



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

Katowice, dnia 11.05.2012r.

RKT-411-01/12/MI

**DECYZJA Nr RKT –11/2012**

**I.** Na podstawie art. 12 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy, po przeprowadzeniu z urzędu postępowania antymonopolowego, w toku którego zostało uprawdopodobnione, że Wodociągi Siemianowickie Aqua-Sprint Sp. z o.o. z siedzibą w Siemianowicach Śląskich nadużywają pozycji dominującej na lokalnym rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków obejmującym obszar gminy Siemianowice Śląskie w drodze naruszenia art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegającego na:

- 1) narzucaniu odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących ww. przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści warunków umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków zawieranych z odbiorcami posiadającymi dodatkowy wodomierz do pomiaru wody bezpowrotnie zużytej na cele podlewania ogrodu przewidujących, że w okresie od 15 kwietnia do 15 października ilość odprowadzonych ścieków ustala się jako równą ilości wody pobranej pomniejszonej o ilość wody bezpowrotnie zużytej,
- 2) narzucaniu odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących ww. przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści warunków umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków przewidujących, że przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności za ograniczenie albo wstrzymanie dostawy wody bądź ograniczenie lub wstrzymanie odbioru ścieków wywołane działaniem siły wyższej albo z wyłącznej winy osoby trzeciej i polegającej w szczególności na: awarii sieci na czas niezbędny do wykonania prac w celu zapobieżenia lub usunięcia jej skutków, przerwach w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych,

po przyjęciu przez ww. przedsiębiorcę zobowiązania do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia zarzucanym naruszeniom,

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

**nakłada się** na Wodociągi Siemianowickie Aqua-Sprint Sp. z o.o. z siedzibą w Siemianowicach Śląskich **obowiązek wykonania ww. zobowiązania** w drodze wprowadzenia do stosowania – w terminie 2 tygodni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji – nowych wzorców umów o zaopatrzenie w wodę i/lub odprowadzanie ścieków niezawierających zakwestionowanych postanowień oraz złożenia dotychczasowym odbiorcom usług, posiadającym umowy o treści zakwestionowanej w niniejszym postępowaniu, propozycję zawarcia aneksów eliminujących z treści tych umów zakwestionowane postanowienia – w terminie 3 miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

**II.** Na podstawie art. 12 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy, **nakłada się** na Wodociągi Siemianowickie Aqua-Sprint Sp. z o.o. z siedzibą w Siemianowicach Śląskich **obowiązek złożenia** – w terminie 4 miesiące od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji – **sprawozdania o stopniu realizacji przyjętego zobowiązania**, które powinno obejmować:

- a) nowe wzorce umów o zaopatrzenie w wodę i /lub odprowadzanie ścieków niezawierające postanowień będących przedmiotem niniejszej decyzji wraz z określeniem daty ich wprowadzenia do obrotu gospodarczego;
- b) informację o liczbie umów o zaopatrzenie w wodę i/lub odprowadzanie ścieków zawartych z wykorzystaniem nowych wzorców;
- c) przykładowe umowy zawarte z odbiorcami usług w oparciu o ww. wzorce (po jednej umowie zawartej z wykorzystaniem każdego z wzorców), o ile umowy takie zostaną zawarte;
- d) informację na temat liczby dotychczasowych odbiorców, którym w terminie 3 miesiące od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji złożono propozycję zawarcia aneksów eliminujących z treści zawartych z tymi odbiorcami umów o zaopatrzenie w wodę i/lub odprowadzanie ścieków zakwestionowane w niniejszej decyzji postanowienia oraz 10 przykładowych aneksów, o jakich mowa powyżej wraz z umowami, których te aneksy dotyczą;
- e) informację na temat liczby dotychczasowych odbiorców, którym w terminie 3 miesiące od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji nie złożono propozycji zawarcia aneksów eliminujących z treści zawartych z tymi odbiorcami umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków postanowień zakwestionowanych w niniejszej decyzji, wraz z wyjaśnieniem, czym spowodowany jest taki stan rzeczy.

### **Uzasadnienie**

W imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwanego dalej „Prezesem Urzędu”) zostało przeprowadzone z urzędu postępowanie wyjaśniające mające na celu wstępne ustalenie, czy w związku z działalnością Wodociągów Siemianowickich Aqua-Sprint Sp. z o.o. z siedzibą w Siemianowicach Śląskich<sup>1</sup> (zwanym dalej „Aqua-Sprint” lub „Spółką”) nastąpiło naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uzasadniające wszczęcie postępowania antymonopolowego (sygn. akt sprawy RKT-400-30/11/MI). W toku przedmiotowego postępowania zbadano warunki świadczenia przez Aqua-Sprint usług dostawy wody i odbioru ścieków, w tym warunki zawieranych w powyższym zakresie umów. Ponieważ ich analiza dała podstawy do przyjęcia, że mogło dojść do naruszenia przez Spółkę przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Postanowieniem Nr 1 z dnia 22.02.2012r. zostało wszczęte w tej sprawie postępowanie antymonopolowe. W zakresie przedstawionym w pkt I ppkt 1) i 2) sentencji niniejszej decyzji Spółce postawione zostały zarzuty nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym w drodze naruszenia art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (dowód: karty nr 1 – 1 verte). Postanowieniem Nr 2 z dnia 22.02.2012r. (dowód: karty nr 4-4 verte) zaliczono w poczet

---

<sup>1</sup> Do dnia 21.03.2012r. Spółka nosiła nazwę „Aqua Sprint Sp. z o.o.”. Przeciwnie tak oznaczonemu przedsiębiorcy wszczęte zostało w niniejszej sprawie postępowanie antymonopolowe. W piśmie z dnia 10.04.2012r. do Prezesa Urzędu wpłynęło pismo informujące, że w związku z Uchwałą Nr 1 Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników Spółki w sprawie zmiany umowy Spółki oraz Postanowieniem Sądu Rejonowego Katowice – Wschód w Katowicach Wydział VIII Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego, z dniem 22.03.2012r. nazwa Spółki została zmieniona na „Wodociągi Siemianowickie Aqua-Sprint Sp. z o.o.” (dowód: karta nr 222).

dowodów w tym postępowaniu dokumenty uzyskane przez Prezesa Urzędu w toku postępowania wyjaśniającego przeprowadzonego w sprawie działalności Spółki pod sygn. akt RKT-400-30/11/MI (dowód: karty nr 6-178).

