oświadcza, że nie będzie żądać zwrotu kwot stanowiących różnicę między kwotą określoną w § 5 ust. 1, a całkowitą wartością nakładów poniesionych na wytworzenie środka trwałego i nie będzie w przyszłości dochodził od Przedsiębiorstwa z tego tytułu żadnych roszczeń (k. 332- 334).*

W toku postępowania ustalono, że WZ ww. wzorzec umowy stosowała od grudnia 2008 r. W 2009 r. Spółka zawarła 7 umów dotyczących przejęcia na jej majątek od osób trzecich, wybudowanych przez te osoby odcinków sieci, a w 2010 r. – 6 takich umów. Umowy te dotyczyły inwestycji realizowanych na terenie gmin: Maszewo, Goleniów, Gryfice, Karnice, Radowo Małe i Chojna.

Tabela 2

Umowy przejęcia sieci zawarte w latach 2009 – 2010						
Lp.	Rok	Nr umowy	Data zawarcia umowy	Przedmiot umowy (średnica i długość planowanej do wybudowania sieci wodociągowej)	Kwota refundacji określona w umowie	Kwota refundacji budowy w zł/1 mb wodociągu
1	2009	1/2009	[...]	[...]	[...]	1,85 zł/mb
2		4/2009	[...]	[...]	[...]	2 zł/mb
3		5/2009**	[...]	[...]	[...]	2,27 zł/mb
4		6/2009*	[...]	[...]	[...]	1,25 zł/mb
5		6/2009*	[...]	[...]	[...]	1 zł/mb
6		7/2009	[...]	[...]	[...]	[...]

7		8/2009	[...]	[...]	[...]	1,25 zł/mb
1	2010	1/2010	[...]	[...]	[...]	0,83 zł/mb
2		2/2010	[...]	[...]	[...]	1,85 zł/mb
3		3/2010	[...]	[...]	[...]	1,85 zł/mb
4		5/2010	[...]	[...]	[...]	6,36 zł/mb
5		6/2010	[...]	[...]	[...]	11,43 zł/mb
6		7/2010**	[...]	[...]	[...]	1,19 zł/mb

\* w aktach sprawy znajdują się dwie umowy przejęcia sieci o tym samym numerze, dotyczące odrębnych inwestycji realizowanych miejscowościach: [...] (k.367 – 369) i [...] (k. 21- 23)

\*\*na podstawie postanowień umowy przejęcia sieci 7/2010 z dnia [...] r. straciły moc zapisy umowy 5/2009 zawartej w dniu [...] r. (umowy te zawarto z innymi Inwestorami)

Wartość urządzeń wodociągowych wybudowanych ze środków osób trzecich, przejętych przez WZ w 2009 r. wyniosła [...] zł., a w 2010 r. – [...] zł. W 2009 r. Spółka nie wypłacała żadnych należności osobom przekazującym wspomniane urządzenia na jej majątek, natomiast w 2010 r. wypłaciła inwestorom zewnętrznym [...] zł. Kwota ta nie była, co oczywiste, tożsama z sumą należności wynikających z umów zawartych w tym okresie, gdyż określone w nich inwestycje realizowane są w perspektywie nawet kilku lat. Wartość podatku dochodowego zapłaconego przez Spółkę w 2009 r. w związku z przejęciem urządzeń od osób trzecich wyniosła [...] zł, a zapłaconego w 2010 r. - [...]zł.

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

Dla uznania, że niniejsza sprawa ma charakter antymonopolowy, w pierwszej kolejności należy ustalić, czy w jej okolicznościach doszło do naruszenia interesu publiczno-prawnego, co wynika z art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a następnie wykazać, czy zostały spełnione przesłanki stosowania praktyki ograniczającej konkurencję zarzucanej WZ, to jest przesłanki stosowania praktyki wskazanej w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 tej ustawy.

#### **1. Zarzuty.**

W przedmiotowym postępowaniu antymonopolowym Prezes Urzędu postawił WZ zarzut stosowania praktyk ograniczających konkurencję, polegających na nadużywaniu pozycji dominującej na:

- I. lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę, na odcinkach sieci wodociągowej eksploatowanej przez Spółkę na terenie gmin: Banie, Bielice, Brzeźno, Cedynia, Chojna, Dobra, Dolice, Goleniów, Gryfice, , Karnice, Kobylanka, Kozielice, Lipiany, Marianowo, Maszewo, Mieszkowice, Moryń, Przelewice, Przybiernów, Pyrzyce, Radowo Małe, Stara Dąbrowa, Stargard Szczeciński, Suchań, Trzcińsko – Zdrój, Warnice, Węgorzyno i Wolin, poprzez narzucanie odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umów, poprzez stosowanie w umowach zatytułowanych:

- 1) *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków i Umowa o zaopatrzenie w wodę*, postanowień, zgodnie z którymi: *Odbiorca ma prawo domagać się*

*od przedsiębiorstwa obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Obniżenie to stanowić będzie 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną każdorazowo przez strony protokołem, proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności. Podstawą obniżenia należności będzie wynik badania wody pobranej w obecności przedstawiciela Przedsiębiorstwa, wykonanego przez zakład posiadający uprawnienia do prowadzenia tego rodzaju usług,*

- 2)** *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, numer ..../WS/..., postanowienia, zgodnie z którym: Obniżenie to stanowić będzie do 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną każdorazowo przez strony protokołem, proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności. Podstawą obniżenia należności będzie wynik badania wody pobranej w obecności przedstawiciela Przedsiębiorstwa, wykonanego przez zakład posiadający uprawnienia do prowadzenia tego rodzaju usług,*
- 3)** *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, numer ..../KWSJ/..., postanowienia, zgodnie z którym: Korzystający z lokalu może domagać się obniżenia należności w razie udowodnienia zawinionego przez Przedsiębiorstwo dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości. Obniżenie to stanowić będzie do 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności,*

co mogło stanowić naruszenie, o którym mowa w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

- II.** lokalnym rynku infrastruktury wodociągowej, należącej do Spółki na terenie gmin: Banie, Bielice, Brzeżno, Cedynia, Chojna, Dobra, Dolice, Goleniów, Gryfice, Karnice, Kobylanka, Kozielice, Lipiany, Marianowo, Maszewo, Mieszkowice, Moryń, Przewlewie, Przybiernów, Pyrzyce, Radowo Małe, Stara Dąbrowa, Stargard Szczeciński, Suchań, Trzcińsko – Zdrój, Warnice, Węgorzyno i Wolin, poprzez narzucanie w umowach określających zasady przejmowania odcinków sieci wodociągowej, budowanych ze środków własnych inwestorów zewnętrznych (osób fizycznych i prawnych) niekorzystnych, finansowych warunków przejęcia sieci, przynoszących Spółce nieuzasadnione korzyści, co mogło stanowić naruszenie, o którym mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

## **2. Naruszenie interesu publicznoprawnego**

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 o ochronie konkurencji i konsumentów należy do sfery prawa publicznego, a instrumenty w niej przewidziane mogą być stosowane jedynie wówczas, gdy na skutek działań przedsiębiorców naruszony jest interes publicznoprawny.

Pojęcie interesu publicznego w postępowaniu antymonopolowym nie jest pojęciem jednolitym i stałym. Zgodnie z orzecnictwem Sądu Antymonopolowego (obecnie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów) naruszenie interesu publicznego ma miejsce przede

wszystkim wówczas, gdy skutkami działań sprzecznych z przepisami prawa konkurencji dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, względnie, gdy działania te wywołują na rynku niekorzystne zjawiska<sup>1</sup>. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów w odniesieniu do konkurencji chroni interes publiczny polegający na zapewnieniu właściwych warunków funkcjonowania rynku gospodarczego<sup>2</sup>.

Czynnikiem niezbędnym dla prawidłowego funkcjonowania rynku jest możliwość powstania i rozwoju konkurencji. Dobrem chronionym na podstawie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest więc konkurencja rozumiana jako zjawisko o charakterze instytucjonalnym. Za zagrożenie lub naruszenie mechanizmu konkurencji w takim ujęciu należy uznać działania, które dotyczą sfery szerszego kręgu uczestników rynku, a więc dotyczą konkurencji rozumianej nie jako sytuację pojedynczego przedsiębiorcy, lecz zaburzeń na rynku rozumianych jako negatywne zjawiska charakteryzujące jego funkcjonowanie<sup>3</sup>. Tylko w warunkach konkurencji przedsiębiorcy i konsumenci mają gwarancję realizacji konstytucyjnej wolności gospodarczej i ochrony swoich praw. Jej istotą jest współzawodnictwo niezależnych podmiotów w celu uzyskania przewagi pozwalającej na osiągnięcie maksymalnych korzyści ekonomicznych ze sprzedaży towarów i usług oraz maksymalne zaspokojenie potrzeb konsumentów na możliwie najkorzystniejszych warunkach. Działanie w warunkach konkurencji wymaga samodzielności w podejmowaniu decyzji. Dlatego wszelkie formy grupowych działań przedsiębiorców, które są w stanie ograniczyć wolność działalności gospodarczej uczestników rynku i sztucznie zmienić stosunki rynkowe prowadzą do zakazanego zniekształcenia konkurencji, a przez to godzą w interes publiczny.

Stanowiska to Sąd Najwyższy podtrzymał w wyroku z dnia 5 czerwca 2008r., III SK 40/07, w którym uznał, że każde działanie wymierzone w mechanizm konkurencji godzi w interes publiczny w rozumieniu art. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów. W uzasadnieniu orzeczenia podniesiono m.in. *Sąd Najwyższy podziela w pełni dotychczasową linię orzecznictwa, zgodnie z którą naruszenie interesu publicznoprawnego ma miejsce nie tylko wówczas, gdy skutkami działań sprzecznych z przepisami obu ustaw dotknięty został "szerszy krąg uczestników rynku", ale także, gdy działania te wywołały na rynku inne niekorzystne zjawiska (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 29 maja 2001r., I CKN 1217/98, OSNC 2002 nr 1, poz. 13; z dnia 28 stycznia 2002 r., I CKN 112/99, OSNC 2002 nr 11, poz. 144 czy z dnia 24 lipca 2003 r., I CKN 496/01, niepublikowany). Jak podkreślił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 lipca 2003 r., I CKN 496/01 (niepublikowany), istnienie interesu publicznoprawnego należy oceniać przez pryzmat szerszego spojrzenia, uwzględniającego całość negatywnych skutków działań na określonym rynku. Użytego w tych orzeczeniach sformułowania: "dotknięcie skutkami działań" sprzecznych z ustawą antymonopolową, nie można jednak rozumieć w sposób wąski i mechaniczny jako tylko bezpośredniego pokrzywdzenia kontrahenta lub konkurentów przedsiębiorcy dopuszczającego się praktyki ograniczającej konkurencję lub innych uczestników rynku (w rozpoznawanej sprawie zainteresowanego przedsiębiorcy Bogusław W. i Zbigniew W.). Trzeba tu oceniać całość negatywnych skutków działań monopolisty na określonym rynku (rynek relewantny), kierując się ogólnymi celami prawa ochrony konkurencji (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 lipca 2003 r., I CKN 496/01 niepublikowany).*

<sup>1</sup> Wyrok Sądu Antymonopolowego z dn. 24.01.1991 r. sygn. XV Amr 8/90.

<sup>2</sup> Wyrok Sądu Antymonopolowego z dn. 23.10.2002 r. sygn. XVII Ama 133/01.

