PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW

Delegatura w Lublinie
20-012 Lublin, ul. Ochotnicza 10
Tel. (0-81) 532-35-31, 532-54-48,
Fax (0-81) 532-08-26
E-mail: lublin@uokik.gov.pl

Lublin, dnia 17 czerwca 2008r.

RLU – 411-13/07/EW
za p.o.

DECYZJA RLU Nr 23/2008

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.), stosownie do art. 33 ust. 6 tejże ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134 poz. 939), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego przeciwko Gminie Jastków ul. Chmielowa 3, 21-002 Jastków,
- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:
stwierdza się stosowanie przez Gminę Jastków **praktyki ograniczającej konkurencję**, o której mowa w art. 9 ust. 1 ww. ustawy polegającej na nadużywaniu przez Gminę Jastków pozycji dominującej na lokalnym rynku dostawy wody z wodociągu gminnego i odbioru ścieków za pośrednictwem zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych będących własnością Gminy, poprzez uzależnienie przyłączenia nieruchomości do gminnej sieci wodociągowej i zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych od uiszczenia na rzecz Gminy jednorazowej, nie przewidzianej przepisami prawa, opłaty w wysokości 2000 zł za podłączenie nieruchomości do wodociągu gminnego i 3000 zł za podłączenie nieruchomości do sieci kanalizacyjnej oraz **stwierdza się zaniechanie stosowania tej praktyki z dniem 21 kwietnia 2006 r.**

II.
Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.), stosownie do art. 33 ust. 6 tejże ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr

134 poz. 939), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego przeciwko Gminie Jastków ul. Chmielowa 3, 21-002 Jastków,

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

nakłada się na Gminę Jastków karę pieniężną za naruszenie zakazu określonego w art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w wysokości: 15.000 zł (słownie: piętnaście tysięcy złotych) płatną do budżetu państwa.

UZASADNIENIE

Do Delegatury UOKiK w Lublinie wpłynęło zawiadomienie od mieszkańca gminy Jastków, który za podłączenie do wodociągu gminnego uiścił opłatę w wysokości 2000 zł.

W związku z tym wszczęto postępowanie wyjaśniające celem ustalenia okoliczności i warunków nałożenia na mieszkańców tej Gminy obowiązku zapłaty za przyłączenie do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej.

W toku postępowania wyjaśniającego Gmina Jastków złożyła wyjaśnienia podając, że:

1. opłaty za włączenie od wodociągu gminnego zostały ustalone Uchwałą Rady Gminy Jastków Nr XIX/156/2001 z dnia 27.04.2001r. określającą opłaty za podłączenie nieruchomości do gminnych urządzeń zbiorowego zaopatrzenia w wodę oraz zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych w Gminie Jastków.

Na mocy tej Uchwały osoba rozporządzająca nieruchomością jest zobowiązana do wniesienia jednorazowej opłaty za podłączenie do wodociągowych urządzeń gminnych- 2000 zł i 3000 zł za podłączenie do sieci kanalizacyjnej. Opłaty te należało uiścić przed wydaniem warunków technicznych na podłączenie do tych urządzeń,

2. wskazana wyżej Uchwała została uchylona z dniem 21.04.2006 r.,
3. w okresie obowiązywania Uchwały z 2001 r. zostało wykonanych 401 sztuk przyłączeń wodociągowych przez właścicieli nieruchomości z wpłatą obowiązujących kwot i 12 sztuk przyłączeń wykonanych przez Gminę Jastków oraz 89 przyłączeń kanalizacyjnych,
4. uzyskane z tego tytułu wpłaty wyniosły: 830 140 zł za przyłącza wodociągowe i 129 300 zł za przyłącza kanalizacyjne,
5. przy składaniu wniosków o wydanie warunków technicznych osoby były informowane przez pracownika Gminy o obowiązku uiszczenia opłat wynikających z przedmiotowej Uchwały,
6. opłaty uzyskane z tytułu opłat przeznaczane były na budowę sieci wodociągowej i kanalizacyjnej,
7. Gmina nie posiada regulaminu świadczenia usług wodociągowo-kanalizacyjnych, a prawa i obowiązki stron regulują indywidualne umowy zawierane z odbiorcami wody i dostawcami ścieków.

Analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego dała podstawy do postawienia przedsiębiorcy zarzutu naruszenia ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów tj. art. 9 ust. 1.

W związku z tym, Postanowieniem Nr 226/07 z dnia 13 grudnia 2007 r. wszczęto postępowanie administracyjne przeciwko Gminie Jastków pod zarzutem stosowania praktyki ograniczającej konkurencję polegającej na nadużywaniu przez Gminę Jastków pozycji dominującej na lokalnym rynku dostawy wody z wodociągu gminnego i odbioru ścieków za pomocą zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych będących własnością Gminy Jastków poprzez uzależnienie przyłączenia nieruchomości do gminnej sieci wodociągowej oraz zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych od uiszczenia na rzecz Gminy opłat: opłaty za podłączenie

nieruchomości do sieci wodociągu gminnego w wysokości 2000 zł i opłaty za podłączenie nieruchomości do sieci kanalizacyjnej w wysokości 3000 zł, co mogło stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.
W odpowiedzi na wszczęcie postępowania administracyjnego Gmina Jastków (zwana dalej: Gminą lub przedsiębiorcą) poinformowała, że wprawdzie ustawa o samorządach nakłada na gminy obowiązek zaopatrzenia w wodę, ale za tym nie idą żadne środki finansowe. Przy korzystaniu tylko ze środków budżetu gminy, przy innych potrzebach /oświata, budowa dróg, kanalizacja/ wybudowanie sieci wodociągowej trwałoby wiele lat. Działalność Gminy nie ma nic wspólnego z monopolizacją rynku, podyktowana była wyłącznie umożliwieniem mieszkańcom dostępu do wody. Dzięki udziałowi mieszkańców udało się „ zwodociągować" Gminę w 100%.
W okresie działania zakwestionowanej przez Prezesa UOKiK Uchwały Rady Gminy Jastków wpłynęły 3 podania w tym 2 o zwrot wpłaconych kwot w związku z rezygnacją z podłączenia do gminnej sieci wodociągowej, a 1 o przeksięgowanie zapłaconej należności na poczet opłat za wodę i podatku od nieruchomości.
Gmina w dwóch przypadkach zwróciła opłatę, a w jednym dokonała przeksięgowania.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił, co następuje:

Gmina Jastków posiada osobowość prawną na podstawie art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 08 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, osobą umocowaną do reprezentowania Gminy przed Prezesem UOKiK jest Wójt Gminy.
Na terenie Gminy Jastków zadania związane ze zbiorową dostawą wody i odprowadzaniem ścieków realizowane są bezpośrednio przez tę Gminę.