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania antymonopolowego Aqua-Sprint nie zgodziła się z postawionymi zarzutami. W odniesieniu do pierwszego zarzutu Spółka wyjaśniła, iż postanowienie umowne przewidujące, że *W okresie od 15 kwietnia do 15 października każdego roku ilość odprowadzanych ścieków pomniejszona będzie o wskazania podlicznika rejestrującego pobór wody przeznaczony do podlewania ogrodu* uzasadnione jest brzmieniem art. 27 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (tekst jedn. Dz.U. z 2006 r. Nr 123, poz. 858 z późn. zm.). Zgodnie z ust. 1 tego artykułu ilość wody dostarczonej do nieruchomości ustala się na podstawie wskazania wodomierza głównego. Z kolei w art. 27 ust. 6 powołanej ustawy zostało uregulowane, że *W rozliczeniach ilości odprowadzonych ścieków ilość bezpowrotnie zużytej wody uwzględnia się wyłącznie w przypadkach, gdy wielkość jej zużycia na ten cel ustalana jest na podstawie dodatkowego wodomierza zainstalowanego na koszt odbiorcy usług.* Z powołanych regulacji ustawowych wynika zatem obowiązek rozliczania bezpowrotnie zużytej wody na podstawie wskazań dodatkowego wodomierza. Wprowadzenie zapisów dotyczących rozliczania wody z „wodomierza – podlicznika” na cele podlewania ogrodu jest zatem konieczne. Wprowadzone dodatkowe zasady umowne dotyczące rozliczania w okresie od 15 kwietnia do 15 października ilości odprowadzonych ścieków oparte są jedynie na okolicznościach faktycznych związanych z możliwością dokonywania odczytów z takich podliczników we wskazanym w umowie okresie. Spowodowane jest to tym, iż wodomierze – podliczniki nie zawsze zamontowane są w sposób umożliwiający odczyt w okresie zimowym. Odbiorcy zabezpieczają takie wodomierze przed działaniem warunków atmosferycznych. Nie zmienia to jednak faktu, że odbiorcy rozliczani są w taki sposób, że uwzględniana jest faktycznie zużyta woda na cele podlewania ogrodu w ciągu całego roku. Kwestionowany zapis umowny nie narzuca zatem odbiorcom uciążliwych warunków i nie przynosi Spółce nieuzasadnionych korzyści, co mogłoby stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (dowód: karty nr 181-182).

Aqua-Sprint wyjaśniła, że okres *od 15 kwietnia do 15 października* zawarty w kwestionowanym postanowieniu dotyczy dokonywania odczytów przez pracowników Spółki. Spowodowane jest to tym, iż wodomierze podliczniki nie zawsze zamontowane są w sposób umożliwiający odczyt w okresie zimowym. Odbiorcy zabezpieczają takie wodomierze przed działaniem warunków atmosferycznych. Odczyt z 15 października jest odczytem końcowym i w przypadku, gdy odbiorca w okresie od 16 października do 14 kwietnia zużyje wodę na podliczniku, to rozliczenie z tego tytułu otrzyma w fakturze kwietniowej – od końcowego stanu na podliczniku do odczytu w kwietniu. W przypadku, gdy jest dostęp do odczytu wodomierza – podlicznika, odczyty są dokonywane przez cały rok. Odbiorcy, którzy chcą otrzymywać faktury z pomniejszonym zużyciem w pozycji „ścieki” co miesiąc podają osobiście lub pracownikowi będącemu w terenie informację, że wystąpiło zużycie na podliczniku. Informację o sposobie rozliczania wodomierzy do pomiaru wody bezpowrotnie zużytej odbiorca może uzyskać w Biurze Obsługi Klienta. Informacja taka znajduje się również na tablicy ogłoszeń w Biurze Obsługi Klienta (dowód: karta nr 182).

Spółka wyjaśniła także, że sporne zapisy dotyczące rozliczania zużytej wody z podliczników na ogród zostały wprowadzone do umów w związku z koniecznością ustalenia faktycznych możliwości dokonywania odczytów z przedmiotowych podliczników. Aqua-Sprint przyjmuje, że w okresie od 15 października do 15 kwietnia nie zużywa się wody na podlewanie ogrodu z uwagi na sezon zimowy. Co więcej, niejednokrotnie brak jest możliwości wykonywania odczytów z takich liczników w przedmiotowym okresie. Niezależnie jednak od okoliczności faktycznych, rozliczenia z tytułu zużycia wody wykonywane są w taki sposób, aby

zapewnić odbiorcom możliwość faktycznego rozliczenia zużytej wody w okresie całorocznym. W przypadku zużycia przed odbiorców wody przez „podlicznik na ogród” w okresie od 15 października do 15 kwietnia, taka zużyta woda uwzględniana jest w rozliczeniach w miesiącu kwietniu. Stąd odbiorcy rozliczani są z wody faktycznie zużytej z uwzględnieniem wody bezpowrotnie zużytej na cele podlewania ogrodu nawet w sytuacji korzystania z takiej wody w okresie zimowym. W indywidualnych przypadkach, gdy odbiorca zgłasza do Spółki wnioski o rozliczenie bezpowrotnie zużytej wody (np. na podlewanie roślin) po 15 października Spółka, w okresie wcześniejszym niż po 15 kwietnia, zawsze wyraża zgodę na takie rozliczenie (dowód: karty nr 185-186).

Kwestionowany zapis umowy stanowi zatem jedynie, że okres od 15 kwietnia do 15 października jest tzw. okresem rozliczeniowym. Z zapisu tego nie wynika ograniczenie możliwości odliczenia bezpowrotnie zużytej wody na podlewanie ogrodu przez odbiorców poza tym okresem (np. 1 grudnia). Wskazany okres dotyczy możliwości dokonywania odczytów w tym czasie, a nie brania pod uwagę wody bezpowrotnie zużytej jedynie w przedmiotowym okresie do obliczania ilości ścieków. Pierwsze rozliczenie dokonywane po dacie 15 kwietnia uwzględnia odczyty z „podlicznika na ogród” i jeżeli w okresie od 15 października do 15 kwietnia nastąpiło jakiegokolwiek zużycie wody na cele podlewania ogrodu, ilość tej bezpowrotnie zużytej wody uwzględniana jest w rozliczeniu (dowód: karta nr 186).

W ocenie Aqua-Sprint stwierdzić należy wobec powyższego, że Spółka nie narzuca odbiorcom uciążliwych warunków umownych, gdyż odbiorcy mają możliwość rozliczenia faktycznie zużytej wody z pomniejszeniem jej o wodę bezpowrotnie zużytą na cele podlewania ogrodu w okresie całego roku. W związku z powyższym postępowanie antymonopolowe w tym zakresie powinno zostać umorzony (dowód: karta nr 186).