<sup>3</sup> Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dn. 28.11.2003 r. sygn. XVII Ama 105/02.

Wymienione w art. 1 ust. 1 cele ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zostały określone jako równorzędne, co sprawia, że praktyki ograniczające konkurencję obejmują nie tylko te, które godzą 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 wobec tego podzielić na praktyki antykonkurencyjne, wywierające bezpośredni wpływ na stan lub rozwój konkurencji oraz praktyki eksploatacyjne, których istotą jest uzyskanie korzyści kosztem innych uczestników rynku, w tym również nieprowadzących działalności gospodarczej. W przypadku praktyk eksploatacyjnych bezpośrednim celem lub skutkiem działań przedsiębiorców jest naruszenie przede wszystkim innych niż konkurencyjne interesów uczestników rynku poprzez wykorzystanie przez przedsiębiorców posiadanej nad kontrahentami przewagi.

Kwestionowane działania WZ mają charakter praktyk eksploatacyjnych, ponieważ mogą one prowadzić do nieprawego wykorzystania posiadanej przez przedsiębiorcę pozycji dominującej poprzez narzucanie jej rzeczywistym, jak również potencjalnym kontrahentom (zarówno przedsiębiorcom, jak i osobom fizycznym) - w umowach określających zasady świadczenia usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i warunki przejmowania odcinków sieci wodociągowej budowanych ze środków własnych osób trzecich - niekorzystnych warunków umów, przynoszących Spółce nieuzasadnione korzyści.

W tym stanie rzeczy należy uznać, że w niniejszej sprawie doszło do naruszenia przez WZ interesu publicznoprawnego, co uzasadnia ocenę jej zachowania na rynku w świetle przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

### **3. Strona postępowania.**

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

Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów pod pojęciem przedsiębiorcy należy rozumieć przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, a także: a) osobę fizyczną, osobę prawną, jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, b) osobę fizyczną wykonującą zawód we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadzącą działalność w ramach wykonywania takiego zawodu, c) osobę fizyczną, która posiada kontrolę, w rozumieniu pkt 4, nad co najmniej jednym przedsiębiorcą, choćby nie prowadziła działalności gospodarczej w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, jeżeli podejmuje dalsze działania podlegające kontroli koncentracji, o której mowa w art. 13, d) związek przedsiębiorców w rozumieniu pkt 2 – na potrzeby przepisów dotyczących praktyk ograniczających konkurencję oraz praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Spółka WZ prowadzi działalność jako spółka prawa handlowego (spółka z ograniczoną odpowiedzialnością), w związku z czym jest przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy z

dnia 2 lipca 2004r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jednolity: Dz. U. z 2007 r., Nr 155, poz. 1095 ze zmianami), zwanej dalej: *ustawą o swobodzie działalności gospodarczej*. Spółka WZ jest wpisana do rejestru przedsiębiorców KRS pod nr 0000118513.

Spółka WZ, której jedynym udziałowcem jest Samorząd Województwa Zachodniopomorskiego, prowadzi działalność w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odbioru ścieków na terenie gmin wskazanych w tabeli nr 1. Spółka – dysponuje również infrastrukturą wodociągową, z wykorzystaniem której świadczy usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę na obszarze gmin: Banie, Bielice, Brzeźno, Cedynia, Chojna, Dobra, Dolice, Goleniów, Gryfice, Karnice, Kobylanka, Kozielice, Lipiany, Marianowo, Maszewo, Mieszkowice, Moryń, Przelewice, Przybiernów, Pyrzyce, Radowo Małe, Stara Dąbrowa, Stargard Szczeciński, Suchań, Trzcianko – Zdrój, Warnice, Węgorzyno i Wolin. W sytuacji, gdy wieloletnie plany rozwoju i modernizacji urządzeń sieci wodociągowych, o których mowa w art. 15 ust. 1 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (t.j. Dz. U. z 2006 r., Nr 123, poz. 858 ze zm.), zwanej dalej *ustawą o zbiorowym zaopatrzeniu*, nie przewidują jej budowy na danym terenie – Spółka – zgodnie z postanowieniami Regulaminów obowiązujących w poszczególnych gminach oraz umów zawieranych na podstawie wzorca umowy zatytułowanego *Umowa Nr ...* przejmuje odcinki sieci wodociągowej, budowanych ze środków własnych inwestorów zewnętrznych (osób fizycznych i prawnych).

Nie ulega wątpliwości, że Spółka jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

#### **4. Rynki właściwe w sprawie.**

Aby ocenić, czy doszło do stosowania praktyki ograniczającej konkurencję i naruszenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zdefiniować należy rynek właściwy w sprawie oraz ustalić siłę rynkową przedsiębiorcy, któremu postawiona zarzut jej stosowania. Zgodnie z art. 4 pkt 6 ilekroć w ustawie jest mowa o *towarach* – rozumie się przez to rzeczy, jak również energię, papiery wartościowe i inne prawa majątkowe, usługi, a także roboty budowlane. Artykuł 4 pkt 9 ustawy rynek właściwy definiuje jako rynek towarów, które ze względu na swe przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym ze względu na rodzaj oraz właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji. A zatem rynek ten wyznaczają dwa elementy: 1. towar (rynek produktowy) i 2. terytorium (rynek geograficzny).

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

W przedmiotowej sprawie dwoma odrębnymi, choć funkcjonalnie ze sobą powiązаныmi towarami oferowanym nabywcom przez WZ są usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę wykonywane z wykorzystaniem sieci wodociągowej pozostającej w dyspozycji Spółki oraz infrastruktura wodociągowa będąca jej własnością.

Zarówno usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę, jak i działalność Spółki polegająca na dysponowaniu należącą do niej infrastrukturą wodociągową nie posiadają substytutów. Odbiorcy usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę nie mają możliwości skorzystania z innego, alternatywnego źródła zaopatrzenia w tego rodzaju usługę, natomiast infrastruktura wodociągowa będąca własnością Spółki pozostaje w jej wyłącznej dyspozycji. Osoba budująca odcinek sieci wodociągowej na terenie, na którym właścicielem sieci jest Spółka - chcąc korzystać z usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę wykonywanych z wykorzystaniem tej sieci – musi warunki podłączenia i przekazania budowanych odcinków sieci ustalać z WZ. Tym samym Spółka - z racji uprawnień przyznanych jej przez ustawodawcę oraz dysponowania posiadaną siecią wodociągową – pełni rolę organizatora tego rynku ustalając zasady przejmowania odcinków sieci wodociągowej, budowanych ze środków własnych inwestorów zewnętrznych (osób fizycznych i prawnych) przyłączanych do sieci będącej własnością WZ.

Tak więc w aspekcie produktowym WZ prowadzi działalność na rynku zaopatrzenia w wodę, a także na rynku infrastruktury wodociągowej. Powyższy rodzaj działalności determinuje w niniejszej sprawie wymiar terytorialny rynków właściwych. Z uwagi na technologię dostarczania wody (za pomocą sieci wodociągowej) w aspekcie geograficznym rynek zbiorowego zaopatrzenia w wodę wyznaczany jest przez zasięg sieci wodociągowej eksploatowanej przez WZ, a rynek infrastruktury wodociągowej – poprzez zasięg sieci będącej własnością Spółki.

Geograficzne granice rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę wyznaczone są przez znajdującą się na obszarze gmin: Banie, Bielice, Brzeźno, Cedynia, Chojna, Dobra, Dolice, Goleniów, Gryfice, Karnice, Kobylanka, Kozielice, Lipiany, Marianowo, Maszewo, Mieszkowice, Moryń, Przelewice, Przybiernów, Pyrzyce, Radowo Małe, Stara Dąbrowa, Stargard Szczeciński, Suchań, Trzcianko – Zdrój, Warnice, Węgorzyno i Wolin, sieć wodociągową, eksploatowaną przez WZ, natomiast geograficzne granice rynku infrastruktury wodociągowej wyznacza w tym wypadku zasięg sieci będącej własnością WZ, zlokalizowanej na obszarze ww. gmin.

W przedmiotowej sprawie, rynki właściwe wyznaczone są przez rodzaj i zasięg działalności WZ i są to dwa rynki właściwe. Pierwszym z nich jest lokalny rynek zbiorowego zaopatrzenia w wodę. Drugi to lokalny rynek infrastruktury wodociągowej.

## **5. Pozycja rynkowa WZ.**

Praktyki ograniczające konkurencję ujawniają się na rynku właściwym. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów definiuje rynek właściwy jako rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym, ze względu na ich rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji (art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów). Zgodnie z art. 4 pkt 10 tej ustawy przez pozycję dominującą – rozumie się pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów; domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku właściwym przekracza 40 %.

Zatem, aby wyznaczyć rynek właściwy, określoną działalność poddaje się analizie z

punktu widzenia produktowego i geograficznego, a następnie określa się na tak oznaczonym rynku pozycję danego przedsiębiorcy.

Na obszarach ww. gmin, obsługiwanych w zakresie zbiorowego zaopatrzenia wodę przez WZ brak jest alternatywnego systemu sieci wodociągowej, za pośrednictwem którego można byłoby świadczyć usługi zbiorowe dostawy wody i dysponowania tą siecią. Aby nowe źródło zaopatrzenia mogło być uznane za alternatywne w stosunku do posiadanych musi ono spełniać wymóg natychmiastowej dostępności bez ponoszenia nakładów inwestycyjnych<sup>4</sup>. Na ww. obszarze brak jest innej instalacji, za pośrednictwem której możliwe byłoby wykonywanie usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę, tak więc geograficzne granice rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę wyznacza w tym wypadku zasięg sieci eksploatowanej na obszarze ww. gmin przez WZ, natomiast geograficzne granice rynku infrastruktury wodociągowej wyznacza w tym wypadku zasięg sieci będącej własnością WZ, zlokalizowanej na obszarze tychże gmin.

Tak więc WZ posiada pozycję dominującą na rynkach właściwych w sprawie, to jest na:

- lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę obejmujących swoim zasięgiem gminy: Banie, Bielice, Brzeźno, Cedynia, Chojna, Dobra, Dolice, Goleniów, Gryfice, Karnice, Kobylanka, Kozielice, Lipiany, Marianowo, Maszewo, Mieszkowice, Moryń, Przelewice, Przybiernów, Pyrzyce, Radowo Małe, Stara Dąbrowa, Stargard Szczeciński, Suchań, Trzciesko – Zdrój, Warnice, Węgorzyno i Wolin na obszarze których spółka wykonuje ww. usługi oraz
- lokalnym rynku infrastruktury wodociągowej obejmujących swoim zasięgiem gminy: Banie, Bielice, Brzeźno, Cedynia, Chojna, Dobra, Dolice, Goleniów, Gryfice, Karnice, Kobylanka, Kozielice, Lipiany, Marianowo, Maszewo, Mieszkowice, Moryń, Przelewice, Przybiernów, Pyrzyce, Radowo Małe, Stara Dąbrowa, Stargard Szczeciński, Suchań, Trzciesko – Zdrój, Warnice, Węgorzyno i Wolin, na obszarze których Spółka jest właścicielem eksploatowanej sieci wodociągowej.