Określenie zasad prowadzenia prze Gminę tego typu działalności regulowane jest między innymi uchwałami wydawanymi przez Radę Gminy.

Jedną z takich uchwał jest Uchwała Nr XIX/156/2001 z dnia 27 kwietnia 2001 r. w sprawie określenia opłat za podłączenie nieruchomości do gminnych urządzeń zbiorowego zaopatrzenia w wodę oraz zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych w Gminie Jastków.

W uchwale tej określono, że osoba rozporządzająca nieruchomością na terenie Gminy Jastków ma prawo przyłączenia nieruchomości do istniejących sieci kanalizacyjnej i wodociągowej, na zasadach określonych w tej uchwale - § 1.

W § 2 ustalono wysokość opłat za przyłączenie do istniejących sieci, a to 2000 zł za przyłączenie do sieci wodociągowej i 3000 zł za przyłączenie do sieci kanalizacyjnej.

Opłaty te wnoszone są jednorazowo przed wydaniem warunków technicznych na podłączenie do wymienionych w uchwale urządzeń- § 3.

Na terenie Gminy nie obowiązuje Regulamin dostawy wody i odbioru ścieków, a wzajemne prawa i obowiązki stron w tym zakresie regulują indywidualne umowy zawierane przez Gminę z odbiorcami wody i dostawcami ścieków.

Gmina nie posiada wzorca umowy o podłączenie do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej.

Sprawy te regulowane są w wydawanych przez Gminę warunkach technicznych wykonania przyłącza wodociągowego i warunkach technicznych wykonania przyłącza kanalizacyjnego.

W dokumentach tych określono warunki wykonania prac oraz nałożono na występującego-przyszłego Inwestora, o wydanie warunków obowiązek wniesienia opłaty za podłączenie do wodociągu gminnego – 2000 zł, a do kanalizacji 3000 zł, zgodnie z Uchwałą Rady Gminy

Jastków Nr XXI/156/01 z dnia 27.04.2001 r. Opłatę należało uiścić jednorazowo przed wydaniem warunków w kasie Gminy w godz. 8.00-13.30.

W wydawanych warunkach technicznych dotyczących podłączenia do wodociągu gminnego i gminnej kanalizacji istnieje zapis, że koszt wykonania inwestycji ponosi zainteresowany Inwestor.

Inwestorem budowy polegającej na włączeniu do wodociągu gminnego jest właściciel działki, do której ma być doprowadzone przyłącze. Całkowity koszt podłączenia łącznie z budową pomieszczenia lub studzienki wodomierzowej i zakupem urządzenia pomiarowego ponosi inwestor, który również wybiera wykonawcę robót. Urząd Gminy dokonuje odbioru technicznego przyłącza poprzez sprawdzenie prawidłowości wykonania przyłącza przed jego zasypaniem. W dalszej kolejności następuje podpisanie przez inwestora umowy z Gminą o dostawę wody. Inwestor jest właścicielem przyłącza, a granica własności przebiega na zaworze za urządzeniem pomiarowym patrząc od strony inwestora umieszczonym w pomieszczeniu lub studzience wodomierzowej.

Ponadto zgodnie z oświadczeniem Wójta Gminy (pismo z dnia 28.09.2007 r.) przy składaniu wniosków o wydanie warunków technicznych osoby były informowane przez pracownika Urzędu Gminy o konieczności uiszczenia opłat wynikających z uchwały Rady Gminy, która była wywieszona w pokoju oraz na tablicy ogłoszeń w Urzędzie.

Na dzień 30.12.2006 r. było zawartych 3226 umów na odbiór wody z osobami fizycznymi oraz 85 umów z przedsiębiorcami. Na dostawę ścieków 447 umów z osobami fizycznymi i 18 z przedsiębiorcami.

Prezes Urzędu ustalił, że Gmina Jastków uzyskała dochód wynikający z realizacji Uchwały Nr XIX/156/2001 w okresie od 27 kwietnia 2001 r. do dnia 21 kwietnia 2006 r. pobierając opłaty od 413 osób z tytułu podłączenia do wodociągu gminnego w wysokości 830 140 zł i od 89 osób z tytułu podłączenia do gminnej sieci kanalizacyjnej w wysokości 129 300 zł.

Uchwałą Rady Gminy z dnia 21 kwietnia 2006 r. w sprawie uchylenia Uchwały Nr XIX/156/2001 Rady Gminy Jastków w sprawie określenia opłat za podłączenie nieruchomości do gminnych urządzeń zbiorowego zaopatrzenia w wodę oraz zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych w Gminie Jastków uchylono w całości przedmiotową uchwałę.

W trakcie postępowania dowodowego ustalono, że w trakcie obowiązywania Uchwały XIX/156/2001 do czasu jej uchylenia do Gminy wpłynęły 3 podania o zwrot wpłaconych opłat. W dwóch przypadkach wobec rezygnacji podmiotu z przyłączenia zwrócono pobrane kwoty, a w jednym przypadku na wniosek przyłączanego przeksięgowano uiszczone przez niego opłaty na poczet podatku od nieruchomości i opłaty za zużytą wodę.

W sądzie powszechnym nie toczą się żadne sprawy o zwrot wniesionych opłat.

Gmina Jastków podała wysokość dochodów za 2007 r. według rozbicia na :

1. dochody z majątku gminy: 780.713,83 zł,
2. dochody z dotacji i subwencji: 12.373.839,52 zł,
3. pozostałe dochody (w tym z tytułu podatków i opłat : 11.550.834,21 zł

dochody ogółem: 24.705.387,56 zł.

Mając na uwadze powyższe ustalenia oraz stanowisko Gminy organ antymonopolowy zważył, co następuje:

Art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie (…) ogranicza zastosowanie jej przepisów wyłącznie do podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Warunkiem koniecznym do uruchomienia procedur i zastosowania instrumentów określonych w ustawie jest zatem, aby działania przedsiębiorców – którym zarzucono naruszenie jej przepisów – stanowiły potencjalne zagrożenie interesu publicznego, nie zaś jednostki lub grupy.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów (…) stoi na straży konkurencji jako takiej, natomiast ochrona jaka z tego wynika dla poszczególnych uczestników rynku jest w zasadzie skutkiem ubocznym działań podejmowanych przez organ antymonopolowy. W niniejszym przypadku zachodzi więc konieczność ustalenia, czy została spełniona w/w przesłanka. Interes publicznoprawny nie został zdefiniowany w ustawie o ochronie (...). Odwołać się zatem należy do orzecznictwa Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

W wyroku Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 27 czerwca 2001 r. (sygn. akt XVII Ama 92/00) Sąd stwierdził, iż: „*interes publiczny w postępowaniu administracyjnym nie jest pojęciem jednolitym i stałym. W każdej sprawie winien on być ustalony i konkretyzowany co do swych wymagań. Organ administracji – Prezes Urzędu winien być w toku postępowania i przy wydawaniu decyzji rzecznikiem tego interesu, albowiem wynika to z jego zadań w strukturze administracji publicznej – art. 7 k.p.a. Publiczny znaczy dotyczący ogółu, dotykający ogółu a nie jednostki, czy też określonej grupy. A zatem podstawą do zastosowania przez Prezesa Urzędu przepisów ustawy antymonopolowej winno być uprzednie stwierdzenie, że został naruszony interes publicznoprawny, a nie interes prawny jednostki czy też grupy*”.