W odniesieniu do drugiego zarzutu Aqua-Sprint wyjaśniła, iż zakwestionowane postanowienie umowne stanowi wprowadzenie do umów zasad wynikających wprost z przepisów art. 435 Kodeksu cywilnego. Sporny zapis należy bowiem interpretować w taki sposób, iż wskazane w nim przesłanki egzoneracyjnie nie są „automatycznie” kwalifikowane jako „siła wyższa”. Wolą stron umowy w zakresie zamieszczenia takiego postanowienia było określenie ograniczenia odpowiedzialności Spółki jedynie w przypadkach tam wskazanych (tj. m.in. siła wyższa), a wskazane przykłady stanowią jedynie określenie zdarzeń, jakie mogą (w szczególności) nastąpić na skutek działania siły wyższej albo z wyłącznej winy odbiorcy. Jednocześnie Spółka podniosła, iż ograniczenie odpowiedzialności za działania osób trzecich, o których mowa w zakwestionowanych zapisach ma dotyczyć jedynie osób, za których działania Spółka nie ponosi odpowiedzialności. Taki zakres odpowiedzialności wynika wprost z przepisów Kodeksu cywilnego i intencją Spółki nie jest zawężanie jej odpowiedzialności wynikającej z powszechnie obowiązujących przepisów prawa. Wprowadzając sporne postanowienie Spółka kierowała się między innymi decyzjami Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w których stwierdzone zostało, że możliwość ograniczenia odpowiedzialności przedsiębiorstwa może dotyczyć jedynie przypadków wskazanych w art. 435 K.c. (m.in. Decyzja Nr RLU-32/2010). Dlatego stwierdzenie w Postanowieniu Nr 1 o wszczęciu przedmiotowego postępowania, że Spółka *z góry przydaje wyszczególnionym przez siebie zjawiskom cechy siły wyższej lub waleń zdarzeń wywołanych działaniami osób trzecich* jest ewidentnie stwierdzeniem niezgodnym ze stanem faktycznym. Spółka, już na etapie postępowania wyjaśniającego wskazała bowiem, jak należy interpretować przedmiotowe zapisy i jest to interpretacja, którą Spółka stosuje. Aqua-Sprint wskazała, iż w istocie awaria sieci może być wywołana działaniami Spółki. Co więcej Spółka odpowiada za takie awarie na zasadzie ryzyka. Odpowiedzialność w takim przypadku może być jednak wyłączona w przypadkach określonych w art. 435 K.c., co zostało wyraźnie odzwierciedlone w treści zapisów umownych. Ponadto nie ma w ocenie Spółki konieczności wprowadzania do kwestionowanych postanowień definicji „osoby trzeciej”. Pojęcie takie jest bowiem pojęciem ustawowym i jego rozpatrywanie

należy dokonywać *ad causa* zgodnie z obowiązującą regulacją art. 435 K.c. przy uwzględnieniu stosowanego w tym zakresie szerokiego orzecznictwa i doktryny. Zdaniem Spółki powyższe okoliczności faktyczne i prawne uzasadniają umorzenie przedmiotowego postępowania w zakresie omawianego zarzutu (dowód: karta nr 187).

Niezależnie od powyższego stanowiska, w piśmie z dnia 08.03.2012r. sygn. FR/SN/522/PBP/02/2012 Aqua-Sprint wniosła o wydanie w niniejszej sprawie, na podstawie **art. 12 ust. 1** ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, **decyzji zobowiązującej Spółkę do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia zarzucanym naruszeniom**. W ww. piśmie, a także w piśmie z dnia 12.04.2012r., Spółka przedstawiła szczegółowe propozycje działań objętych zobowiązaniem, o jakim mowa powyżej oraz terminy ich wykonania (dowód: karty nr 186-188, 227-228).

Pismem z dnia 16.04.2012r. Aqua-Sprint została zawiadomiona o zakończeniu zbierania materiału dowodowego w przedmiotowym postępowaniu (dowód: karta nr 230).

### **Organ antymonopolowy ustalił następujący stan faktyczny.**

Wodociągi Siemianowickie Aqua-Sprint Sp. z o.o. z siedzibą w Siemianowicach Śląskich prowadzą działalność na podstawie wpisu do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS 0000317539, zgodnie z którym przedmiotem ich działalności jest m.in. (wg PKD) „Pobór, uzdatnianie i dostarczanie wody” oraz „Odprowadzanie i oczyszczanie ścieków” (dowód: karty nr 223-225). Spółka prowadzi działalność w powyższym zakresie na podstawie Decyzji Prezydenta Miasta Siemianowice Śląskie z dnia 01.03.2011r. udzielającej zezwolenia na prowadzenie na terenie gminy Siemianowice Śląskie działalności w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków począwszy od dnia 01.01.2010r. Stosownie do powołanej decyzji przedmiotem działania Spółki jest: dostarczanie wody, odprowadzanie ścieków, prowadzenie gospodarki wodociągowo – kanalizacyjnej, odpłatne wykonywanie usług odpowiadających profilowi działania, prowadzenie procesów inwestycyjnych w branży oraz świadczenie usług w zakresie projektowania i wykonawstwa w branży wodociągowo – kanalizacyjnej (dowód: karty nr 14-18). Dostarczana przez Spółkę woda w całości kupowana jest od Górnośląskiego Przedsiębiorstwa Wodociągów w Katowicach (dowód: karta nr 9).

W ramach prowadzonej działalności Aqua-Sprint – stosownie do art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (tekst jedn. Dz.U. z 2006 r. Nr 123, poz. 858 z późn. zm.) – zawiera z odbiorcami usług pisemne umowy, na podstawie których odbywa się dostawa wody i odbiór ścieków. Ustalono, iż Spółka posługuje się w powyższym zakresie następującymi wzorcami umownymi, które stosowane są od dnia 01.06.2011r.:

1. wzorcem *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* (dowód: karty nr 54-57);
2. wzorcem *Umowy o zaopatrzenie w wodę* (dowód: karty nr 58-61);
3. wzorcem *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z podlicznikiem na ogród* (dowód: karty nr 62-65);
4. wzorcem *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* zawieranej z właścicielem / zarządcą budynku wielolokalowego (dowód: karty nr 66-69);
5. wzorcem *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* zawieranej z osobami korzystającymi z lokali w budynkach wielolokalowych (dowód: karty nr 70-71);
6. wzorcem *Umowy o odprowadzanie ścieków „z parametrami”*, który stosowany jest w odniesieniu do przedsiębiorstw, myjni samochodowych, szpitali itp. (dowód: karty nr 72-73);

7. wzorcem *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków „z parametrami”*, który stosowany jest w odniesieniu do przedsiębiorstw, myjni samochodowych, szpitali itp. (dowód: karty nr 74-76);
8. wzorcem *Umowy o odprowadzanie ścieków* (dowód: karty nr 77-78);
9. wzorcem *Umowy na hydrant* (dowód: karty nr 79-80).