## **6. Stwierdzenie naruszenia przepisów ustawy.**

Na mocy art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców. Należy podkreślić, że samo posiadanie pozycji dominującej nie jest zakazane, ale zabronione jest jej nadużywanie<sup>5</sup>. Przedsiębiorca zajmujący na rynku pozycję dominującą podlega ograniczeniom wynikającym z ww. ustawy, gdy bezprawnie jej nadużywa. W art. 9 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zamieszczono otwarty katalog zachowań przedsiębiorców, które mogą zostać uznane za nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym. Jedną z możliwych form tego nadużycia jest wskazane w art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy narzucanie przez przedsiębiorcę posiadającego pozycję dominującą uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści. Aby zatem uznać praktykę z art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów za ograniczającą konkurencję, przedsiębiorca musi spełnić przesłanki w postaci:

---

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

<sup>5</sup> Wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 22 lutego 2008 r. (sygn. akt VI ACa 985/07).

- ✓ narzucania warunków umów kontrahentowi,
- ✓ uciążliwego charakteru tych warunków umów,
- ✓ osiągnięcia nieuzasadnionych korzyści przez przedsiębiorcę.

## **6.1 Narzucanie warunków umów.**

Narzucanie warunków umów kontrahentowi ma miejsca wówczas, gdy dominant, wykorzystując przewagę kontraktową wobec kontrahenta, wynikającą z braku alternatyw na rynku, wymusza na nim określone zachowania. Bez znaczenia w takim przypadku jest, że w sferze cywilnoprawnej dochodzi do złożenia zgodnego oświadczenia woli stron, gdyż dla bytu praktyki nie jest konieczne zawarcie umowy.<sup>6</sup> Istotą zaistnienia przesłanki wskazującej na narzucanie warunków umów jest postawienie przez przedsiębiorcę posiadającego pozycję dominującą drugiej strony w sytuacji przymusowej. Przymusowość owej sytuacji polega z kolei na tym, że kontrahent dominanta staje przed wyborem między zawarciem umowy na – uciążliwych dla siebie – warunkach dominanta, a jej niezawieraniem i wynikającym stąd brakiem możliwości zaspokajania potrzeb własnych lub swoich klientów.<sup>7</sup>

Posiadanie przez przedsiębiorcę na rynku właściwym pozycji dominującej nie przesądza jeszcze, że dane zachowanie przedsiębiorcy można uznać za praktykę ograniczającą konkurencję. Istotną przesłanką ocenianej praktyki jest nadużywanie przez przedsiębiorcę posiadanej pozycji rynkowej, co może się objawiać między innymi poprzez narzucanie warunków zawieranych umów, które przynoszą mu nieuzasadnione korzyści. Do narzucania warunków umów dochodzi wówczas, gdy przedsiębiorca wykorzystując swoją przewagę ekonomiczną w warunkach niedostatecznej konkurencji na rynku, ogranicza swobodę kształtowania treści umów ze strony kontrahentów działających pod przymusem. Dzięki posiadanej sile rynkowej dominant może nie liczyć się z wolą innych uczestników rynku, którzy zmuszeni są zaakceptować ustalone przez niego warunki umowne, nawet jeśli nie gwarantują one ekwiwalentności świadczeń. Tym samym narzuca on kontrahentom takie warunki umów, które byłyby przez nich nie do zaakceptowania w sytuacji, gdyby na rynku istniała konkurencja i możliwość wyboru oferty spośród ofert konkurujących ze sobą podmiotów gospodarczych. Istotne jest również, że przy zawieraniu wskazanych umów przedsiębiorca posługuje się opracowanymi przez siebie wzorcami umów i ustalonymi samodzielnie warunkami ich wykonywania.

### **6.1.1 Narzucanie warunków umów określających zasady zbiorowego zaopatrzenia w wodę.**

Stosowanie wzorców umownych przy zawieraniu jednorodząjowych umów o charakterze masowym, jakimi są umowy regulujące zasady o zaopatrzenie w wodę wymaga jedynie aprobaty przez kontrahentów – odbiorców wody ich warunków, jednostronnie ustalanych przez profesjonalistę. Swoboda odbiorców wody jest wobec tego ograniczona jedy-

<sup>6</sup> E. Modzelewska-Wąchal. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz. Twigger. Warszawa 2002, strona 117-118; a także Sąd Antymonopolowy w wyroku z 22.10.2001 r. sygn. akt XVII Ama 122/00).

<sup>7</sup> Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, praca zbiorowa pod red. Tadeusza Skocznego, Wydawnictwo C. H. BECK, Warszawa 2009, s. 691.

nie do podpisania lub nie podpisania przedłożonej im umowy. Stanowi to o adhezyjnej naturze tych umów. W przypadku umów zawieranych w trybie adhezyjnym, dla uznania, że następuje narzucanie ich warunków wystarczające jest oferowanie ich przez dominanta w stosunkach danego rodzaju.

Sytuacja taka ma miejsce w niniejszej sprawie, gdyż WZ przy zawieraniu umów określających m.in. zasady zbiorowego zaopatrzenia w wodę stosuje wzorce umów zatytułowane: *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*, *Umowa o zaopatrzenie w wodę*, *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków numer .../KWS/...*, *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, numer ..../WS/* (k. 319 – 328). Podpisujący z WZ ww. umowy z góry aprobuje ich warunki, arbitralnie ustalone przez Spółkę, nie mając możliwości negocjowania postanowień umowy.

### **6.1.2 Narzucanie warunków umów regulujących warunki przejmowania urządzeń wodociągowych.**

Regulaminy obowiązujące w gminach Banie, Bielice, Brzeźno, Cedynia, Chojna, Dobra, Dolice, Goleniów, Gryfice, Karnice, Kobylanka, Kozielice, Lipiny, Marianowo, Maszewo, Moryń, Przelewice, Radowo Małe, Stargard Szczeciński, Suchań, Trzciano – Zdrój, Warnice, Węgorzyno i Wolin, przewidują, że w przypadku, gdy brak jest technicznych możliwości przyłączenia nieruchomości do sieci, osoba ubiegająca się o przyłączenie może wystąpić z wnioskiem o wydanie warunków przyłączenia poprzez wybudowanie przez nią przyłączy wraz z niezbędnym odcinkiem sieci lub innymi urządzeniami wodociągowymi i kanalizacyjnymi. W takiej sytuacji warunki przyłączenia do sieci przedsiębiorstwo wydaje po przedstawieniu przez osobę ubiegającą się o podłączenie do sieci umowy zawartej z właścicielem urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych, w tym przypadku WZ, określającą zasady odpłatnego przekazania wybudowanej sieci lub urządzenia na stan właściciela urządzeń. Regulaminy obowiązujące w gminach: Mieszkowie, Przybiernów i Stara Dąbrowa przewidują, że zawarcie umowy przyłączeniowej stanowi podstawę do wydania warunków technicznych. Regulamin obowiązujący w gminie Pырzyce przewiduje, że w przypadku zaistnienia ww. okoliczności urządzenia wybudowane przez inwestorów podlegają odpłatnemu przekazaniu gminie lub przedsiębiorstwu wodociągowo – kanalizacyjnemu.

Inwestorzy zamierzający z własnych środków wybudować urządzenia wodociągowe na obszarze nie objętym wieloletnimi planami rozwoju i modernizacji urządzeń wodociągowych w poszczególnych gminach, już na etapie uzgadniania z WZ warunków technicznych przyłączenia do sieci wodociągowej są zobowiązani do zawarcia ze Spółką umowy określającej m.in. finansowe warunki przejęcia sieci. W § 5 ust. 1 ww. wzorca zawarto postanowienie, zgodnie z którym *Inwestor oświadcza, iż przyjmuje do wiadomości, że realizacja zadania określonego w § 2 ust. 1 niniejszej umowy nie jest zaplanowana w planie rozwoju i modernizacji urządzeń wodociągowych gm. ....i wraza zgodę na przeniesienia prawa własności sieci o której mowa w § 2 ust. 1 a) Przedsiębiorstwu z chwila przyłączenia sieci, za kwotę brutto .....zł (słownie: .....złotych)*. Zgodnie z § 6 wzorca *Inwestor oświadcza, że nie będzie żądać zwrotu kwot stanowiących różnicę między kwotą określoną w § 5 ust. 1, a całkowitą wartością nakładów poniesionych na wytworzenie środka trwałego i nie będzie w przyszłości dochodził od Przedsiębiorstwa z tego tytułu żadnych roszczeń*. Tak więc Inwestor występujący o warunki techniczne przyłączenia, jest zobowiązany do zawarcia z WZ umowy określającej warunki przejęcia przez Spółkę wybudowanych przez niego odcinków sieci. Zasady przejęcia przez WZ wspomnianych odcinków sieci są określane przez Spółkę, na co wskazuje zarówno stosowany przez nią wzorzec umowy

zatytułowany: *Umowa Nr ...*, jak i identyczne w treści umowy zawarte z osobami przekazującymi przyłącza. Podpisujący z WZ ww. umowy zainteresowany z góry aprobuje ich warunki, arbitralnie ustalone przez Spółkę.

Jak wynika ze zgromadzonego materiału dowodowego, Spółka WZ na obszarze ww. gmin - na którym świadczy usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę z wykorzystaniem infrastruktury wodociągowej będącej jej własnością - jest jedynym podmiotem uprawnionym do odpłatnego przejmowania urządzeń wodociagowych, wybudowanych przez osoby trzecie i realizuje te uprawnienia z wykorzystaniem ustalonych przez siebie zasad przejmowania tych urządzeń. Od co najmniej końca 2008 r. inwestorzy zamierzający z własnych środków wybudować urządzenia wodociagowe i/lub kanalizacyjne na obszarze nie objętym wieloletnimi planami rozwoju i modernizacji urządzeń wodociagowych w poszczególnych gminach, już na etapie uzgadniania z WZ warunków technicznych przyłączenia do sieci są zobowiązani do zawarcia ze Spółką umowy przekazania sieci na warunkach określonych przez WZ.

Przejawem narzucania przez dominanta jego kontrahentom warunków umów bez wątplenia jest brak możliwości negocjowania warunków odpłatnego przejęcia urządzeń wodociagowych. Narzucanie jest rezultatem jednostronnego zachowania dominanta<sup>8</sup> polegającego na samodzielnym ustaleniu przez niego treści poszczególnych warunków umów, bez udziału drugiej strony. Tak więc brak negocjacji stanowi istotną wskazówkę, że doszło do narzucenia warunków<sup>9</sup>, choć nie przesądza o spełnieniu tej przesłanki<sup>10</sup>. W niniejszej sprawie udowadniając brak możliwości negocjowania warunków odpłatnego przejęcia urządzeń wodociagowych, Prezes Urzędu oparł się na analizie treści stosowanego przez WZ wzorca umowy oraz umów przejęcia ww. urządzeń zawartych w 2009 r. i 2010 r.

W 2009 r. Spółka zawarła 7 umów przejęcia sieci. We wszystkich zawartych umowach kwotę refundacji kosztów budowy przejmowanych przez WZ odcinków sieci określono na [...] zł brutto. W 6 przypadkach średnica budowanych odcinków sieci wynosiła Ø [...], w jednym Ø [...], natomiast ich długości - od [...] mb do [...] mb. Tak więc kwota refundacji budowy 1 mb przy tak określonych zasadach przejmowania sieci na własność przedsiębiorstwa wodociagowego wynosiła od 1 zł do 3,33 zł. Z kolei w roku 2010 Spółka zawarła 6 umów przejęcia sieci. W czterech zawartych umowach kwotę refundacji kosztów budowy przejmowanych przez WZ odcinków sieci określono na kwotę [...] zł brutto, w jednej na kwotę brutto [...] zł i w jednej na kwotę [...] zł. W 4 przypadkach średnica budowanych odcinków sieci wynosiła Ø [...], w jednym Ø [...] i w jednym Ø [...], natomiast ich długości - od [...] mb do [...] mb. Tak więc kwota refundacji budowy 1 mb przy tak określonej wysokości refundacji przejmowanej sieci wynosi od 0,83 zł do 11,43 zł. W przypadku refundacji w kwocie [...] zł, długość wybudowanego odcinka sieci wynosiła [...] mb (Ø [...]), a przy refundacji w kwocie [...] zł – [...] mb (Ø [...]), tak więc wyższa kwota refundacji nie była związana ani z długością sieci, ani z jej średnicą. Bez znaczenia dla udowodnienia narzucania kontrahentom warunki umów pozostaje okoliczność, że WZ w dwóch przypadkach zawarła umowy, w których finansowe warunki przejęcia sieci różniły się od pozostałych umów.