W związku z tym, w każdym przypadku organ antymonopolowy powinien ustalić, czy doszło do naruszenia interesu publicznoprawnego w danej sprawie. Należy jednak zauważyć, że zachodzą takie sytuacje, w których naruszenie interesu indywidualnego jest ściśle powiązane z naruszeniem interesu publicznoprawnego.

Powyższe stanowisko znalazło również potwierdzenie w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który w uzasadnieniu wyroku z dnia 26 lutego 2004 r. (sygn. akt III SK 2/04) stwierdził, iż naruszenie indywidualnego interesu (w powołanym wyroku – konsumenta), nie wyklucza dopuszczalności równoczesnego uznania, że dochodzi do naruszenia publicznego zbiorowego interesu, jeżeli indywidualne pogwałcenie przepisów ustawy mogłoby w jakikolwiek sposób prowadzić do ustanowienia lub utrwalenia monopolistycznych praktyk rynkowych, które wywołują skutki na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Dodać należy, że wymienione w art. 1 ustawy o ochronie (…) cele ustawy 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 innych uczestnikowi rynku. Praktyki można zatem podzielić na praktyki antykonkurencyjne, wywierające bezpośredni wpływ na stan lub rozwój konkurencji i interesy konkurencyjne innych przedsiębiorców, oraz praktyki eksploatacyjne, których istotą jest uzyskanie korzyści kosztem innych uczestników rynku – z reguły słabszych kontrahentów lub konsumentów.

Taka właśnie sytuacja ma miejsce w okolicznościach sprawy. Praktyki stosowane przez Gminę mają charakter eksploatacyjny ponieważ godzą w interesy inwestorów chcących

podłączyć się do wodociągu gminnego zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych, w tym zarówno konsumentów, tj. osób fizycznych dokonujących czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z ich działalnością gospodarczą lub zawodową (art. 4 pkt 11 ustawy o ochronie (...), w związku z art. 22^1 kc.), jak i przedsiębiorców. Praktyki stosowane przez Gminę Jastków wynikają z chęci przysporzenia na jej rzecz środków finansowych kosztem słabszego uczestnika rynku – konsumenta lub przedsiębiorcy. Zagrożenie interesów podmiotów indywidualnych przekłada się w okolicznościach sprawy na zagrożenie szerokiego kręgu wszystkich potencjalnych uczestników popytowej strony rynku. Z powyższego wynika, że w przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z naruszeniem interesu publicznoprawnego.

Zarzut postawiony Gminie dotyczy pobierania od podmiotów- inwestorów chcących korzystać z gminnej sieci wodociągowej i kanalizacyjnej opłat nie mających podstawy prawnej w systemie prawnym obowiązującym w okresie obowiązywania tych opłat, a więc działań możliwych do stosowania z racji wykorzystywania przez Gminę jej uprawnień władczych. Waga tego naruszenia uprawnia Prezesa UOKiK do uruchomienia narzędzi wynikających z ustawy o ochronie (…) właśnie dla ochrony interesu publicznoprawnego narażonego na uszczerbek wskutek nadużycia przez Gminę swych uprawnień władczych.

Stąd naruszenie działaniami Gminy Jastków interesu publicznoprawnego zostało udowodnione.

Gminie Jastków w niniejszym postępowaniu postawiony został zarzut nadużywania pozycji dominującej na lokalnym rynku dostawy wody z wodociągu gminnego oraz odbioru ścieków do zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych poprzez uzależnienie przyłączenia nieruchomości do gminnej sieci wodociągowej i zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych od uiszczenia na rzecz Gminy jednorazowej, nie przewidzianej przepisami prawa, opłaty w wysokości 2000 zł za podłączenie nieruchomości do wodociągu gminnego i 3000 zł za podłączenie nieruchomości do sieci kanalizacyjnej, co mogło stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (…) .

W świetle art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie (...) zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców.

Art. 9 ust. 2 cyt. ustawy poprzez użycie zwrotu „nadużywanie pozycji dominującej polega w szczególności na: wymienia typowy katalog zachowań przedsiębiorcy, kwalifikowanych jako nadużywanie pozycji dominującej, nie jest to jednak katalog zamknięty. Oznacza to, że również inne niż wymienione w art. 9 ust. 2 ustawy zachowania przedsiębiorcy mogą być zakazane na podstawie art. 9 ust.1 jako przejaw nadużycia pozycji dominującej. Jednoznaczne stanowisko w tym względzie przedstawił SOKiK w wyroku z dnia 24 marca 2004 r. sygn. akt. XVII Ama 29/03, w którym nie podzielił zastrzeżeń odwołującej się strony, w których zakwestionowała stanowisko, co do samej zasady, możliwości zdefiniowania praktyki monopolistycznej o treści nie wyczerpującej wszystkich przesłanek jednej z praktyk nazwanych. *„Właśnie w celu umożliwienia najszerzej pojętej ochrony przedsiębiorców lub konsumentów przed praktykami monopolistycznymi ograniczającymi konkurencję ustawodawca wprowadził bardzo ogólną dyrektywę art. 8 ust. 1 ustawy o ochronie (...) według której zakazane jest nadużywanie w jakikolwiek sposób pozycji dominującej”.*

Udowodnienie Gminie Jastków stosowania w/w praktyki wymaga rozstrzygnięcia kwestii wstępnej, a mianowicie, czy zarzut naruszenia art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie (…) postawiony został właściwemu podmiotowi.

Zgodnie z brzmieniem w/w przepisu zarzut naruszenia przepisów ustawy o ochronie (…) może być postawiony wyłącznie przedsiębiorcy lub kilku przedsiębiorcom. Zgodnie z treścią art. 4 pkt 1 lit. a ustawy o ochronie (…) pod pojęciem „przedsiębiorca”, rozumie się

przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej - ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 173, poz. 1807) - a także m.in. osobę prawną organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o działalności gospodarczej.

Zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty między innymi w zakresie dostawy wody, należy do zadań własnych Gminy określonych w art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.) zwanej dalej: „ustawą o samorządzie". Również w świetle ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę (...), zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków jest zadaniem własnym gmin.