Na potwierdzenie, iż ww. wzorce są faktycznie stosowane w obrocie gospodarczym Spółka przedstawiła w trakcie postępowania przykładowe umowy zawarte z ich wykorzystaniem (dowód: karty nr 95-103; 108-109; 167-172).

Ustalono, że w treści wzorca, o jakim mowa w pkt 3 (stosowanego względem odbiorców posiadających dodatkowy wodomierz do pomiaru wody bezpowrotnie zużytej na cele podlewania ogrodu) oraz zawartych na jego podstawie umów zamieszczone jest w § 7 ust. 4 postanowienie w następującym brzmieniu: *Ilość odprowadzonych ścieków ustala się na podstawie wskazań urządzenia pomiarowego lub jako równą ilości wody pobranej, lub jako ilość wyliczoną w sposób przewidziany w ustawie o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków. Wodomierz podlicznik – „W okresie od 15 kwietnia do 15 października każdego roku ilość odprowadzanych ścieków pomniejszona będzie o wskazania podlicznika rejestrującego pobór wody przeznaczony do podlewania ogrodu”* (dowód: karty nr 63, 102, 168, 171).

Ponadto ustalono, że w treści stosowanych przez Spółkę wzorców umów o zaopatrzenie w wodę i/lub odprowadzanie ścieków oraz w treści przykładowych umów przedstawionych w toku postępowania zamieszczone jest w § 6 ust. 1 lub § 7 ust. 1 postanowienie przewidujące, że *Przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności za ograniczenie albo wstrzymanie dostawy wody bądź ograniczenie lub wstrzymanie odbioru ścieków wywołane działaniem siły wyższej albo z wyłącznej winy Odbiorcy lub osoby trzeciej i polegającej w szczególności na: a) awarii sieci, na czas niezbędny do wykonania prac w celu zapobieżenia lub usunięcia jej skutków (...) d) przerwach w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych* (dowód: karty nr 55, 58 verte, 63, 67, 74 verte, 79-80 verte, 96, 98 verte, 102, 168, 171).

Postanowień w powyższym brzmieniu brak jest w umowach zawieranych z osobami korzystającymi z lokali w budynkach wielolokalowych, które w § 6 ust. 1 stanowią, że: *Przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności za ograniczenie lub wstrzymanie dostaw wody bądź ograniczenie lub wstrzymanie odbioru ścieków wywołane działaniem siły wyższej albo wyłączną winą Odbiorcy lub Lokatora, za które Przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności* (dowód: karta nr 70 verte, 108 verte). Z kolei we wzorcu *umowy o odprowadzanie ścieków z parametrami* oraz we wzorcu *umowy o odprowadzanie ścieków* Spółka posługuje się w § 6 ust. 1 postanowieniem, zgodnie z którym *Przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności za ograniczenie lub wstrzymanie odbioru ścieków wywołane działaniem siły wyższej albo z wyłącznej winy Odbiorcy lub osoby trzeciej i polegające w szczególności na: a. awarii sieci na czas niezbędny do wykonania prac w celu zapobieżenia lub usunięcia jej skutków, b. przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń kanalizacyjnych – spowodowane działaniem siły wyższej* (dowód: karta nr 72 verte, 77 verte).

W toku przeprowadzonego postępowania ustalono również, iż w okresie poprzedzającym stosowanie aktualnych wzorców umów o zaopatrzenie w wodę i/lub odprowadzanie ścieków, obowiązywały wzorce, które wprowadzono do obrotu w dniu 01.01.2010r. Były one wykorzystywane do dnia 31.05.2011r. (dowód: karty nr 7-7 verte, 27-53 verte). Spółka wyjaśniła, iż wszystkim odbiorcom, z którymi posiadała zawarte umowy w oparciu o ww. wzorce przedstawione zostały aneksy dostosowujące treść tych umów do treści wzorców stosowanych obecnie (dowód: karty nr 81-88). Aneksowanie umów miało miejsce w okresie od 15 czerwca 2011 r. do 30 września 2011 r. Według stanu na dzień 08.03.2012r. nie zostało podpisanych [...] aneksów (dowód: karta nr 185).

Aqua-Sprint wskazała także, iż według stanu na dzień 30.11.2011r. ogólna liczba umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków zawartych z odbiorcami usług wynosiła [...], z czego [...] umowy zawarte zostały z wykorzystaniem aktualnie obowiązujących wzorców. [...] umów stanowiły umowy zawarte na podstawie wzorców obowiązujących w okresie od 01.01.2010r. do 31.05.2011r., z czego [...] umowy zmienione zostały aneksami, o jakich mowa powyżej (dowód: karty nr 128-129).

W trakcie postępowania ustalono, iż na mocy przedmiotowych aneksów do treści obowiązujących umów o zaopatrzenie w wodę i/lub odprowadzanie ścieków zawartych z wykorzystaniem poprzednio stosowanych wzorców (za wyjątkiem umów zawartych z osobami korzystającymi z lokali w budynkach wielolokalowych, umów o odprowadzanie ścieków oraz umów o odprowadzanie ścieków „z parametrami”) wprowadzone zostały postanowienia w brzmieniu: *Przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności za ograniczenie albo wstrzymanie dostawy wody bądź ograniczenie lub wstrzymanie odbioru ścieków wywołane działaniem siły wyższej albo z wyłącznej winy Odbiorcy lub osoby trzeciej i polegające w szczególności na: a) awarii sieci na czas niezbędny do wykonania prac w celu zapobieżenia lub usunięcia jej skutków (...) d) przerwach w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych* (dowód: karty nr 81-85, 107, 113, 120, 122, 123, 124, 136, 140, 144, 148, 158).

Z kolei do umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków zawartych z osobami posiadającymi dodatkowy wodomierz do pomiaru wody bezpowrotnie zużytej na cele podlewania ogrodu (*podlicznik ogród*) wprowadzone zostało na mocy aneksu postanowienie o treści: *Wodomierz podlicznik – w okresie od 15 kwietnia do 15 września każdego roku ilość odprowadzanych ścieków pomniejszona będzie o wskazania podlicznika rejestrującego pobór wody przeznaczony na podlewanie ogrodu* (dowód: karty nr 83, 124, 144).