<sup>8</sup> wyrok Sądu Antymonopolowego XVII Ama 124/00,

<sup>9</sup> wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie VI ACa 196/06,

<sup>10</sup> Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, praca zbiorowa pod red. Tadeusza Skocznego, Wydawnictwo C. H. BECK, Warszawa 2009, s. 691,

Z informacji przekazanych przez Spółkę wynika, że średni koszt netto budowy 1 mb sieci wodociągowej dla inwestycji realizowanych przez Spółkę kształtuje się na poziomie:

- dla wodociągu o średnicy 90 mm z rur PCV – [...] zł/mb, a z rur PE – [...] zł/mb,
- dla wodociągu o średnicy 110 mm z rur PCV – [...] zł/mb, a z rur PE – [...] zł/mb,
- dla wodociągu o średnicy 160 mm z rur PCV – [...] zł/mb, a z rur PE – [...] zł/mb.

Mając na uwadze powyższe ustalenia należy stwierdzić, że wartość przejmowanych przez WZ urządzeń sięga co najmniej kilku, a nawet kilkudziesięciu tysięcy złotych, w związku z czym wartość refundacji kosztów budowy przejmowanych przez WZ odcinków sieci w kwocie brutto [...] zł, czy nawet [...] zł – była niewspółmierna do wartości przejmowanego mienia, tym bardziej, że jej wartość w żaden sposób nie była korelowana z parametrami technicznymi przejmowanych odcinków sieci (długością sieci, zastosowanym materiałem, możliwością podłączenia do niej kolejnych odbiorców itp.). Ze stwierdzenia tego nie sposób jednak wywieść, iż całość, bądź z góry określona część, poniesionych przez inwestorów powinna być im zwracana. W ocenie Prezesa Urzędu byłby to wniosek zbyt daleko idący. Wzajemne rozliczenia winny bowiem uwzględniać i w rezultacie doprowadzić do ustalenia relacji obrazującej równowagę ponoszonych obciążeń i korzyści uzyskiwanych przez każdą ze stron kontraktu. Arbitralne, z pozycji posiadanej władzy rynkowej, narzucenie kwot ryczałtowych, z pewnością nie spełnia tego wymogu.

Ponadto należy zauważyć, że w ww. umowach użyto sformułowań, które nie dają osobie finansującej budowę ww. odcinków sieci prawa do jakiegokolwiek wpływu na warunki finansowe ich przeniesienia na majątek WZ, gdyż jak stanowi § 5 wspomnianych umów: *Inwestor oświadcza, iż przyjmuje do wiadomości, że realizacja zadania określonego w § 2 ust. 1 niniejszej umowy nie jest zaplanowana w planie rozwoju i modernizacji urządzeń wodociągowych gm. ....i wraża zgodę na przeniesienia prawa własności sieci o której mowa w § 2 ust. 1 a) Przedsiębiorstwu z chwila przyłączenia sieci, za kwotę brutto .....zł (słownie: .....złoty).*

Biorąc pod uwagę dwie umowy, w których warunki finansowe przecięcia sieci odbiegały o przyjętej przez WZ zasady refinansowania kosztów budowy przejmowanych odcinków sieci w wysokości [...] zł brutto, należy stwierdzić, że stanowią one jedynie wyjątek od ogólnie obowiązującej zasady, iż postanowienia zawieranych przez Spółkę umów dotyczących zasad rozliczenia za przekazane odcinki sieci, ustalone były w warunkach silnej przewagi rynkowej przedsiębiorcy. Za bezsporny należy również uznać fakt, że zawarcie wspomnianych umów następowało poprzez zaakceptowanie przez inwestora przekazującego na majątek WZ wybudowane z własnych środków urządzenia wodociągowe - warunków ustalonych przez monopolistę. Wszystkie spośród zawartych przez Spółkę umów, posiadają bowiem identyczną treść, tożsamą z treścią opracowanego przez WZ wzorca umowy zatytułowanej: *Umowa Nr .....* Jak wskazał Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 18 października 2007 r. sygn. akt XVII AmA 28/07, w sytuacji, gdy zasadą jest zawieranie umów przez przystąpienie bez indywidualnego negocjowania ich postanowień, okoliczność, iż niewielka liczba umów zawarta została po przeprowadzeniu indywidualnych uzgodnień nie może zmienić oceny o narzucaniu warunków umów zawieranych powszechnie przez dominanta z odbiorcami świadczonych przez niego usług.<sup>11</sup>

<sup>11</sup> Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 28 listopada 2007 r. sygn. akt VI ACa 939/07 wskazał, że fakt, iż część umów zawartych przez przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne została zmodyfikowana w efekcie

W ocenie Prezesa Urzędu zgromadzony w sprawie materiał dowodowy pozwala na uznanie za udowodnione, że WZ będąc monopolistą na rynku infrastruktury wodociągowej zlokalizowanej w ww. gminach narzuca warunki przejmowania urządzeń wodociagowych od osób, które wybudowały je z własnych środków.

## **6.2 Uciążliwy charakter warunków umów.**

Za uciążliwy warunek umowy należy uznać każdy warunek oznaczający dla jednej ze stron umowy ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju<sup>12</sup>, które nie byłyby możliwe do wynegocjowania w warunkach istnienia konkurencji<sup>13</sup>. Ustalenia dotyczące uciążliwości narzucanych przez przedsiębiorcę posiadającego na rynku pozycję dominującą powinny być dokonane według kryteriów obiektywnych<sup>14</sup>. Przeprowadzając wspomniane czynności należy w szczególności rozważyć, czy w hipotetycznej sytuacji istnienia wolnej konkurencji i tym samym swobody kształtowania przez obie strony treści umowy, podmiot narzucający takie warunki byłby je w stanie wynegocjować<sup>15</sup>.

### **6.2.1 Uciążliwy charakter warunków umów określających zasady zbiorowego zaopatrzenia w wodę.**

We wzorcach umów zatytułowanych: *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*, *Umowa o zaopatrzenie w wodę*, *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków numer .../WS/...*, *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków numer .../KWS/...* i zawieranych na ich podstawie umów, umieszczono postanowienia określające maksymalną wielkość możliwego do udzielenia przez przedsiębiorstwo upustu - w wysokości 10% lub do 10% - z tytułu dostaw wody o pogorszonej, bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Postanowienia te pozwalają dostawcy usług na ograniczenie jego odpowiedzialności względem odbiorcy z tytułu nie dotrzymania warunków umowy, a ich uciążliwość wynika z faktu, że dostarczana przez WZ woda jest normalnym towarem, który powinien mieć odpowiednią jakość tak, aby nie została naruszona zasada ekwiwalentności świadczeń, zgodnie z którą – stosownie do art. 487 § 2 Kodeksu cywilnego – zapłata powinna przysługiwać przedsiębiorcy stosownie do ilości i jakości świadczonej usługi (towaru). W myśl ww. przepisu, z natury umowy wzajemnej wynika bowiem, że obie strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej.

Art. 5 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę nakłada na przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjne obowiązek dostarczania wody w wymaganej ilości pod odpowiednim ciśnieniem w sposób ciągły i niezawodny. Przedsiębiorca zobowiązany jest zatem zapewnić dostawę wody pod odpowiednim ciśnieniem i o parametrach zgodnych z obowiązującymi przepisami dotyczącymi jakości wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi. W przypadku zaś dostarczania wody o jakości nieodpowiadającej wymogom określonym w umowie i przepisach prawa, a jednocześnie nieodpowiadającej założeniom kalkula-

---

prowadzonych z odbiorcami usług uzgodnień nie świadczy o tym, że warunki umów nie są przez przedsiębiorcę odbiorcom usług narzucane.

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

<sup>13</sup> Wyrok Sądu Antymonopolowego XVII Ama 72/00.

<sup>14</sup> Stanisław Gronowski, Ustawa antymonopolowa. Komentarz; Wydawnictwo C.H. Beck 1996 r. s.135 )

<sup>15</sup> Stanisław Gronowski, Polskie Prawo Antymonopolowe, zarys wykładu, Wydawnictwo Zrzeszenia Prawników Polskich, Warszawa 1998, s. 146-147).

cyjnym stanowiącym bazę dla ustalenia opłaty za wodę, nie ma podstaw prawnych dla domagania się przez przedsiębiorcę opłaty odpowiadającej dostawom spełniającym wymagane, a nie zachowane kryteria jakościowe. Stąd konieczność zawarcia w umowie odpowiednich zapisów przewidujących możliwość obniżenia należności z tytułu dostaw wody o pogorszonej jakości i nieodpowiednim ciśnieniu gwarantujących udzielenie upustu w wysokości adekwatnej do zaistniałych okoliczności z zachowaniem wspomnianej zasady ekwiwalentności świadczeń. Przyznany odbiorcy wody upust z tytułu dostawy wody o pogorszonej jakości powinien stanowić dopełnienie niepełnego świadczenia dostawcy poprzez odpowiednie obniżenie wartości świadczenia pieniężnego w celu przywrócenia ekwiwalentności świadczeń stron w umowie wzajemnej.

W rozpatrywanym przypadku, w razie dostarczenia wody o pogorszonej, bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi, należność za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia może zostać obniżona maksymalnie o 10%. Wysokość ta nie została uzależniona od stopnia odbiegania jakości wody od parametrów określonych w umowie. W związku z tym może dojść do sytuacji, w której nastąpi udzielenie upustu w wysokości odpowiadającej 10% należności za wodę dostarczoną odbiorcy w okresie zakłócenia, lecz jakość zużytej przez odbiorcę wody przemawiałaby za podwyższeniem wielkości upustu. W związku z tym zakwestionowany warunek umowy może prowadzić do ograniczenia odpowiedzialności finansowej WZ względem odbiorcy usług. Zastrzeżenie w umowie upustu na poziomie do 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia dostaw nie gwarantuje, iż w każdym przypadku taka wartość obniżenia należności będzie adekwatna do odchyień parametrów jakości wody od obowiązujących norm i współmierna do stopnia możliwości jej wykorzystania. Określenie zatem przez WZ w treści ww. umów z góry maksymalnego wskaźnika upustu narusza zasadę ekwiwalentności świadczeń. W związku z powyższym za udowodnione należy uznać, iż stosowanie w umowach postanowienia w sposób arbitralny określającego górną granicę upustu, jakiego może żądać odbiorca z tytułu dostawy wody o nienależytej jakości ma uciążliwy charakter.

### **6.2.2 Uciążliwy charakter warunków umów określających zasady przejmowania urządzeń wodociągowych. .**

Oceniając zaistnienie ww. przesłanki w kontekście okoliczności dotyczących niniejszej sprawy należy w pierwszej kolejności rozważyć kwestie istnienia obowiązku zawarcia przez WZ umowy odpłatnego przejęcia urządzeń wodociągowych.