W konsekwencji należy zatem przyjąć, iż Gmina Jastków - jako osoba prawna - posiada status przedsiębiorcy w rozumieniu przepisów ustawy o ochronie (…), gdyż organizuje, a w niniejszym przypadku również bezpośrednio świadczy usługi o charakterze użyteczności publicznej w zakresie dostawy wody z wodociągu gminnego i odbioru ścieków do zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych stanowiących własność tej Gminy.

Zarówno orzecznictwo Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, jak i doktryna zgodnie uznają, że do działalności publicznej gminy w zakresie zaspokajania potrzeb wspólnoty, o których mowa w art. 7 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym - o ile wywołuje ona skutki praktyk monopolistycznych - ustawa antymonopolowa ma zastosowanie (tak: St. Gronowski „Ustawa antymonopolowa. Komentarz" CH BECK 1996 str. 37 i nast. oraz E. Modzelewska–Wąchal „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów". Komentarz" Twigger 2002, str. 34).

Stwierdzić również należy, że organ antymonopolowy nie prowadzi administracyjnej kontroli treści Uchwały Rady Gminy Jastków z dnia 27 kwietnia 2001 r. Nr XIX/156/2001 pod kątem legalności jej podjęcia, a wyłącznym przedmiotem oceny dokonanej na gruncie ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (…) jest ocena działalności gospodarczej i publicznej Gminy Jastków w zakresie zaspokajania zbiorowych potrzeb wspólnoty, o których mowa w art. 7 ust.1 ustawy o samorządzie gminnym, o ile ta działalność wywołuje skutki praktyk ograniczających konkurencję. Stanowisko takie znajduje potwierdzenie w orzecznictwie antymonopolowym (wyrok SOK i K (uprzednio: Sąd Antymonopolowy) z dnia 08.09.1999 sygn. akt XVII Ama 27/99, z dnia 08.11.2000r. sygn. Akt XVII 95/99, z dnia 12.12.2001r. sygn. akt XVII Ama 1/01, z dnia 03.12.2003 sygn. Akt XVII Ama 139/02, z dnia 26.11.2003 sygn. Akt XVII Ama 8/03/).

Stąd też podjęta argumentacja Gminy w zakresie braku kompetencji Prezesa UOKiK w niniejszej sprawie jest błędna.

Przesądzenie powyższej kwestii uzasadnia formalnie postawienie Gminie Jastków zarzutu nadużywania pozycji dominującej z art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie (…).

Aby udowodnić, że przedsiębiorca stosuje praktykę określoną w art. 9 ust.1 ustawy o ochronie należy wykazać, że :

1. przedsiębiorca posiada pozycję dominującą na rynku właściwym;

2. przedsiębiorca nadużywa posiadaną pozycję w sposób sprzeczny z prawem.

Jak wynika z brzmienia przytoczonego wyżej art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie (…) nadużywanie pozycji dominującej ma miejsce na rynku właściwym w sprawie.

Stąd konieczne jest w dalszej kolejności wyznaczenie rynku właściwego w niniejszej sprawie.

Rynek właściwy – stosownie do definicji zawartej w art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie (…) - to *„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”.*

Rynek w ujęciu produktowym odnosi się do wszystkich towarów jednego rodzaju, które poprzez szczególne właściwości, w szczególności zaś przeznaczenie, użytkowość i cenę odróżniają się od innych towarów w taki sposób, że nie istnieje możliwość dowolnej ich zmiany. Rynek ten tworzą towary, które z punktu widzenia nabywcy charakteryzują się substytutywnością.

Pod pojęciem towaru – zgodnie z art. 4 pkt 7 ustawy o ochronie /…/ – rozumie się rzeczy, jak również energię, papiery wartościowe i inne prawa majątkowe, usługi, a także roboty budowlane.

Działalność Gminy Jastków polega na świadczeniu usług z zakresu zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków na terenie tej Gminy. Powyższy rodzaj działalności oraz jej zasięg geograficzny wyznaczają w niniejszej sprawie wymiar produktowy i terytorialny rynku właściwego, o którym mowa w art. 4 pkt 9 ustawy o okik.

W okolicznościach niniejszej sprawy towarem oferowanym przez Gminę Jastków są usługi dostarczania wody i usługi odprowadzania ścieków. Z uwagi na technologię dostarczania wody- za pomocą sieci wodociągowej i odprowadzania ścieków – siecią kanalizacyjną, rynek w aspekcie geograficznym wyznaczany jest przez zasięg sieci wodociągowej i sieci kanalizacyjnej eksploatowanej przez Gminę na jej terenie.

Gmina Jastków na tak zdefiniowanym rynku właściwym jest monopolistą naturalnym, co wynika z faktu sieciowego charakteru urządzeń służących do dostarczania wody i odprowadzania ścieków. To właśnie dzięki tej sieci Gmina zajmuje taką pozycję w stosunku do swoich odbiorców. Efektem tego jest to, że podmioty ubiegające się o przyłączenie do sieci gminnej nie mają możliwości dokonania w tym zakresie wyboru innego usługodawcy, który świadczyłby usługi substytucyjne względem tych oferowanych przez Gminę. Dla odbiorców potencjalnych funkcjonujących na obszarze objętym zasięgiem działania Gminy Jastków nie ma rzeczywistej alternatywy dla świadczonych przez tego przedsiębiorcę usług dostawy wody i odbioru ścieków. Alternatywą taką nie może być posiadanie własnej studni głębinowej i szamba ze względu na wysokość nakładów związanych z budową tego typu urządzeń, ich eksploatacją i możliwościami geologicznymi ich wykorzystania.

Potwierdził to stanowisko Sąd Okręgowy w Warszawie –Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku sygn. akt AmA 78/07 z dnia 20.03.2008 r. stwierdzając, że: *„ Nie ulega wątpliwości, iż Gmina Konopnica jest naturalnym monopolistą na rynku sprzedaży wody dostarczanej przy użyciu należącej do niej sieci wodociągowej. Zaznaczyć trzeba, że osoby korzystające z własnych ujęć wody nie są uczestnikami tego rynku”.*

Właściwość produktową i geograficzną rynku analizowanego w niniejszym postępowaniu wyznacza rodzaj i zasięg działalności prowadzonej przez Gminę Jastków oraz zakres świadczonych przez nią usług na rzecz jej mieszkańców i przedsiębiorców tam zlokalizowanych (inwestorów) .

Rynkiem właściwym jest w niniejszej sprawie rynek dostawy wody z wodociągu gminnego i odbiór ścieków do zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych będących własnością Gminy Jastków.

Po stronie podażowej uczestnikiem tak określonego rynku właściwego jest Gmina natomiast po stronie popytowej wszyscy potencjalni inwestorzy – odbiorcy wody z wodociągu gminnego i dostawcy ścieków do zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych tej Gminy.