W trakcie postępowania Aqua-Sprint podała również, że w okresie od dnia 01.06.2011r. do dnia 08.03.2012r. miały miejsce przypadki przerw lub ograniczeń w dostawie wody przez Spółkę. Pięć z nich miało charakter planowy, związany z przepięciem wodociągu, a dwanaście wynikało z awarii wodociągu o różnych przekrojach. Spółka wyjaśniła, iż w ww. okresie nie otrzymała żadnych roszczeń odszkodowawczych w związku z poniesieniem szkód wywołanych wstrzymaniem lub ograniczeniem świadczonych usług (dowód: karty nr 183-184).

Zgodnie z przedstawionymi przez Aqua-Sprint wyjaśnieniami w Spółce obowiązuje następujący tryb zawierania umów z odbiorcami usług (dowód: karta nr 184):

1. W pierwszej kolejności Odbiorca składa wniosek o zawarcie umowy wraz z dokumentem potwierdzającym tytuł prawny do nieruchomości. W przypadku przedsiębiorców należy również przedstawić zaświadczenie o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej. Zaświadczenie REGON i Decyzję w sprawie NIP).
2. Następnie Dział Umów i Rozliczeń przygotowuje 2 egzemplarze wzorów umów i wysyła do Odbiorcy w celu zapoznania się z ich treścią. Na życzenie klienta wzór umowy drukowany jest na miejscu w Biurze Obsługi Klienta.
3. Odbiorca po zapoznaniu się z umową zwraca 2 podpisane egzemplarze do Biura Obsługi Klienta, które są przedkładane do podpisu przez przedstawiciela Spółki zgodnie z KRS.
4. Po podpisaniu umowy przez przedstawiciela Spółki jeden egzemplarz zostaje zwrócony Odbiorcy, a drugi zostaje w dokumentacji Aqua-Sprint.

Aqua-Sprint wyjaśniła również, iż tryb aneksowania zawartych umów w przypadku montażu dodatkowego wodomierza do pomiaru wody bezpowrotnie zużytej przebiega następująco (dowód: karty nr 184-185):

1. Odbiorca montuje wodomierz do pomiaru wody bezpowrotnie zużytej i zgłasza ten fakt do Działu Eksploatacji Sieci.
2. Dział Eksploatacji Sieci dokonuje opłombowania i odczytu wodomierza podlicznika i odnotowuje ten fakt w raporcie, który następnie przekazuje do Działu Umów i Rozliczeń.

3. Dział Umów i Rozliczeń wprowadza do systemu oplombowany podlicznik, sporządza wzór aneksu do umowy w 2 egzemplarzach i wysyła do odbiorcy.
4. Odbiorca po zapoznaniu się z aneksem podpisuje 2 egzemplarze i zwraca do Aqua-Sprint.
5. Po podpisaniu przez przedstawiciela Spółki 1 egzemplarz zostaje zwrócony Odbiorcy, a drugi zostaje w dokumentacji Spółki.

W toku postępowania Aqua-Sprint wniosła o wydanie w niniejszej sprawie – w trybie art. 12 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów – decyzji zobowiązującej Spółkę do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia zarzucanym jej naruszeniom. Spółka zobowiązała się do wprowadzenia do treści wzorców umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków oraz do treści obowiązujących umów (poprzez ich aneksowanie) następujących modyfikacji w zakresie zakwestionowanych w niniejszym postępowaniu postanowień umownych:

- W odniesieniu do zarzutu, o jakim mowa w **pkt I ppkt 1)** sentencji niniejszej decyzji Spółka zaproponowała wprowadzenie na miejsce zakwestionowanego postanowienia klauzuli w brzmieniu: *Wodomierz podlicznik – ilość odprowadzanych ścieków pomniejsza się o bezpowrotnie zużytą wodę na cele podlewania ogrodu wyłącznie w przypadkach, gdy wielkość jej zużycia na ten cel ustalona jest na podstawie dodatkowego lub dodatkowych, sprawnych wodomierzy (podliczników), stanowiących własność Odbiorcy usług oraz zainstalowanych i utrzymywanych na jego koszt* (dowód: karta nr 186).
- W odniesieniu do zarzutu określonego w **pkt I ppkt 2)** sentencji niniejszej decyzji Spółka zaproponowała, iż w miejsce zakwestionowanego warunku wprowadzone zostanie postanowienie przewidujące, że *Przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności za ograniczenie albo wstrzymanie dostawy wody bądź ograniczenie lub wstrzymanie odbioru ścieków wywołane działaniem siły wyższej albo z wyłącznej winy Odbiorcy lub osoby trzeciej, za którą Przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności* (dowód: karta nr 228).

Zgodnie ze złożoną przez Spółkę deklaracją nowe wzorce umów o zaopatrzenie w wodę i/lub odprowadzanie ścieków uwzględniające powyższe zmiany zostaną wprowadzone do stosowania w terminie 2 tygodni od daty wydania w sprawie decyzji zobowiązującej (dowód: karty nr 227-228). Dokonanie zmian w obowiązujących umowach zawartych z odbiorcami usług Spółka zobowiązała się dokonać poprzez przedstawienie odbiorcom usług do podpisania stosownych aneksów w terminie 3 miesięcy od daty wydania niniejszej decyzji (dowód: karty nr 187, 228).

### **Organ antymonopolowy zważył, co następuje.**

**I.** Zgodnie z art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jeżeli w toku postępowania antymonopolowego zostanie uprawdopodobnione – na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu lub będących podstawą do wszczęcia postępowania z urzędu – że został naruszony zakaz, o którym mowa w art. 9 tejże ustawy, a przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie tego zakazu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom, Prezes Urzędu może, w drodze decyzji, zobowiązać przedsiębiorcę do wykonania tych zobowiązań. Stosownie do art. 12 ust. 2 ww. ustawy, w decyzji, o której mowa powyżej Prezes Urzędu może określić termin wykonania zobowiązań.

O wydanie decyzji określonej w ww. przepisie wniosł uczestnik prowadzonego postępowania antymonopolowego – Wodociągi Siemianowickie Aqua-Sprint Sp. z o.o. z siedzibą w Siemianowicach Śląskich. Mając na uwadze stanowisko zajęte przez Aqua-Sprint rozważenia wymaga, czy wskazane w art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i



konsumentów warunki zaistniały w odniesieniu do jego działań i zobowiązań, a ponadto, czy w przypadku ich wystąpienia uzasadnione jest przyjęcie zobowiązania przedsiębiorcy i wydanie przez Prezesa Urzędu decyzji w oparciu o przedmiotowy przepis.