Zgodnie z art. 31 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu osoby, które wybudowały z własnych środków urządzenia wodociągowe i urządzenia kanalizacyjne, mogą je przekazywać odpłatnie gminie lub przedsiębiorstwu wodociągowo - kanalizacyjnemu, na warunkach uzgodnionych w umowie. Zgodnie z art. 2 pkt 4 przywołanej wyżej ustawy za przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne uznaje się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, jeżeli prowadzi on działalność gospodarczą w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę lub zbiorowego odprowadzania ścieków. Jako przedsiębiorstwa wodociągowo – kanalizacyjne traktowane są również gminne jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej, prowadzące tego rodzaju działalność.

Spółka WZ jest przedsiębiorstwem wodociągowo – kanalizacyjnym w rozumieniu ww. ustawy, ponieważ świadczy usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków. W związku z czym mają do niej zastosowanie przepisy ustawy o

zbiorowym zaopatrzeniu w zakresie dotyczącym obowiązku odpłatnego przejmowania od osób trzecich, wybudowanych z ich środków urządzeń wodociagowych i urządzeń kanalizacyjnych. Przejmowanie przez WZ od osób trzecich wspomnianych urządzeń powinno odbywać się na zasadach określonych w ustawie o zbiorowym zaopatrzeniu, a także przy uwzględnieniu postanowień Regulaminów dostarczania wody i odprowadzania ścieków obowiązujących na terenie poszczególnych gmin, przy jednoczesnym respektowaniu zasad określonych prawem konkurencji. Wspomniana ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu nakłada na przedsiębiorstwo wodociagowo – kanalizacyjne nieograniczony w czasie obowiązek zawarcia umowy, stanowiącej zdarzenie cywilnoprawne, będące podstawą powstania stosunku zobowiązaniowego z osobą, która poniosła koszty budowy urządzenia wodociagowego lub kanalizacyjnego. Osobie, która z własnych środków wybudowała takie urządzenia przysługuje roszczenie o ich odpłatne nabycie przez WZ. Obowiązek ten wynika również z postanowień Regulaminów obowiązujących w gminach wymienionych w Tabeli 1.

Należy zauważyć, że zarówno ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu, jak i wspomniane Regulaminy zawierają ogólne odwołanie do odpłatnego przekazania, na warunkach uzgodnionych w umowie zawartej z przedsiębiorstwem wodociagowo – kanalizacyjnym, pozwalając elastycznie kształtować zasady przedmiotowego przekazania. Tak więc dopuszcza się swobodne ustalanie tytułu prawnego, na podstawie którego podmiot wskazany w ustawie będzie eksploatować przejęte urządzenia; możliwe jest w szczególności korzystanie zarówno z tytułu prawnorzecowego, jak i obligacyjnego. Adresaci art. 31 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu powinny zapewnić osobom, które wybudowały urządzenia wodociagowe

z własnych środków, zawarcie takiej umowy, która oparta jest o zasadę odpłatności. Inwestor, odpłatnie przekazujący urządzenia wodociagowe, powinien mieć możliwość wyboru pomiędzy jego dostępnymi formami. Do decyzji Inwestora pozostawiona powinna być kwestia ewentualnego wyzbycia się własności instalacji wodociagowej. Jeżeli Inwestor nie chce lub nie może przenieść na przedsiębiorstwo wodociagowo – kanalizacyjne własność wybudowanych przez siebie urządzeń, to ma prawo żądać od podmiotu wskazanego w art. 31 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu zawarcia umowy, na podstawie której nastąpi odpłatne przekazanie ww. urządzeń pod innym tytułem prawnym, niż przeniesienie własności. Należy tu odnieść się do orzecznictwa Sądu Najwyższego, który stwierdził, iż niewykonanie przez przedsiębiorstwo wodociagowo - kanalizacyjne obowiązku odpłatnego nabycia urządzeń wodociagowo-kanalizacyjnych, w tym zwłaszcza wskutek niewyrażenia przez nie zgody na tytuł proponowany przez inwestora, daje uprawnionemu roszczenie o dochodzenie stosownego odszkodowania w reżimie odpowiedzialności kontraktowej z art. 471 k.c.<sup>16</sup>.

Realizując obowiązek odpłatnego przejmowania urządzeń wodociagowych Spółka WZ ustaliła i narzuciła kontrahentom swoje zasady, na podstawie których przejmowane były urządzenia wodociagowe, wybudowane przez osoby trzecie z własnych środków, co znalazło egzemplifikację w umowach określających zasady przejęcia sieci. Jak wynika z zebranych dokumentów i informacji co najmniej od grudnia 2008 r. Stosowany do dnia 31 stycznia 2011 r. przez WZ wzór umowy przejęcia określał, że urządzenia wodociagowe wybudowane ze środków własnych osób trzecich na obszarze nieujętych w planach rozwo-

---

<sup>16</sup> Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2004 r. (sygn. akt III SK 39/04).

ju sieci wodociągowej w poszczególnych gminach są przekazywane na własność Spółki odpłatnie. Ze zgromadzonych w toku postępowania informacji i dokumentów wynika, że Spółka przejmując od osób trzecich wybudowane z ich środków odcinki sieci, przejmuje je na podstawie umów przejęcia za częściową odpłatnością, która nie jest w żaden sposób zależna od faktycznej wartości przejmowanej inwestycji (zobacz Tabela 2), nie uwzględnia i nie odnosi się wypadkowej wzajemnych obciążeń i korzyści stron. Zgodnie z treścią wspomnianych umów przekazujący zrzeka się również wszelkich roszczeń wobec WZ z tytułu nakładów poniesionych na wybudowanie urządzeń (k. 21 - 23, 26 - 28, 347 - 349, 352 - 354, 357 - 359, 362 - 364, 367 - 369, 372 - 374, 460 - 465, 562- 574).

W stosowanym projekcie umowy nie określono wysokości odpłatności, za jaką przejmowano wspomniane urządzenia, ani zasad jej ustalania. Jak wynika z umów zawartych w latach 2009 - 2010, wysokość wypłacanej refundacji określono w 11 umowach na kwotę w wysokości [...] zł brutto, w jednej - na kwotę [...] zł brutto i w jednej - na kwotę [...] zł. Należy również dodać, że Spółka WZ jest zobowiązana do wydawania *Warunków technicznych przyłączenia do sieci*. Zgodnie z postanowieniami *Warunków technicznych* wydawanych dla inwestycji, które nie zostały uwzględnione w wieloletnich planach rozwoju sieci wodociągowej - Spółka zobowiązuje się do zapewnienia dostawy wody po wykonaniu przewodu wodociągowego zgodnie z wydanymi warunkami technicznymi, prawem budowlanym, odbiorze robót i przekazaniu wybudowanej sieci do eksploatacji i na majątek WZ zgodnie z zawartą umową określającą warunki tego przekazania. Tak więc już na etapie wydawania *Warunków technicznych* Inwestor jest obligowany do zawarcia ze Spółką umowy przejęcia sieci na warunkach określonych przez WZ.

W toku prowadzonego postępowania Zarządzeniem Prezesa Zarządu Wodociągów Zachodniopomorskich Sp. z o.o. Nr 1/2011 z dnia 24 stycznia 2011 r., które weszło w życie w dniu 31 stycznia 2011 r., wprowadzono nowy wzorzec umowy określającej zasady przejmowania odcinków sieci wodociągowej i kanalizacyjnej budowanych ze środków własnych inwestorów zewnętrznych przejęcia zatytułowany: *Umowa przyłączeniowa - sieci Nr ..../.....* (k. 588- 589, 607- 610). Tryb przejmowania odcinków sieci wodociągowej i kanalizacyjnej określony postanowieniami nowo opracowanego wzorca dotyczy inwestycji nie ujętych w wieloletnim planie rozwoju i modernizacji urządzeń wodociągowych i urządzeń kanalizacyjnych gminy, na obszarze której są one realizowane. Zgodnie z § 6 wspomnianego wzorca umowy: *Strony ustalają, że Przedsiębiorstwo protokołem zdawczo - odbiorczym przejmie własność sieci o której mowa w § 1 ust. 1 od Inwestora z chwilą przyłączenia odcinka sieci, za kwotę brutto .... (słownie: ....). Podstawą wyliczenia wartości sieci, o której mowa w ust. 1, jest cena ustalona w wyniku negocjacji*. Spółka poinformowała Prezesa UOKiK, że aneksowania umów dotyczących przejęcia sieci, pozostających w obrocie prawnym, dokona do dnia 31 sierpnia 2011 r.

Reasumując, należy stwierdzić, że udowodnione zostało, iż narzucane przez WZ osobom (fizycznym i prawnym) warunki przekazania na jej majątek urządzeń wodociągowych za ustaloną przez Spółkę kwotę, narusza zasadę ekwiwalentności świadczeń. Jak wynika z materiału dowodowego, Inwestorzy, którzy wybudowali urządzenia wodociągowe, nie tylko postanowieniami umowy przejęcia, ale już na etapie wydawania *Warunków technicznych* i uzgadniania projektu, obligowani byli do przekazania ich na majątek WZ, na warunkach ustalonych przez Spółkę. Warunki te nie były w żaden sposób skorelowane z rzeczywistą wysokością kosztów poniesionych na realizację inwestycji, a także z rzeczywistą wartością urządzeń przejmowanych na majątek WZ. W sytuacji, gdyby na rynku infra-

struktury wodociągowej istniałyby warunki konkurencji, takie działania WZ byłyby z pewnością niemożliwe.

Przepisy prawa przewidują swobodę wyboru formy przekazania czy udostępnienia przedsiębiorstwu wodociągowo – kanalizacyjnemu urządzeń wodociągowych wybudowanych przez osoby trzecie z ich środków finansowych. W związku z czym narzucanie przez WZ zasad przekazania wybudowanych przez osoby trzecie odcinków sieci świadczy o tym, że w umowach regulujących te kwestie określono warunki stanowiące ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju, przy ustalaniu których zwykle przeprowadza się m.in. negocjacji lub też określenia wartości przekazywanych urządzeń na podstawie przedłożonych kosztorysów, dokumentów potwierdzających wysokość poniesionych przez Inwestora kosztów budowy, dokonuje się oceny stanu technicznego przekazywanych urządzeń i na tej podstawie ustala się wycenę ich wartości. Nie budzi wątpliwości, iż za udowodnione należy uznać, że przejmowanie od osób trzecich wybudowanych przez nich urządzeń wodociągowych za kwotę ustaloną przez WZ, bez względu na faktyczny koszt inwestycji może stanowić ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju<sup>17</sup>. Za udowodnione należy również uznać, że narzucane przez WZ warunki przekazania na jej majątek wybudowanych przez osoby trzecie urządzeń wodociągowych są uciążliwe z racji chociażby różnicy pomiędzy rzeczywistą wartością realizowanej inwestycji, a wysokością refundacji jej kosztów określanej przez Spółkę.