Stąd rynkiem właściwym w przedmiotowej sprawie jest lokalny rynek dostawy wody z wodociągu gminnego i odbiór ścieków do zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych będących własnością Gminy Jastków zlokalizowany na terenie jej działania.

Krokiem kolejnym jest ustalenie pozycji, jaką na tak wyznaczonym rynku, zajmuje przedsiębiorca, któremu postawiono zarzut nadużywania pozycji dominującej na rynku.

Przez pozycję dominującą – zgodnie z treścią art. 4 pkt. 10 ustawy o ochronie (…) 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 posiada pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%”.*

Na zdefiniowanym wyżej rynku właściwym Gmina Jastków posiada pozycję dominującą. Bezspornym jest, że Gmina jest jedynym podmiotem, który administruje wodociągiem gminnymi i zbiorczymi urządzeniami kanalizacyjnymi – w tym wydaje „warunki dostawy wody” i „odbioru ścieków” konieczne do uzyskania przez inwestora zezwolenia budowlanego a nadto jest jedynym podmiotem na terenie Gminy świadczącym usługę dostawy wody z wodociągu gminnego i odbierającym ścieki do zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych. Specyfika tej działalności powoduje, iż nie występują na tym rynku alternatywne źródła dostępu do tego rodzaju usług, co wskazano wyżej w niniejszej decyzji.

Posiadanie pozycji dominującej na rynku nie stanowi deliktu antymonopolowego, zakazanego na gruncie ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (…).

Praktyką zakazaną jest jedynie nadużywanie tej pozycji – zgodnie z art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie (…), który to zarzut postawiono w niniejszym postępowaniu Gminie Jastków.

W przepisach ustawy o ochronie (…) brak jest definicji „nadużywania pozycji dominującej”. Orzecznictwo antymonopolowe istotę nadużycia pozycji dominującej ujmuje jako zachowania, które :

- wpływają lub mogą wpływać na strukturę rynku, na którym konkurencja już została osłabiona na skutek funkcjonowania przedsiębiorcy dominującego i które osłabiają zdolności jego istniejących konkurentów do utrzymania lub rozwoju ich, słabej już , pozycji rynkowej lub

- oddziałują na interesy kontrahentów lub konsumentów w stopniu niemożliwym do zaistnienia w przypadku, gdyby podejmujący je przedsiębiorca (dominant) działał w warunkach wolnej konkurencji.

Innymi słowy, nadużycie pozycji dominującej wskutek bezprawnego zastosowania (nadużycia) siły rynkowej przez przedsiębiorcę lub grupę przedsiębiorców prowadzi do ograniczenia samodzielności pozostałych uczestników rynku (konkurentów i kontrahentów), oraz wymuszenia uczestnictwa na rynku na zasadach narzuconych, z reguły mniej korzystnych, niżby to wynikało z działania nieskrępowanych mechanizmów rynkowych w warunkach istnienia konkurencji. Praktyki nadużywania pozycji dominującej na rynku mogą być praktykami antykonkurencyjnymi lub eksploatacyjnymi. Praktyki eksploatacyjne, z którymi mamy do czynienia w okolicznościach sprawy godzą w interesy kontrahentów i konsumentów.

Gmina Jastków z racji posiadanej pozycji na rynku jedynego dysponenta siecią wodociągową i zbiorczymi urządzeniami kanalizacyjnymi posiada niewątpliwą przewagę kontraktową w relacji z inwestorem – zwykle pojedynczym przedsiębiorcą lub konsumentem. Zachodzi więc wstępna przesłanka umożliwiająca dokonanie oceny, czy Gmina Jastków nadużyła posiadaną pozycję dominującą.

Bezspornym jest, że Gmina Jastków pobierała od 27 kwietnia 2001 r. do 21 kwietnia 2006 r. opłaty od inwestorów – osób prywatnych i przedsiębiorców za wydanie zgody na podłączenie się do wodociągu gminnego i zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych będących własnością tej Gminy. Wysokość opłat jak i obowiązek ich uiszczenia określony został arbitralnie w Uchwale Rady Gminy z dnia 27 kwietnia 2001 r. Nr XIX/156/2001. Żaden z podstawowych elementów tych opłat nie podlegał negocjacjom. Opłaty obowiązywały wszystkich potencjalnych inwestorów a Gmina nie wykazała, by ktokolwiek kto chciał się przyłączyć do istniejącego wodociągu gminnego lub zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych od 2001r. takiej opłaty nie uiścił. Z drugiej strony na Inwestorze dysponującym nieruchomością zabudowaną lub planującym zabudowę ciążył „przymus życiowy" podłączenia się do wodociągu gminnego i zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych, bowiem korzystanie przez mieszkańców Gminy z dobrodziejstwa wodociągu komunalnego i zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych jest oczywistą prawidłowością i koniecznością.

Skoro zatem od wniesienia opłaty uzależnione było wydanie warunków technicznych wykonania przyłącza wodociągowego i warunków technicznych wykonania przyłącza kanalizacyjnego konieczne dla uzyskania zezwolenia budowlanego przez inwestora – czyli do zabudowania nieruchomości, po drugie zaś do podpisania umowy o dostawą wody i odbiór ścieków z Gminą, nie ulega wątpliwości, że każdy inwestor, który chciał na terenie Gminy Jastków zawrzeć z Gminą umowę o dostawę wody i odbiór ścieków musiał wpłacić na konto Gminy przedmiotowe opłaty. Wysokość tych opłaty była sztywno określona w wysokości 2000 zł za podłączenie do wodociągu gminnego i 3000 zł za podłączenie do zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych. Zawsze jednak istniała zależność skutkowa pomiędzy uiszczeniem przedmiotowych opłat a podłączeniem się do wodociągu gminnego i zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych.. Zatem, zabudowanie nieruchomości przez inwestora i doprowadzenie do niej wody z wodociągu gminnego, a następnie odprowadzanie ścieków do zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych było uzależnione od uiszczenia przedmiotowych opłat z uwagi na to, że gdyby Inwestor takiej opłaty nie uiścił nie miałby możliwości zabudowania nieruchomości, a w przypadku nieruchomości zabudowanych nie mógłby korzystać z wody z wodociągu gminnego i odprowadzać ścieków do zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych stanowiących własność Gminy.

Stąd, w ocenie Prezesa UOKiK przedmiotowe, jednorazowe opłaty za: włączenie się do wodociągu gminnego i włączenie do zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych były opłatami wymuszonymi i narzuconymi przez Gminę Jastków. Narzucenie warunków umowy możliwe było z racji przewagi kontraktowej (pozycji dominującej) po stronie Gminy, która wykorzystywała przymusową sytuację inwestorów dla wymuszenia na nich zachowania dla niej korzystnego.