### **Uprawdopodobnienie stosowania przez przedsiębiorcę praktyk, o których mowa w art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.**

W przedmiotowym postępowaniu antymonopolowym Aqua-Sprint postawione zostały zarzuty nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym w rozumieniu art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w drodze narzucania odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących tej Spółce nieuzasadnione korzyści warunków umów o zaopatrzenie w wodę i/lub odprowadzanie ścieków przewidujące, że:

- 1) w przypadku odbiorców posiadających dodatkowo wodomierz do pomiaru wody bezpowrotnie zużytej na cele podlewania ogrodu ilość odprowadzonych ścieków ustala się jako równą ilości wody pobranej pomniejszonej o ilość wody bezpowrotnie zużytej jedynie w okresie od 15 kwietnia do 15 października;
- 2) przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności za ograniczenie albo wstrzymanie dostawy wody bądź ograniczenie lub wstrzymanie odbioru ścieków wywołane działaniem siły wyższej albo z wyłącznej winy osoby trzeciej i polegające w szczególności na: awarii sieci na czas niezbędny do wykonania prac w celu zapobieżenia lub usunięcia jej skutków, przerwach w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych,

Stosownie do art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów warunkiem nałożenia przez organ antymonopolowy na przedsiębiorcę zobowiązania zmierzającego do zapobieżenia naruszeniom określonym w art. 9 ww. ustawy jest **uprawdopodobnienie**, że doszło do naruszenia ww. przepisu. W związku z tym zachodzi konieczność przeanalizowania kwestionowanych zachowań Spółki pod kątem uprawdopodobnienia naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w odniesieniu do przytoczonych powyżej postawionych jej w niniejszym postępowaniu zarzutów.

Instytucja uprawdopodobnienia występuje w wielu przepisach prawa, ale w żadnym z nich nie została określona ani co do istoty, ani charakteru. Z postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2006 r. sygn. akt II CNP 13/05 wynika jedynie, że art. 243 k.p.c. stanowi, iż zachowanie szczegółowych przepisów o postępowaniu dowodowym nie jest konieczne, ilekroć ustawa przewiduje uprawdopodobnienie zamiast dowodu. Sąd Najwyższy stwierdził ponadto, że skoro ustawodawca nie zdefiniował pojęcia uprawdopodobnienie, należy przyjąć, że miał na względzie potoczne rozumienie tego określenia.

Odnośnie do pojęcia uprawdopodobnienia wypowiedział się również Naczelny Sąd Administracyjny<sup>2</sup>, który stwierdził, że uprawdopodobnienie określonej okoliczności nie jest równoznaczne z jej pełnym udowodnieniem. Wystarczają także dowody pośrednie i domniemania faktyczne, czyli wyciąganie logicznych wniosków o faktach na podstawie innych ustalonych faktów. Gdy przepisy prawa wymagają, aby uprawdopodobnić określoną okoliczność, należy wykazać, że istnieje realna możliwość przyjętego domniemania.

Naczelny Sąd Administracyjny<sup>3</sup> przyjął również, że uprawdopodobnienie stanowi środek zastępczy dowodu w znaczeniu ścisłym, a zatem środek niedający pewności, lecz tylko wiarygodność (prawdopodobieństwo) twierdzenia o jakimś fakcie.

W świetle art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, uprawdopodobnienie stwierdza się na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu lub będących podstawą wszczęcia postępowania z urzędu. Wynika z tego, że źródłem

<sup>2</sup> Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 20 kwietnia 1995 r., SA/Gd 340/94.

<sup>3</sup> Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 5 maja 1995 r., SA/Wr 2223/94.

uprawdopodobnienia może być w istocie każda informacja, dokument, okoliczność, która jest znana Prezesowi Urzędu<sup>4</sup>.

W celu uprawdopodobnienia, że w okolicznościach rozpatrywanej sprawy doszło do nadużycia przez Aqua-Sprint pozycji dominującej na rynku, konieczne jest w pierwszej kolejności rozważenie, czy niniejsza sprawa ma charakter antymonopolowy, a zatem, czy w jej okolicznościach doszło do naruszenia **interesu publicznoprawnego**. W świetle art. 1 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, celem regulacji w niej przyjętej jest bowiem zapewnienie rozwoju i ochrony konkurencji, a także podejmowana w interesie publicznym ochrona przedsiębiorców narażonych na stosowanie praktyk ograniczających konkurencję i ochrona interesów konsumentów. Ustawa antymonopolowa ma zatem charakter publicznoprawny i służy ochronie interesu ogólnospołecznego; w odniesieniu do przedsiębiorców chroni konkurencję, a w odniesieniu do konsumentów ich interesy jako zjawiska o charakterze instytucjonalnym, zbiorowym. Instrumenty w niej przewidziane mogą być stosowane jedynie wówczas, gdy na skutek działań sprzecznych z przepisami prawa naruszony został interes publiczny. Ma to miejsce w szczególności wtedy, gdy określonymi działaniami dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, względnie, gdy wywołują one na rynku niekorzystne zjawiska (wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 24 października 1991 r., sygn. akt XV Amr 8/90).

W ocenie Prezesa Urzędu w okolicznościach przedmiotowej sprawy naruszenie przez Aqua-Sprint interesu publicznoprawnego należy uznać za uprawdopodobnione. Objęte postawionymi zarzutami zachowania przedsiębiorcy wymierzone są bowiem w szeroki krąg uczestników rynku i mają charakter powszechny. Są one skierowane do członków pewnej zbiorowości tj. odbiorców świadczonych przez Spółkę usług z zakresu zaopatrzenia w wodę i odprowadzanie ścieków, jak również w jej potencjalnych odbiorców. Zakwestionowane warunki umowne są bowiem standardowo stosowane przez Aqua-Sprint w zawieranych umowach o dostawę wody i odbiór ścieków. Negatywne skutki praktyki stanowiącej przedmiot postawionych zarzutów mogą zatem godzić w szeroki krąg podmiotów, co kwalifikuje rozpatrywaną sprawę jako antymonopolową.

Stosownie do art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, którego naruszenie jest zarzucane Aqua-Sprint w niniejszej sprawie, *Zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców. Nadużywanie pozycji dominującej polega w szczególności na narzucaniu przez przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści*. Zgodnie z ustalonymi w tym przepisie kryteriami, należy w niniejszej sprawie uprawdopodobnić, iż:

- przedsiębiorca, któremu stawia się zarzut zajmuje pozycję dominującą na rynku właściwym;
- przedsiębiorca ten narzuca odbiorcom zakwestionowane warunki umowne;
- warunki te mają uciążliwy charakter,
- warunki te przynoszą przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści.