### **6.3 Czerpanie nieuzasadnionych korzyści.**

Osiągane przez dominującego przedsiębiorcę nieuzasadnione korzyści są odpowiednikiem uciążliwych warunków umów narzuconych kontrahentowi. W relacjach ekwiwalentności wzajemnych świadczeń uczestników umowy nieuzasadnione korzyści określają sytuację korzystniejszą od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Nieuzasadnione korzyści osiągane są kosztem kontrahenta w wyniku narzucenia mu przez dominanta uciążliwych warunków umów. Narzucenie uciążliwego warunku umowy może zostać uznane za praktykę ograniczającą konkurencję w rozumieniu art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów tylko wówczas, gdy warunek ten będzie przynosił dominantowi korzyść, która dodatkowo będzie nieuzasadniona.<sup>18</sup> Pojęcie korzyści należy interpretować szeroko, jako „ogół interesów oraz pozytywnych następstw mieszczących się w kategorii związku przyczynowego i gospodarczego”<sup>19</sup>. W orzecznictwie przyjmuje się, że do naruszenia art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez przedsiębiorcę nie jest konieczne faktyczne uzyskanie nieuzasadnionych korzyści. Za wystarczającą uznano samą możliwość uzyskania nieuzasadnionych korzyści w przyszłości<sup>20</sup>.

Nieuzasadnione korzyści mogą pojawić się po stronie przedsiębiorcy narzucającego uciążliwe warunki umów już w chwili zawarcia umowy lub też w okresie późniejszym, gdy zaistnieją okoliczności przewidziane w umowie, pozwalające na wykorzystanie uciążliwego zapisu. Należy podkreślić, iż sama możliwość wystąpienia skutków praktyki ograniczającej konkurencję (w tym przypadku faktycznego osiągnięcia przez WZ nieuzasadnionych korzyści z tytułu realizacji uciążliwych warunków umownych) nie stanowi przeszkody dla stwier-

<sup>17</sup> zobacz: decyzja Prezesa UOKiK z dnia 26 marca 2010 r., RGD 6/2010 r.

<sup>18</sup> wyrok Sądu Antymonopolowego XVII Ama 91/00.

<sup>19</sup> wyrok SN I CKN 702/97 - Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, praca zbiorowa pod red. Tadeusza Skocznego, Wydawnictwo C. H. BECK, Warszawa 2009, s. 697.

<sup>20</sup> wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie VI ACa 196/06; wyrok Sądu Antymonopolowego XVII Ama 1/00; wyrok Sądu Antymonopolowego XVII Ama 91/00.

dzenia naruszenia art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Dla bytu praktyki nie jest bowiem konieczne wystąpienie negatywnego skutku w postaci eksploatacji pozycji rynkowej w warunkach ograniczonej konkurencji. Wystarczy, że zaistniało zagrożenie wystąpienia takiego skutku. Praktyką ograniczającą konkurencję jest już bowiem sama próba osiągnięcia przez przedsiębiorcę zajmującego pozycję dominującą na rynku określonego skutku.<sup>21</sup>

Stanowisko takie znajduje odzwierciedlenie również w orzecznictwie antymonopolowym, zgodnie z którym dla zaistnienia praktyki ograniczającej konkurencję istotne jest, aby skutki praktyki ograniczającej konkurencję mogły wystąpić na rynku (por. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 23 czerwca 1999 r. sygn. akt XVII Ama 26/99). W wyroku z dnia 7 lipca 2004 r. (sygn. akt XVII Ama 65/03) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów orzekł, iż nie jest konieczne udowodnienie faktycznego stosowania przez przedsiębiorcę praktyki monopolistycznej, ani też osiągnięcia z tego tytułu nieuzasadnionych korzyści. Z treści art. 1 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wynika, że jej reżimowi podlegają nie tylko praktyki ograniczające konkurencję, które wywołały bądź aktualnie wywołują skutki na terenie Polski, ale również praktyki, które choćby tylko hipotetycznie, mogą wywoływać takie skutki. Podobne stanowisko wyraził wcześniej Sąd Najwyższy, który w wyroku z dnia 12 maja 1997 r. (sygn. akt I CKN 114/97) wskazał, że istota rozpoznawanej sprawy nie sprowadza się do tego, czy przedsiębiorca, któremu postawiono zarzut naruszenia ustawy antymonopolowej odnosi korzyści z całości prowadzonej działalności gospodarczej, lecz do tego, czy w zawieranych umowach zastrzega sobie nieuzasadnione korzyści. Prezes Urzędu ma zatem obowiązek oceniać zachowania przedsiębiorcy od strony skutków, jakie zachowania te mogą nawet hipotetycznie wywołać na rynku.

### **6.3.1 Czerpanie nieuzasadnionych korzyści na podstawie postanowień umów zbiorowego zaopatrzenie w wodę.**

Oceniając uciążliwość dla odbiorców wody warunków umów zatytułowanych:

- 1) *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków i Umowa o zaopatrzenie w wodę, zgodnie z którym: Odbiorca ma prawo domagać się od przedsiębiorstwa obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Obniżenie to stanowić będzie 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną każdorazowo przez strony protokołem, proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności. Podstawą obniżenia należności będzie wynik badania wody pobranej w obecności przedstawiciela Przedsiębiorstwa, wykonanego przez zakład posiadający uprawnienia do prowadzenia tego rodzaju usług,*
- 2) *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, numer .../WS/..., zgodnie z którym: Obniżenie to stanowić będzie do 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną każdorazowo przez strony protokołem, proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności. Podstawą obniżenia*

---

<sup>21</sup> por. E. Modzelewska-Wąchal Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Wyd. Twigger, Warszawa 2002, s. 97.

*należności będzie wynik badania wody pobranej w obecności przedstawiciela Przedsiębiorstwa, wykonanego przez zakład posiadający uprawnienia do prowadzenia tego rodzaju usług,*

- 3)** *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, numer ..../KWSI..., zgodnie z którym: Korzystający z lokalu może domagać się obniżenia należności w razie udowodnienia zawinonego przez Przedsiębiorstwo dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości. Obniżenie to stanowić będzie do 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności*

Prezes UOKiK uznał, iż o uciążliwości przytoczonego powyżej zapisów świadczy to, iż na ich podstawie Spółka ogranicza swoją odpowiedzialność finansową względem odbiorcy w przypadku, gdy świadczy ona usługi o jakości obniżonej w stosunku do jakości przewidzianej w umowie oraz odpowiednich przepisach prawa regulujących przedmiotowe zagadnienia. Maksymalna wielkość upustu, o jaką opłata wnoszona przez odbiorcę usług może zostać obniżona stanowi maksymalnie równowartość 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności.

W przypadku dostarczania wody o jakości nie odpowiadającej wymogom określonym w umowie i przepisach prawa oraz założeniom kalkulacyjnym stanowiącym bazę dla ustalenia opłaty za wodę, nie ma podstaw prawnych dla domagania się przez usługodawcę opłaty odpowiadającej dostawom spełniającym wymagane, a nie zachowane kryteria jakościowe. W przypadku dostaw wody o pogorszonej bądź złej jakości, należność za usługę powinna zostać obniżona o wartość zużytej wody proporcjonalnie do różnicy pomiędzy jakością wody, do dostarczania której przedsiębiorstwo jest zobowiązane a jakością wody faktycznie dostarczanej. Odbiorca nie powinien być zobligowany do ponoszenia kosztów usługi, która nie została na jego rzecz wykonana. Innymi słowy, nie powinien być zobowiązany do uiszczenia zapłaty za wodę złej bądź pogorszonej jakości w takiej wysokości, jaką musiałby uiszczyć w przypadku dostarczenia wody spełniającej normy jakościowe.

Udzielenie upustu ma na celu przywrócenie ekwiwalentności świadczeniu, które okazało się być niezgodne z umową. *Upust stanowi dopełnienie niepełnego świadczenia dostawcy poprzez odpowiednie obniżenie wartości świadczenia pieniężnego w celu przywrócenia ekwiwalentności świadczeń stron w umowie wzajemnej.*<sup>22</sup> Względem zachowanie wymogu ekwiwalentności wzajemnych świadczeń przemawia za dopuszczeniem stosownego do okoliczności obniżenia opłat, zaś kwota upustów powinna uwzględniać istniejące okoliczności, tj. być w szczególności współmierna do stopnia możliwości wykorzystania wody złej jakości. Określenie przez dostawcę z góry maksymalnego wskaźnika upustów nie czyni powyższemu zadość, tym samym narusza zasadę ekwiwalentności świadczeń, zgodnie z którą zapłata przysługuje przedsiębiorcy proporcjonalnie do jakości i ilości dostarczanej usługi.<sup>23</sup> Stosowanie w umowach zapisów w sposób arbitralny określających ich górną granicę, na poziomie nie przekraczającym 10% należności za wodę, dostarczoną w okresie trwania zakłócenia posiada zatem co zostało udowodnione uciążliwy charakter.

Nieuzasadnioną korzyścią odnoszoną przez WZ w przedmiotowym przypadku jest pobieranie opłat za wodę złej jakości w wysokości ustalonej dla dostaw wody odpowiadającej

<sup>22</sup> Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 11 marca 2002 r. Sygn. akt XVII Ama 52/01.

<sup>23</sup> wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 14 czerwca 1995 r. Sygn. akt XVII Amr 8/95.

jących wymogom jakościowym, a więc z naruszeniem wspomnianej zasady ekwiwalentności świadczeń stron umowy. Uwzględniono wprawdzie w umowie możliwość obniżenia należności z tytułu dostaw wody o pogorszonej bądź nieodpowiedniej jakości, jednakże na jednostronnie i beznegocjacyjnie określonym maksymalnym poziomie 10% ceny wody dostarczonej w okresie trwania zakłócenia, proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności. W sytuacji, gdy ten akurat poziom nie będzie adekwatny do jakości dostarczanej wody, a więc nieekwiwalentny do stopnia możliwości jej wykorzystania ze względu na złą lub pogorszoną jakość, bądź brak możliwości jakiegokolwiek wykorzystania, z tego powodu przedsiębiorstwo może uzyskać dodatkową korzyść. Innymi słowy, umowne ułożenie stosunków między stronami w tym zakresie winno uwzględniać sygnalizowane wcześniej okoliczności, tak aby system upustów zapewniał w szczególności bieżącą ekwiwalentność wzajemnych świadczeń

Powyższe stanowisko Prezesa UOKiK potwierdza dotychczasowe orzecznictwo Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. W wyroku z dnia 7 lutego 2007 r. (sygn. akt XVII AmA 58/06) SOKiK stwierdził nawet, iż (...) *zapis pozwalający na ograniczenie do 50% możliwości obniżenia ceny uzyskanej wody, pomimo, że jakość zużytej przez odbiorcę wody przemawiałaby za podwyższeniem wielkości upustu, daje możliwość uzyskania takich nieuzasadnionych korzyści.*

### **6.3.2 Czerpanie nieuzasadnionych korzyści na podstawie postanowień umów dotyczących przejęcia sieci.**

Przedmiotem niniejszego postępowania jest analiza warunków przejmowania przez WZ od osób trzecich urządzeń wodociagowych ustalanych w umowach zawieranych w latach 2009 – 2010, tj. okresu, gdy WZ stosowała analizowany wzorzec umowy zatytułowany *Umowa Nr ....*

Nieuzasadnioną korzyścią, jaką odnosi Spółka przy narzucaniu warunków finansowych przejęcia sieci od osób trzecich, są zaoszczędzone przez nią środki finansowe, jakie musiałaby ponieść, gdyby wartość przejmowanych od osób trzecich urządzeń ustalana była w sposób uwzględniający rzeczywiste koszty ich budowy. Koszty te – biorąc pod uwagę chociażby średni koszt netto budowy 1 mb sieci wodociagowej dla inwestycji realizowanych przez Spółkę (kształtujący się na poziomie od [...] zł/mb do [...] zł/mb, w zależności od średnicy sieci i użytych materiałów) oraz parametry techniczne odcinków sieci przekazywanych na majątek WZ przez osoby trzecie (scharakteryzowane jako: średnica przewodów – od [...] mm do [...] mm i długość sieci od [...] mb do [...] mb) z pewnością w każdym przypadku przekroczyłyby wartość [...], a nawet [...] czy [...] zł brutto.