W ocenie Prezesa Urzędu w niniejszej sprawie Gmina Jastków nadużyła posiadanej pozycji, poprzez narzucenie Inwestorom warunku polegającego na wniesieniu zryczałtowanej opłaty w wysokości 2000 zł z podłączenie do wodociągu gminnego i 3000zł za podłączenie do zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych wyłącznie w warunkach rynku zmonopolizowanego. Oznacza to, że gdyby inwestorzy mieli możliwość wyboru przedsiębiorcy – dostawcy wody i odbiorcy ścieków, żaden z nich nie mógłby oferować warunków odstających na niekorzyść

od warunków powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Żaden bowiem racjonalny inwestor nie wybierze oferty mniej korzystnej od innych ofert rynkowych. Kryterium powszechności stosowania w stosunkach danego rodzaju oznacza przede wszystkim oparcie kwestionowanego warunku na obowiązującym systemie prawa, w tym również przepisach odrębnych regulujących prawa i obowiązki stron. Nadto, w orzecznictwie jako miernik uciążliwości stosuje się zgodnie z art. 56 KC (*czynność prawa wywołuje nie tylko skutki w niej wyrażone, ale również te, które wynikają z ustawy, z zasad współżycia społecznego i z ustalonych zwyczajów) zasady współżycia społecznego i ustalone zwyczaje.* Jednak w przedmiotowej sprawie ani zasady współżycia społecznego ani ustalone zwyczaje nie mogą znaleźć zastosowania, a to z uwagi na charakter stosowanych opłat.

W ocenie Prezesa Urzędu, zakwestionowane opłaty mają cechy jednostronnie nałożonej mieszkańcom poszczególnych wsi daniny publicznej, ujętej w postaci „udziału we wspólnej inwestycji". Wprowadzenie ich nastąpiło przy wykorzystaniu władztwa publicznego Gminy, a były one pobierane w związku z zamiarem właściciela nieruchomości włączenia do wodociągu i zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych.

Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził co następuje: „Istotę podatku jako instytucji prawnej stanowi wynikający z ustawy lub z uchwały rady gminy obowiązek uiszczania państwu lub gminie świadczenia pieniężnego przez inne podmioty oraz możliwość wymuszenia wykonywania tego świadczenia za pomocą środków władczych". (Wyrok NSA z dnia 24 sierpnia 1993r. S.A. Wr 841/93 LEX Polonika) .Taki właśnie charakter posiada kwestionowana opłata.

W orzecznictwie utrwalony jest pogląd, że jednostronne nakładanie na obywateli jakichkolwiek obowiązków (dotyczy to również opłat) nie jest dopuszczalne bez wyraźnego upoważnienia ustawowego. Ponadto z przepisu art. 84 Konstytucji RP zamieszczonego w ramach regulacji dotyczących środków ochrony wolności i praw człowieka i obywatela wynika, że obywatel jest obowiązany do ponoszenia ciężarów i świadczeń publicznych przewidzianych wyłącznie ustawą.

Szukając przepisu ustawy, który stanowiłby formalną i materialnoprawną podstawę dla działań Gminy w postaci pobierania kwestionowanej opłaty w pierwszym rzędzie wskazać należy na przepis art. 7 ust. 1 pkt. 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 o samorządzie gminnym, który stanowi, iż zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty należy do zadań własnych gminy, które w szczególności obejmują sprawy: wodociągów i zaopatrzenia w wodę, kanalizacji.." Z przepisu tego w sposób nie budzący wątpliwości wynika, że sprawy wodociągu i zaopatrzenia w wodę w gminie oraz odprowadzania ścieków należą do zadań własnych gminy. Jednak przepis ten w sposób oczywisty nie kształtuje treści uprawnienia Gminy do żądania pobierania opłaty za podłączenie się do wodociągu gminnego przez podmioty chcące z tej sieci korzystać.

Z kolei art. 18 w/w ustawy, powołany przez Gminę jako podstawa prawna Uchwały wprowadzającej kwestionowane opłaty, przewiduje, że do właściwości rady gminy należą wszystkie sprawy pozostające w zakresie działania gminy, o ile ustawy szczególne nie stanowią inaczej. Jednakże przepis mający charakter klauzuli generalnej nie może stanowić samoistnej podstawy prawnej do podjęcia przez radę gminy uchwały dotyczącej realizacji inwestycji wodno-kanalizacyjnej podjętej z udziałem mieszkańców gminy. Zatem, żaden z tych przepisów nie upoważnia Gminy do pobierania kwestionowanych opłat, tym bardziej więc, nie zawiera treści materialnoprawnej, którą uznać by można za „wzorzec" stosunku zobowiązaniowego pomiędzy Gminą a inwestorem w przedmiotowym zakresie, ustalenie którego konieczne jest do dokonania porównania warunków stosowanych przez Gminę Jastków pod kątem ich „uciążliwości" względem obowiązującego „wzorca".

Z kolei kompetencje Rady Gminy w zakresie stanowienia prawa miejscowego określał art. 40 ustawy o samorządzie. Stosownie do treści ust. 2 tego przepisu: na podstawie ustawy o samorządzie gminnym organy gminy mogą wydawać przepisy gminne, określane od 1 stycznia 2001 r. jako „akty prawa miejscowego obowiązujące na obszarze gminy w zakresie „zasad i trybu korzystania z gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej." W orzecznictwie NSA dokonano jednak wnikliwej analizy treści tego przepisu (wyrok NSA z dnia 16 grudnia 1996r. II SA/Kr 1377/96) dochodząc do wniosku, że nie stanowi on podstawy prawnej do wydawania przez rady gmin uchwał w przedmiocie ustalenia opłaty za przyłączenie do wodociągu gminnego. W myśl bowiem art. 40 ust.1 ustawy o samorządzie (…) gmina może stanowić akty prawa miejscowego obowiązujące na jej terenie „na podstawie upoważnień ustawowych".

Odnieść się więc należy do przepisów szczególnych dotyczących branży wodno – kanalizacyjnej. W dacie podjęcia przez Radę Gminy Jastków Uchwały Nr XIX/156/2001 w sprawie odpłatności za włączenie się do istniejącej do sieci wodociągowej i zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych obowiązywały przepisy ustawy z dnia 24 października 1974 r. Prawo wodne. Stosownie do art. 99 ust. 1 tej ustawy „*urządzenia zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorcze urządzenia kanalizacyjne wsi wykonywane były na koszt Państwa". Ust.2 tego przepisu stanowił, że „urządzenia zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorcze urządzenia kanalizacyjne wsi wykonywane były na koszt Państwa za zwrotem części kosztów przez zainteresowanych właścicieli nieruchomości. Wykonanie urządzeń zbiorowego zaopatrzenia w wodę wsi obejmuje również doprowadzenie sieci wodociągowej na terenie nieruchomości i założenie jednego punktu poboru wody".* W myśl ust.3 tego przepisu rozwiązanie zawarte w ust.2 stosuje się odpowiednio w razie podłączenia nieruchomości do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej dokonanego przed upływem 10 lat od ich oddania do eksploatacji. W oparciu o powołanie przepisy również Inwestorzy z terenu Gminy Jastków chcący włączyć się istniejącej sieci wodociągowej i kanalizacyjnej ponosili częściowe koszty budowy urządzeń zbiorowego zaopatrzenia w wodę, w tym koszt budowy przyłączy, a nadto od 2001r. również przedmiotowe opłaty.