Jak wynika z treści art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zawarty w tym przepisie zakaz nadużywania pozycji dominującej skierowany jest do **przedsiębiorców**. Rozważenia wymaga zatem, czy strona niniejszego postępowania posiada status przedsiębiorcy w rozumieniu przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 4 pkt 1 ww. ustawy, przez „przedsiębiorcę” rozumie się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej. W myśl art. 4 pkt 1 ustawy o

---

<sup>4</sup> Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz pod red. C. Banasińskiego i E. Piontka, LexisNexis, Warszawa 2009, s. 311.

ochronie konkurencji i konsumentów pod pojęciem „przedsiębiorcy” należy rozumieć przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. Nr 173, poz. 1807 ze zm.) tj. osobę fizyczną, osobę prawną i jednostkę organizacyjną nie posiadającą osobowości prawnej, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonującą we własnym imieniu działalność gospodarczą (art. 4 ust. 1 ww. ustawy). „Działalnością gospodarczą” jest natomiast, zgodnie z przepisem art. 2 przedmiotowej ustawy, zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły.

W rozważanym przypadku podmiot będący stroną postępowania bez wątpienia posiada status przedsiębiorcy, gdyż jest to spółka prawa handlowego prowadząca działalność gospodarczą na podstawie wpisu do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, a więc podmiot prawa odznaczający się wyodrębnieniem organizacyjnym i majątkowym, prowadzący we własnym imieniu działalność gospodarczą. Aqua-Sprint jest zatem biernie legitymowana w prowadzonym postępowaniu antymonopolowym jako strona tego postępowania, a jej zachowania podlegają ograniczeniom wynikającym z przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Kolejną z przesłanek, jakie należy rozważyć w celu uprawdopodobnienia naruszenia zakazu określonego w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jest zajmowanie przez uczestnika postępowania **pozycji dominującej na rynku właściwym**. Zgodnie z art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez **pozycję dominującą** rozumie się *pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów i konsumentów; domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą na rynku, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%*. Definicję rynku właściwego zawiera art. 4 pkt 8 ustawy antymonopolowej, stosownie do którego rynek właściwy 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*. Pod pojęciem towarów, zgodnie z art. 4 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, rozumieć należy natomiast *rzeczy, jak również energię, papiery wartościowe i inne prawa majątkowe, usługi, a także roboty budowlane*.

Pojęcie **rynku właściwego** odnosi się przedmiotowo do wszystkich wyrobów (usług) jednego rodzaju, które ze względu na swoje szczególne właściwości odróżniają się od innych wyrobów (usług) w taki sposób, że nie istnieje możliwość dowolnej ich zamiany. Rynek właściwy produktowo obejmuje wszystkie towary, które służą zaspokajaniu tych samych potrzeb nabywców, mają zbliżone właściwości, podobne ceny i reprezentują podobny poziom jakości<sup>5</sup>. Niezbędnym elementem rynku właściwego jest także jego wymiar geograficzny, oznaczający konieczność wskazania obszaru, na którym warunki konkurencji, mające zastosowanie do określonych towarów, są jednakowe dla wszystkich konkurentów.

Aqua-Sprint prowadzi działalność polegającą na świadczeniu usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków na terenie miasta Siemianowice Śląskie. Przedmiotowe usługi nie posiadają substytutów, a Spółka – prowadząc działalność w powyższym zakresie na wskazanym obszarze – nie spotyka się z żadną konkurencją. Brak jest na terenie objętym jej działalnością przedsiębiorców oferujących towary służące zaspokajaniu

---

<sup>5</sup> E. Modzelewska – Wąchal, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Wydawnictwo TWIGGER, Warszawa 2002, s. 49.

zbiorowych potrzeb ludności w zakresie zaopatrzenia w wodę i kanalizacji zamienne względem usług świadczonych w tym zakresie przez Spółkę. Wynika to z uwarunkowań zarówno o charakterze prawnym, jak i technologicznym i organizacyjnym, gdyż świadczenie usług wodociągowych i kanalizacyjnych wymaga dysponowania odpowiednią infrastrukturą techniczną, co stwarza istotną barierę kosztową dla podjęcia działalności w tej dziedzinie. Z powyższych względów uznać należy, iż rodzaj działalności prowadzonej przez Spółkę w omawianym zakresie oraz jej zasięg geograficzny wyznaczają w niniejszej sprawie wymiar produktowy i terytorialny rynku właściwego, o którym mowa w art. 4 pkt 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Rynkiem właściwym w ujęciu produktowym jest wobec powyższego rynek usług polegających na dostarczaniu wody za pośrednictwem sieci wodociągowej i odprowadzaniu ścieków za pośrednictwem sieci kanalizacyjnej. Natomiast pod względem geograficznym – z uwagi na technologię dostarczania wody i odprowadzania ścieków – zakres rynku właściwego wyznacza zasięg istniejącej sieci wodociągowej i kanalizacyjnej eksploatowanej przez Spółkę, za pomocą której świadczy ona swoje usługi.

W przedmiotowej sprawie rynkiem właściwym jest zatem rynek zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków obejmujący obszar miasta Siemianowice Śląskie.

Podmioty chcące korzystać z usług dostarczania wody i odprowadzania ścieków na ww. terenie nie mają możliwości dokonania w tym zakresie wyboru innego niż Aqua-Sprint przedsiębiorcy, który świadczyłby usługi substytucyjne względem usług oferowanych przez Spółkę. Bariery wejścia na taki rynek jest m.in. brak racjonalności w budowie drugiej sieci wodociągowo-kanalizacyjnej, która umożliwiałaby innemu podmiotowi świadczenie takich samych usług. Dla odbiorców, w tym odbiorców potencjalnych funkcjonujących na terenie objętym geograficznym zasięgiem działalności Spółki, nie ma zatem rzeczywistej alternatywy dla świadczonych przez nią usług dostawy wody i odbioru ścieków. Z tych względów funkcjonuje on w ramach monopolu naturalnego. Przesądza to o posiadaniu przez Aqua-Sprint pozycji dominującej na rynku właściwym<sup>6</sup>.