Tak więc należy stwierdzić, że ekwiwalentność wzajemnych świadczeń stron umów została naruszona, a korzyści osiągnane przez WZ, uzyskane kosztem osób trzecich przekazujących jej wybudowane z własnych środków urządzenia należy uznać za nieuzasadnione. Taki sposób działania Spółki mógł jej umożliwić – z tytułu posiadanej pozycji rynkowej – osiągnięcie nieuzasadnionych korzyści.

Korzyści wówczas można uznać za nieuzasadnione, jeżeli na tle umowy stwarzają przedsiębiorcy sytuację korzystniejszą, aniżeli taka, która odzwierciedla ekwiwalentność w danym i podobnych stosunkach umownych<sup>24</sup>. Jak już wcześniej wskazano, ekwiwalentność

<sup>24</sup> E. Modzelewska-Wąchal. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz. Twigger. Warszawa

umów mogła zostać naruszona, a zatem osiągnięte przez WZ kosztem kontrahentów korzyści mogły być nieuzasadnione.

Mając na uwadze powyższe uznać należy, że udowodnione została również osiągnięcia przez WZ nieuzasadnionych korzyści.

Przedstawiając powyższe należy zauważyć, że obowiązujące przepisy nie nakładają na przedsiębiorcę - przejmującego od osób trzecich wybudowane przez nich urządzenia wodociągowe i/lub kanalizacyjne - obowiązku dokonania ich wykupu za kwotę równą kosztom ich budowy. Oczywistym jest, iż posiadanie wspomnianych urządzeń nie jest związane z czerpaniem z tego tytułu wyłącznie korzyści (zysków), ale wiąże się również z koniecznością ponoszenia przez ich właściciela kosztów ich użytkowania. Wobec powyższego – w ocenie Prezesa Urzędu - nie można narzucić przedsiębiorcy przejmującemu odpłatnie wspomniane urządzenia obowiązku ich wykupu za kwotę równą kosztom ich budowy, jednakże przedsiębiorca, dokonujący tego rodzaju przejęć i wykonujący obowiązki wynikające z art. 31 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu, powinien wypracować w tym zakresie zasady działania i metodę kalkulacji ceny wykupu przejmowanych urządzeń, które równoważyłyby zarówno jego interesy jako przejmującego wspomniane urządzenia na majątek, jak i interesy podmiotu, który je przekazuje.

## **7. Stwierdzenie zaniechania praktyki**

Zgodnie z art. 11 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nie wydaje się decyzji, o której mowa w art. 10, jeżeli zachowanie rynkowe przedsiębiorcy przestało naruszać zakazy art. 6 lub 9 ustawy lub art. 81 lub 82 Traktatu WE. W przypadku określonym w ust. 1 Prezes Urzędu wydaje decyzje o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania.

### **7.1 Zaniechanie praktyki stwierdzonej w punkcie I ppkt 1- 3 sentencji decyzji.**

Jak wynika z materiału dowodowego, Spółka Zarządzeniem Prezesa WZ nr 3 z dnia 9 listopada 2010 r. – obowiązującym od 29 listopada 2010 r. - wprowadziła do stosowania nowe wzorce umów zatytułowane: *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, Umowa o zaopatrzenie w wodę, Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków numer .../KWS/...*, *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, numer .../WS/...* będące załącznikami 1, 3 - 5 do zarządzenia w których postanowienia wskazane w punkcie I ppkt 1- 3 sentencji decyzji zostały zmienione w następujący sposób (k. 527 – 547):

- 1.** postanowienie wzorców zatytułowanych: *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* i *Umowa o zaopatrzenie w wodę* zgodnie z którym: *Odbiorca ma prawo domagać się od przedsiębiorstwa obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Obniżenie to stanowić będzie 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną każdorazowo przez strony protokołem, proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności. Podstawą obniżenia należności będzie wynik badania wody pobranej w obecności przedstawiciela Przedsiębiorstwa, wykonanego przez zakład posiadający uprawnienia do prowadzenia tego rodzaju usług* otrzymało brzmienie: *Odbiorca*

*ma prawo domagać się od Przedsiębiorstwa obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Podstawą obniżenia należności będzie wynik badania wody pobranej w obecności przedstawiciela Przedsiębiorstwa, wykonanego przez zakład posiadający uprawnienia do prowadzenia tego rodzaju usług,*

- 2)** postanowienie wzorca zatytułowanego: *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, numer ..../WS/...* zgodnie z którym: *Obniżenie to stanowić będzie do 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną każdorazowo przez strony protokołem, proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności. Podstawą obniżenia należności będzie wynik badania wody pobranej w obecności przedstawiciela Przedsiębiorstwa, wykonanego przez zakład posiadający uprawnienia do prowadzenia tego rodzaju usług otrzymało brzmienie: Odbiorca ma prawo domagać się od Przedsiębiorstwa obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Podstawą obniżenia należności będzie wynik badania wody pobranej w obecności przedstawiciela Przedsiębiorstwa, wykonanego przez zakład posiadający uprawnienia do prowadzenia tego rodzaju usług,*
- 3)** postanowienie wzorca zatytułowanego: *Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, numer ..../KWS/...* zgodnie z którym: *Korzystający z lokalu może domagać się obniżenia należności w razie udowodnienia zawinionego przez Przedsiębiorstwo dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości. Obniżenie to stanowić będzie do 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności otrzymało brzmienie: Korzystający z lokalu może domagać się obniżenia należności w razie udowodnienia zawinionego przez Przedsiębiorstwo dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości. Podstawą obniżenia należności będzie wynik badania wody pobranej w obecności przedstawiciela Przedsiębiorstwa, wykonanego przez zakład posiadający uprawnienia do prowadzenia tego rodzaju usług.*

Wraz z wejściem w życie ww. Zarządzenia przestały obowiązywać dotychczasowe wzorce umów o dostawę wody, odprowadzanie ścieków oraz dostawę wody i odprowadzanie ścieków. Po wprowadzeniu nowych wzorców umów Spółka przystąpiła również do sukcesywnej wymiany umów łączących ją z odbiorcami, rozpoczynając od wymiany umów zatytułowanych: Umowa o zaopatrzenie w wodę. Potwierdzają to załączone do akt kopie przykładowy umów zawartych z wykorzystaniem zmienionego wzorca i wyjaśnienia Spółki (k. 550 – 561, 619 - 620).

Zdaniem Prezesa Urzędu - w odniesieniu do cytowanych wyżej postanowień ww. wzorców umów - w niniejszej sprawie spełnione zostały przesłanki do wydania decyzji na podstawie art. 11 ust. 1 i 2 ustawy. Okoliczności sprawy dowodzą stosowania przez WZ praktyki ograniczającej konkurencję, polegającej nadużywaniu pozycji dominującej poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów przynoszących spółce nieuzasadnione korzyści. Jednocześnie z dokonanych ustaleń wynika, że WZ zaprzestało jej stosowania z dniem 29 listopada 2010 r.

Wobec spełnienia przesłanek koniecznych do stwierdzenia praktyki ograniczającej konkurencję określonej w art. 9 ust. 1 oraz ust. 2 pkt. 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **Prezes Urzędu orzekł jak w punkcie I ppkt 1 - 3** sentencji decyzji.

## **7.2 Zaniechanie praktyki stwierdzonej w punkcie II sentencji decyzji.**

Zarządzeniem Prezesa Zarządu Wodociągów Zachodniopomorskich Sp. z o.o. Nr 1/2011 z dnia 24 stycznia 2011 r., które weszło w życie z dniem 31 stycznia 2011 r. - wprowadzono nowy wzorzec umowy określającej zasady przejmowania odcinków sieci wodociągowej i kanalizacyjnej budowanych ze środków własnych inwestorów zewnętrznych przejęcia zatytułowany: *Umowa przyłączeniowa – sieci Nr ..../.....*. Finansowe warunki przejmowania sieci zostały w nowo opracowanym wzorcu zmienione i zgodnie z nimi, podstawą wyliczenia wartości sieci, o której mowa w ust. 1, jest cena ustalona w wyniku negocjacji. Od dnia wejścia w życie ww. Zarządzenia Spółka podpisuje umowy dotyczące przejęcia sieci wg zmienionych zasad (k. 612- 615). Spółka zaprzestając narzucania uciążliwych warunków umów przynoszących jej nieuzasadnione korzyści do dnia 31 sierpnia 2011 r. przeprowadzi czynności mające na celu wyeliminowanie z obrotu gospodarczego umów, w których określono warunki przejmowania sieci w sposób kwestionowany przez Prezesa Urzędu, polegające na aneksowaniu wykonywanych umów przejęcia sieci zawartych przez dniem 31 stycznia 2011 r.

Wobec spełnienia przesłanek koniecznych do stwierdzenia praktyki ograniczającej konkurencję określonej w art. 9 ust. 1 oraz ust. 2 pkt. 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **Prezes Urzędu orzekł jak w punkcie II sentencji decyzji.**

### **Kara pieniężna.**

Zgodnie z treścią art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 9 tejże ustawy.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie zawiera zamkniętego katalogu przesłanek, od których uzależniana jest wysokość nakładanych na przedsiębiorców kar. Norma prawna wynikająca z art. 111 ww. ustawy stanowi jedynie, iż przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa między innymi w art. 106 należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

Wskazać również należy, że kara pieniężna może być nałożona na przedsiębiorcę niezależnie od tego, czy dopuścił się naruszenia przepisów ustawy umyślnie, czy też nieumyślnie. Z powyższego wynika, że kara może być nałożona bez względu na okoliczność występowania po stronie przedsiębiorcy winy rozumianej jako świadomość bezprawności zachowania. Okoliczność ta jest jednak czynnikiem relewantnym przy miarkowaniu wysokości nakładanej kary pieniężnej<sup>25</sup>. Nałożona przez Prezesa Urzędu kara powinna ponadto pełnić funkcję represyjną (tj. stanowić dolegliwość za naruszenie przepisów ustawy o

---

<sup>25</sup> Konrad Kohutek w: „*Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*”, Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., Warszawa 2008 r., str. 1027.

ochronie konkurencji i konsumentów), a także prewencyjną, dyscyplinującą (tj. zapobiegać podobnym naruszeniom w przyszłości). W zależności od stopnia naruszenia przepisów ustawy, ustala się funkcję prewencyjną lub represyjną za wiodącą.

W punktach **I-II** sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu stwierdził stosowanie przez WZ praktyk ograniczających konkurencję, o których mowa w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, co daje podstawy do nałożenia na Spółkę kary pieniężnej określonej w art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Ustalając wymiar kar pieniężnych Prezes Urzędu w pierwszej kolejności dokonał oceny wagi stwierdzonych praktyk. W kontekście analizy wagi stwierdzonego naruszenia wzięto także pod uwagę okoliczność, iż naruszenia dopuścił się przedsiębiorca o bardzo silnej pozycji rynkowej, działający w warunkach monopolu naturalnego. W związku z tym po stronie konsumentów brak jest możliwości wyboru alternatywnego dostawcy usług, co również wpływa na dotkliwość zakwestionowanych praktyk. Uwzględniono także specyfikę rynku, na jakim doszło do naruszenia konkurencji. Zważono, że usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę i dysponowania infrastrukturą wodociągową, których dotyczą stwierdzone naruszenie, należą do usług użyteczności publicznej, które są świadczone w sposób powszechny i które są niezbędne do prawidłowego funkcjonowania wszystkich gospodarstw domowych. Stwierdzone naruszenia dotyczą zatem towaru, który należy uznać za niezbędny z punktu widzenia odbiorcy, z którego nie mogą oni zrezygnować i którego nie mogą oni zastąpić towarem o częściowej choćby substytucyjności. Jednocześnie wzięto także pod uwagę geograficzny zasięg działania Spółki, który ogranicza terytorialny zasięg oddziaływania do wymiaru lokalnego. Prezes Urzędu wziął pod uwagę także długotrwały okres stosowania stwierdzonych naruszeń, wynikający z ustalenia, że kwestionowane wzorce stosowane były w obrocie od 2008 r.