Z przepisów tych jednoznacznie wynika, że ustawodawca nie dopuszczał pobierania żadnych opłat od właścicieli i posiadaczy nieruchomości za włączenie się do funkcjonującego wodociągu , czy urządzeń kanalizacyjnych

Dodatkowo wskazać należy, że Naczelny Sąd Administracyjny rozstrzygnął w wyroku z dnia 13 grudnia 2000r. sygn. akt. II SA 2320/2000 (OSP 2000/6 poz.75), że „nie ma przepisów ustawowych, które upoważniałyby gminę do wprowadzenia – drogą regulacji prawnych powszechnie obowiązujących – opłat za podłączenie do istniejącej gminnej sieci wodno-kanalizacyjnej".

Bezskuteczność w poszukiwaniu na gruncie regulacji prawnych powszechnie obowiązujących owego „wzorca" do którego odnieść należałoby warunki stosowane przez Gminę Jastków jest zatem oczywista.

Z dniem w dniu 13 stycznia 2002 r. w/w ustawa Prawo wodne, zastąpiono ustawą z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę (...). Analiza przepisów tej ustawy również nie znajduje podstaw do wprowadzenia kwestionowanych opłat.

W aktualnie obowiązującym stanie prawnym uregulowanym przez ww. ustawę o zbiorowym zaopatrzeniu (...), tj. od dnia 13 stycznia 2002 r., obowiązek zapewnienia realizacji budowy i rozbudowy urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych ustalonych przez gminę w studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy oraz w miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego, w zakresie uzgodnionym w wieloletnim planie rozwoju i modernizacji, ciąży na przedsiębiorstwie wodociągowo – kanalizacyjnym (art. 15

ust. 1 ww. ustawy). Na terenie Gminy Jastków funkcję przedsiębiorstwa wodociągowego pełni Gmina Jastków.

Zgodnie z art. 15 ust. 2 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu (…) „*realizację budowy przyłączy do sieci oraz studni wodomierzowej, pomieszczenia przewidzianego do lokalizacji wodomierza głównego i urządzenia pomiarowego zapewnia na własny koszt osoba ubiegająca się o przyłączenie nieruchomości do sieci”.*

Art. 31 ustawy stanowi, że „*osoby, które wybudowały z własnych środków urządzenia wodociągowe i urządzenia kanalizacyjne mogą przekazywać je odpłatnie gminie lub przedsiębiorstwu wodno – kanalizacyjnemu, na warunkach uzgodnionych w umowie”.*

W zakresie zobowiązań finansowych osób ubiegających się o przyłączenie nieruchomości do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej na terenie Gminy skutkuje to w każdym przypadku :

- obowiązkiem wybudowania na własny koszt przyłącza wodociągowego i kanalizacyjnego, a po jego zintegrowaniu z siecią ponoszenie odpowiedzialności za ich niezawodne działanie, chyba, że inaczej stanowi umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków .

W sytuacji zaś, gdy w Gminie nie ma planu zagospodarowania przestrzennego ani też studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego Gminy to obowiązek osób ubiegających się o przyłączenie nieruchomości do sieci wodociągowej na terenie Gminy w sytuacji, gdy zachodzi dodatkowo konieczność budowy i rozbudowy urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych sprowadza się do poniesienia kosztów budowy całości inwestycji, a następnie możliwości ustalenia w drodze umowy cywilnoprawnej z Gminą zasad i warunków przejęcia urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych na Gminę (art. 31 ustawy).

Z uwagi na powyższe, stwierdzić należy, że wskazane wyżej przepisy prawa zarówno już nie obowiązującego jak i aktualnie obowiązującego dotyczą kwestii obowiązków finansowych inwestora i Gminy (przedsiębiorstwa wodno – kanalizacyjnego) w zakresie budowy i rozbudowy urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych oraz przyłączy wodno-kanalizacyjnych, natomiast w żadnym zakresie nie dają podstawy prawnej Gminie do pobierania opłaty za zgodę Gminy do włączenia się do istniejącej sieci wodociągowej.

Skoro analiza stanu prawnego obowiązującego od daty wprowadzenia przedmiotowych opłat tj od 27 kwietnia 2001 r. do dnia ich uchyleni tj. 21.04.2006 r. dała podstawy do twierdzenia, że nie było przepisów ustawowych, które upoważniałyby Gminę do wprowadzenia i pobierania opłat za włączenie się do w wodociągu gminnego i zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych w drodze regulacji prawnych powszechnie obowiązujących, to opłaty pobierane przez Gminę Jastków z tego tytułu miały dla inwestorów charakter uciążliwy, bowiem nie znajdując oparcia w obowiązującym systemie prawa pobierane były bezprawnie. Tymczasem bezprawność pobierania jakiejkolwiek opłaty statuuje, w ocenie Prezesa Urzędu, jej uciążliwość.

Skoro zatem udowodniono, że nastąpiło narzucenie inwestorom przez Gminę, jako naturalnego monopolistę, warunków podłączenia do wodociągu gminnego i zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych, zarzut naruszenia art. 9 ust.1 ustawy o ochronie został udowodniony.

Stwierdzić należy, że praktyka opisana wyżej stosowana była przez Gminę do 21 kwietnia 2006r. z tą datą bowiem uchylona została Uchwała Rady Gminy Jastków z dnia 27 kwietnia 2001 Nr XIX/156/2001 w sprawie określenia opłat za podłączenie do gminnych urządzeń

zbiorowego zaopatrzenia w wodę oraz zbiorczych urządzeń kanalizacyjnych w Gminie Jastków. Pobieranie kwestionowanych opłat przez Gminę straciło z tą datą podstawę prawną, na którą Gmina powoływała się dla uzasadniania ich pobierania.

Zgodnie z treścią art. 10 ust. 1 i ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów: Nie wydaje się decyzji, o której mowa w art. 10 jeżeli zachowanie rynkowe przedsiębiorcy przestało naruszać zakazy określone w art. 6 lub 9 ustawy lub w art. 82 Traktatu WE. Ust. 2 w przypadku określonym w ust. 1 Prezes Urzędu wydaje decyzje o uznaniu praktyki za ograniczająca konkurencje i stwierdzającą zaniechanie jem stosowania.

Tak tez zostało postanowione w niniejszej sprawie. Wobec zmiany uchwały Rady Gminy Jastków wprowadzającej zakwestionowane opłaty zarzucana Gminie praktyka została zaniechania.

Wobec faktu, że nie upłynął rok od końca roku, w którym zaprzestano stosowania zarzucanej Gminie Jastków praktyki ograniczającej konkurencję, nie ma zastosowania art. 93 ustawy o okik., gdyż postępowanie administracyjne wszczęto w grudniu 2007r, a Gmina Jastków zaprzestała stosowania zarzucanej praktyki z dniem 21 kwietnia 2006 r.

.

Zatem treść pkt. 1 sentencji decyzji jest uzasadniona.

II.

Zgodnie z treścią art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie (…) 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

W niniejszej sprawie, w punkcie I sentencji decyzji stwierdzono, że Gmina Jastków naruszyła zakaz, o którym mowa w art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie (…). Ponieważ zakaz ten ma charakter bezwzględny, a zatem nie istnieją przesłanki natury prawnej, które umożliwiały zalegalizowanie tych praktyk, nałożenie kary jest uzasadnione.

W niniejszej sprawie organ antymonopolowy skorzystał z uprawnień wynikających z art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie (…) i nałożył na Gminę Jastków karę pieniężną w wysokości 15.000 zł (słownie: piętnaście tysięcy złotych).

Stosownie do art. 111 ustawy o ochronie (…) przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności uprzedniego naruszenia przepisów ustawy.

Ustalając wysokość kary pieniężnej w decyzjach stwierdzających naruszenie zakazów określonych w ustawie o ochronie (...), należy zatem uwzględnić wagę tego naruszenia, rozmiar rynku dotkniętego skutkami stosowanej praktyki ograniczającej konkurencję, jak również zaistniałe okoliczności obciążające i łagodzące. Nadto należy wziąć pod uwagę, że jest ona nakładana i wykonywana w celu zachowania i przestrzegania obowiązującego porządku prawnego (wyrok z dnia 27 czerwca 2000 r., sygn. akt I CKN 793/98).

Oceniając wagę naruszenia ustawy stwierdzić należy, iż praktyka Gminy Jastków miała charakter eksploatacyjny, polegający na wykorzystaniu przewagi kontraktowej nad swoimi kontrahentami. Skutki działań Gminy odczuwalne są przez wszystkie podmioty przyłączane do gminnej sieci, do których należą także konsumenci, czyli najsłabsi uczestnicy rynku.

Nadto praktyka stosowana była od 27 kwietnia 2001r. i trwała aż do 21 kwietnia 2006r. Zaniechanie jej stosowanie przez Gminę, organ antymonopolowy wiąże wyłącznie ze wszczęciem wcześniejszych postępowań przeciwko sąsiednim gminom.

Dodatkowo, w ocenie Prezesa Urzędu, zakwestionowane działania Gminy Jastków miały charakter umyślny, gdyż Gmina świadomie nałożyła taki obowiązek w celu zapewnienia finansowania sieci wodociągowo-kanalizacyjnej, do czego sama się przyznała stwierdzając, że: „ opłaty te zapewniły „zwodociągowanie gminy". Skoro, w ocenie ustawodawcy, nałożenie kary z tytułu naruszenia uzasadnione jest nawet w przypadku nieumyślnego naruszenia przez przedsiębiorcę przepisów ustawy, to jest ono tym bardziej uzasadnione, gdy działania przedsiębiorcy wypełniające przesłanki praktyki ograniczającej konkurencję mają charakter umyślny.

Z drugiej strony stwierdzić należy, że zasięg rynku dotkniętego skutkami praktyk dotyczy wyłącznie Gminy Jastków, a zatem jest niewielki. Wynika to z faktu, iż sprawa ma lokalny wymiar. Okoliczność ta jakkolwiek wpływa na miarkowanie wysokości kary, nie jest traktowana jako okoliczność łagodząca.

W tej sytuacji, jedyną okolicznością łagodzącą jest fakt, iż Gmina Jastków po raz pierwszy naruszyła przepisy ustawy o ochronie (...). Za zmniejszeniem wysokości kary przemawia również fakt, iż Gmina jest wspólnotą samorządową, co oznacza, że kara będzie stanowić dolegliwość również dla jej mieszkańców.

Ponieważ, w świetle powyższego orzeczona kara winna również spełniać rolę represyjno-wychowawczą, a nadto pozostawać we właściwej proporcji do możliwości karanego przedsiębiorcy, ustalając wysokość kary wzięto pod uwagę potencjał ekonomiczny Gminy, przy czym odniesiono ją nie do całości dochodów Gminy a jedynie do majątku gminy obejmującego :

- dochody z majątku gminy

- pozostałych dochodów jednostek budżetowych, odsetek od środków gromadzonych na rachunkach bankowych, odsetek od nieterminowo przekazywanych należności stanowiących dochody jednostek samorządowych, 5,0 % dochodów uzyskiwanych na rzecz budżetu państwa w związku z realizacją zadań z zakresu administracji rządowej oraz innych zadań zleconych ustawami, albowiem wśród tych dochodów gmin znajdują się dochody związane z ich działalnością gospodarczą, w szczególności generowane przez zakłady budżetowe, a zatem bez wykazanych dotacji, subwencji, środków na dofinansowanie własnych inwestycji, udziałów w dochodach budżetu państwa .

Przyjmując wspomniane wcześniej okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie (...), w tym te, które przemawiają za uwzględnieniem okoliczności łagodzących, jak również fakt, iż kara winna być orzekana na poziomie wystarczającym do osiągnięcia zamierzonego celu i odczuwalna dla przedsiębiorcy, ale równocześnie pozwalającym mu na dalsze prowadzenie działalności, organ antymonopolowy postanowił nałożyć karę odpowiadającą wysokości 0,12 % kwoty 12 331 548,04 zł tj. w wysokości 15.000 zł, co odpowiada 0,61% kary maksymalnej.

Zatem kara - stanowiąca kwotę 15.000 zł (słownie: piętnaście tysięcy złotych) jest karą która spełni zarówno funkcję prewencyjną jak i represyjną.

Mając powyższe na uwadze organ antymonopolowy orzekł, jak w punkcie II sentencji.

Zgodnie z art. 111 ust. 3 ustawy o ochronie karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Warszawie: **NBP O/O Warszawa 51101010100078782231000000**.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie /.../ w związku z art. 479^{28} § 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 w Lublinie.

Otrzymuje:

Wójt Gminy Jastków
Urząd Gminy Jastków
Ul. Chmielowa 3
21-002 Jastków