Podstawą obliczenia wysokości niniejszych kar jest przychód osiągnięty przez Spółkę w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Spółka w 2010 r. uzyskała przychód w wysokości [...] zł, wobec czego maksymalna kara pieniężna, jaka może zostać nałożona na przedsiębiorcę w oparciu o ww. przepis wynosi [...] zł.

### **Ustalenie wysokości kary dla praktyk stwierdzonych w pkt I ppkt 1 -3 sentencji niniejszej decyzji.**

Orzekając jak w pkt III ppkt 1 sentencji decyzji, Prezes Urzędu uwzględnił, iż stwierdzona w pkt I ppkt 1 – 3 niniejszej decyzji praktyka ma szczególny charakter – nie dotyczyły kwestii bieżących związanych z wykonywaniem umowy, lecz odnosiły się do zdarzeń wyjątkowych. W 2009 r. Spółka rozpatrzyła 8, a w 2010 r. 7 reklamacji dotyczących obniżenia należności za dostarczoną wodę o pogorszonej bądź złej jakości. Skutki stwierdzonej praktyki mają zatem miejsce w odniesieniu do bardzo specyficznych i rzadko występujących sytuacji.

Organ antymonopolowy uznał, iż stwierdzone naruszenia nie wiążą się z dotkliwą eksploatacją kontrahentów, a co za tym idzie zaliczyć je należy do tzw. naruszeń „pozostałych”. Biorąc pod uwagę naturę naruszenia wyjściowy poziom kary pieniężnej ustalono na poziomie [...] % przychodu stanowiącego podstawę ustalania wysokości kary, tj.: [...] zł.

Wzięcie pod uwagę specyfiki rynku i działalności przedsiębiorcy, w szczególności uwzględnienie faktu, że przedmiotowe naruszenia nie wywarły istotnego wpływu na rynek. Kwestionowane zapisy były w praktyce na przestrzeni 2 lat zastosowane 13 razy. Z infor-

macji uzyskanych w trakcie postępowania nie wynika, czy wysokość rabatu określona jako 10% lub do 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia była kiedykolwiek kwestionowana przez reklamujących usługę jako zbyt niska. Tym samym nie można jednoznacznie stwierdzić, iż przedmiotowa praktyka nie wywołała skutków rynkowych. Zasadne jednak jest przyjęcie, iż z uwagi na sporadyczne zastosowanie kwestionowanych zapisów, ewentualny ich wpływ na rynek był niewielki. W związku z powyższym wymiar kary pozostawiono na ustalonym wyżej poziomie.

Umowy zawierające kwestionowane postanowienia, regulujące zasady obniżenia należności za dostarczoną wodę o pogorszonej bądź złej jakości, stosowane były przez Spółkę od 2008 r. do listopada 2010 r. Działania Spółki podejmowane w powyższym zakresie były więc długotrwałe. Ze względu jednak na to, że ich skutki, nawet jeśli wystąpiły, miały charakter sporadyczny uznano, że długotrwałość nie powinna mieć wpływu na wysokość kary.

Rozważając okoliczności obciążające i łagodzące, Prezes Urzędu uwzględnił fakt zaprzestania przez Spółkę stosowanej przedmiotowej praktyki i bardzo dobrą współpracę Spółki z Prezesem Urzędu w toku postępowania. W sprawie tej nie wystąpiły natomiast dodatkowe okoliczności obciążające. Uwzględnienie sumarycznego wpływu okoliczności łagodzących i obciążających skutkuje obniżeniem wymiaru kary o [...]%, tj. do kwoty 3.932 zł.

Kara ta stanowi [...] % przychodu będącego podstawą obliczania kary i [...] % kary maksymalnej.

Mając powyższe na uwadze **orzeczono, jak w pkt III ppkt 1 sentencji decyzji.**

### **Ustalenie wysokości kary dla praktyk stwierdzonych w pkt II sentencji niniejszej decyzji.**

Orzekając jak w pkt III ppkt 2 sentencji decyzji, Prezes Urzędu uwzględnił, iż stwierdzona w pkt II niniejszej decyzji praktyka ma szczególny charakter – dotyczyły finansowych warunków wykonania umowy przekazania na majątek Spółki urządzeń wodociagowych wybudowanych przez osoby trzecie.

Organ antymonopolowy uznał, iż stwierdzone naruszenie wiąże się z dotkliwą eksploatacją kontrahentów, a co za tym idzie zaliczyć je należy do tzw. naruszeń poważnych. Biorąc pod uwagę naturę naruszenia wyjściowy poziom kary pieniężnej ustalono na poziomie [...] % przychodu stanowiącego podstawę ustalania wysokości kary, tj.: [...] zł. Oceniając wagę praktyki będącej przedmiotem niniejszej decyzji, Prezes Urzędu uwzględnił, że ma ona charakter eksploatacyjny i polega na wykorzystywaniu posiadanej siły rynkowej kosztem słabszych uczestnika rynku, co prowadzi do naruszenia interesu publicznego.

Ustalając wymiar kary Prezes Urzędu wziął w dalszej kolejności pod uwagę specyfikę rynku, na jakim doszło do naruszenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz specyfikę działalności WZ. Oceniając powyższą przesłankę uwzględniono fakt, iż WZ posiada pozycję dominującą na rynku infrastruktury wodociagowej, a zapewnienie dostaw wody to jedna z podstawowych zbiorowych potrzeb życiowych. Praktyka stosowana przez WZ mogła zatem dotknąć pośrednio każdego właściciela nieruchomości zlokalizowanej na terenie gmin, których wieloletnie plany rozwoju i modernizacji urządzeń sieci wodociagowych nie przewidują jej budowy, a gdzie właścicielem sieci do której nieruchomość mogłaby zostać podłączona jest WZ. Zarazem jednak stosowanie przez WZ kwestionowanych

przez Prezesa UOKiK zasad przejmowania wspomnianych odcinków sieci wodociągowej nie wywołało nieodwracalnych skutków na rynku, w szczególności nie wpłynęło na trwałą i niekorzystną zmianę struktury rynkowej. Przedmiotowe naruszenia mogło przysporzyć spółce nieuzasadnionych korzyści, jednak analizując specyfikę rynku, na którym stwierdzono praktykę trzeba zauważyć, że sprawa dotyczy niewielkiej liczby osób przekazujących wybudowane odcinki sieci na majątek Spółki (kilku w ciągu roku), a w wyniku podjętych przez Spółkę działań polegających na zmianie postanowień umów przejęcia odcinków sieci będących w trakcie realizacji, skutki kwestionowanych zachowań ulegną zniwelowaniu.

Tak więc w niniejszej sprawie należy uwzględnić, iż konsekwencją stwierdzonego naruszenia są negatywne skutki dla uczestników rynku – osób fizycznych i prawnych, którym narzucono warunki odpłatnego przekazania na majątek WZ wybudowanych przez nich odcinków sieci wodociągowej, na skutek czego narażeni zostali oni na poniesienie rzeczywistej straty. Biorąc pod uwagę tą okoliczność, uwzględniając jednak niewielką skalę stosowanej praktyki, uznano za uzasadnione podwyższyć wyjściowy poziom kary o [...]%, to jest do poziomu [...]zł.

Umowy zawierające kwestionowane postanowienia, regulujące finansowe warunki przejmowania przez Spółkę budowanych przez osoby trzecie odcinków sieci stosowane były od końca 2008 r. do stycznia 2011 r. Działania Spółki podejmowane w powyższym zakresie były więc długotrwałe, w związku z czym ustalona na poprzednim etapie wysokość kary została podwyższona o [...]%, tj. do kwoty [...] zł.

Rozważając okoliczności obciążające i łagodzące, Prezes Urzędu uwzględnił fakt zaprzestania przez Spółkę stosowanej przedmiotowej praktyki i bardzo dobrą współpracę Spółki z Prezesem Urzędu w toku postępowania. W sprawie tej nie wystąpiły natomiast dodatkowe okoliczności obciążające. Uwzględnienie sumarycznego wpływu okoliczności łagodzących i obciążających skutkuje obniżeniem wymiaru kary o [...]%, tj. do kwoty 30.342 zł.

Kara ta stanowi [...]% przychodu będącego podstawą obliczania kary i [...]% kary maksymalnej.

Mając powyższe na uwadze **orzeczono, jak w pkt III ppkt 2 sentencji decyzji.**

W ocenie Prezesa Urzędu wymierzone kary, stanowiące odsetek przychodów uzyskanych przez przedsiębiorcę przedsiębiorców 2010 r. i ustalone znacznie poniżej maksymalnego wymiaru kary przewidzianego w art. 106 ust. 1 pkt ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów są adekwatne do stopnia naruszenia przepisów ustawy i współmierne do możliwości finansowych przedsiębiorcy.

### **Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania.**

Zgodnie z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. W myśl art. 77 tej ustawy, jeżeli postępowanie zostało wszczęte z urzędu i w jego wyniku organ antymonopolowy stwierdził naruszenie przepisów tejże ustawy, przedsiębiorca lub związek przedsiębiorców, który dopuścił się tego naruszenia, zobowiązany jest ponieść koszty postępowania.

Niniejsze postępowanie antymonopolowe zostało wszczęte z urzędu. W jego wyniku Prezes Urzędu w punktach I – II sentencji przedmiotowej decyzji stwierdził zaniechanie

stosowania przez WZ praktyki określonej art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z art. 263 § 1 k.p.a. w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów kosztami niniejszego postępowania są wydatki związane z prowadzoną w toku tego postępowania korespondencją. W związku z powyższym Prezes Urzędu postanowił obciążyć WZ kwotą kosztów w wysokości 18,75 zł (słownie: osiemnaście złotych 75/100) stanowiących koszty wysyłki pism wystosowanych do WZ.

Wobec czego orzeczono jak **w punkcie IV sentencji decyzji.**

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie: NBP O/O Warszawa 51101010100078782231000000.

Koszty postępowania, określone w punkcie IV decyzji, należy uiścić w tym samym terminie i na to samo konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

#### **POUCZENIE:**

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

W przypadku kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w punkcie IV sentencji niniejszej decyzji, stosownie do art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479<sup>32</sup> § 1 i 2 k.p.c. oraz art. 264 § 2 k.p.a. w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przysługuje zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie tygodniowym od dnia doręczenia niniejszej decyzji, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Gdańsku.

Z upoważnienia Prezesa Urzędu  
Ochrony Konkurencji i Konsumentów  
Dyrektor Delegatury UOKiK w Gdańsku  
Roman Jarząbek

#### Otrzymuje:

WODOCIĄGI ZACHODNIOPOMORSKIE SP. Z O.O.  
UL. I BRYGADY LEGIONÓW 8-10  
72 – 100 Goleniów