Należy przy tym zaznaczyć, że pojęcie alternatywnego źródła zaopatrzenia nie obejmuje możliwości zaspokojenia potrzeb zaopatrzeniowych we własnym zakresie. Aby nowe źródło zaopatrzenia mogło być uznane za alternatywne w stosunku do istniejących musi ono spełniać wymóg natychmiastowej dostępności bez ponoszenia nakładów inwestycyjnych<sup>7</sup>. Na terenie objętym terytorialnym zasięgiem działalności Spółki takie alternatywne źródło zaopatrzenia w odniesieniu do świadczonych przez nią usług dostawy wody nie występuje.

Dla zastosowania w niniejszej sprawie art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów konieczne jest w dalszej kolejności uprawdopodobnienie, iż Spółka **narzuca** kontrahentom zakwestionowane w niniejszej decyzji warunki. Wskazać należy, iż 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 bowiem 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 nie miałyby racji bytu w przypadku, gdyby na rynku istniała konkurencja i możliwość wyboru oferty spośród ofert konkurujących ze sobą podmiotów gospodarczych.

Analizując, czy w niniejszej sprawie doszło do narzucania spornych warunków umownych wskazać należy, iż Aqua-Sprint jako dostawca usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i

<sup>6</sup> Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 7 października 1998 r., sygn. akt XVII Ama 44/98.

<sup>7</sup> Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 31 maja 2000 r., sygn. akt XVII Ama 44/00

zbiorowego odprowadzania ścieków zajmuje na rynku właściwym pozycję monopolisty naturalnego, a zatem prowadzi działalność gospodarczą w warunkach, w których – odizolowane od potencjalnych konkurentów zarówno barierą kosztów niezbędnych dla uruchomienia działalności w danej dziedzinie, jak i ustanowioną wcześniej strukturą organizacyjną i technologiczną – dysponuje w relacji do swoich odbiorców potencjałem i przewagą kontraktową, które pozwalają mu na całkowite dyktowanie warunków w stosunkach umownych. Świadczy o tym ocena potencjałów i możliwości, jakimi dysponują strony umowy, która wyklucza prowadzenie negocjacji na równoprawnych i partnerskich warunkach. Sprzyja temu również fakt, iż przy zawieraniu umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków przedsiębiorca posługuje się jednostronnie opracowanymi wzorcami umownymi, które przedstawiane są do akceptacji odbiorcom usług. Stosowanie wzorców przy zawieraniu jednorodzajowych umów o charakterze masowym, jakimi niewątpliwie są umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, z uwagi na powszechność tego rodzaju usług, z definicji wymaga aprobaty przez odbiorców ich warunków, które są z góry jednostronnie ustalane przez profesjonalistę. Treść umów, do których przychylają się usługobiorcy jest więc tutaj arbitralnie ustalana przez dostawcę usług w formularzach wzorcowych, a odbiorca otrzymuje do podpisu gotową umowę, nie zaś jej projekt, który byłby punktem wyjścia do dalszych uzgodnień i rokowań. Swoboda odbiorcy usług wodociagowych i kanalizacyjnych w zakresie kształtowania warunków umownych jest więc ograniczona do minimum, a zawarcie umowy następuje poprzez przystąpienie do warunków, które autorytatywnie ustala dostawca usług w formularzu wzorcowym. Stanowi to o adhezyjnej naturze tych umów, a jednocześnie o istocie narzucania warunków umownych w przedmiotowej sprawie. Okoliczność, iż warunki umów nie są z kontrahentami indywidualnie uzgadniane w toku negocjacji czy porozumienia świadczy bowiem o ich narzucaniu<sup>8</sup>.

Mając powyższe na uwadze za uprawdopodobnione należy uznać, iż Aqua-Sprint narzuca warunki umów kontrahentom, co wiąże się z posiadaną przez przedsiębiorcę siłą rynkową oraz adhezyjnym charakterem zawieranych umów tj. umów, które są zawierane przez przystąpienie i w których nie przewiduje się indywidualnego negocjowania warunków umownych. W przypadku umów tego typu wystarczającą przesłanką dla uznania, że następuje narzucenie ich warunków jest oferowanie ich przez dominanta w stosunkach danego rodzaju (tak: wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 28 listopada 2007 r. sygn. akt VI ACa 939/07).

Kolejną przesłanką, jaką należy rozważyć w celu uprawdopodobnienia, że doszło do naruszenia art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest **uciążliwość** kwestionowanych warunków umownych. Należy także zbadać, czy warunki te przynoszą przedsiębiorcy **nieuzasadnione korzyści**.

Za uciążliwy uznaje się każdy warunek oznaczający dla jednej ze stron ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Definicja ta odwołuje się do kryteriów obiektywnych – typowych relacji umownych występujących na rynku. Dokonując analizy uciążliwości warunków umownych należy rozważyć, czy w hipotetycznej sytuacji istnienia konkurencji na danym rynku właściwym, a więc istnienia rzeczywistej swobody zawierania umów i kształtowania ich treści, dominant byłby w stanie określić postanowienia umowne wynegocjować.

Nieuzasadnione korzyści są natomiast odpowiednikiem uciążliwych warunków umów w warunkach ekwiwalentności wzajemnych świadczeń stron umowy i oznaczają sytuację korzystniejszą od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Nieuzasadnione korzyści powinny pozostawać w normalnym związku przyczynowym z narzuconymi

---

<sup>8</sup> Por. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 18 stycznia 2007r. sygn. akt AmA 101/05.

kontrahentowi uciążliwymi warunkami umowy. Mogą one 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 warunku. Zgodnie z utrwalonym w orzecznictwie poglądem już samo zastrzeżenie w umowie możliwości uzyskania przez jedną ze stron nieuzasadnionych korzyści jest wystarczające w kontekście przypisania dominatowi praktyki, o jakiej mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów<sup>9</sup>. Korzyści te mogą mieć zatem charakter hipotetyczny i wynikać z nierównoważnego ukształtowania stosunku umownego przez silniejszego z kontrahentów kosztem słabszego na poziomie formalnym w postaci potencjalnie możliwych do wyegzekwowania zapisów, które oznaczają automatycznie nadmierne obciążenie drugiej strony umowy<sup>10</sup>.

**Ad 1)** Analizując uciążliwość warunku umownego, zgodnie z którym w okresie od 15 kwietnia do 15 października ilość odprowadzonych ścieków pomniejszana będzie o wskazania podlicznika rejestrującego pobór zużytej do podlewania ogrodu należy po pierwsze wyjaśnić, w jaki sposób obowiązujące przepisy prawa regulują sposób prowadzenia rozliczeń z tytułu odprowadzanych ścieków w przypadku, gdy odbiorca posiada zamontowany dodatkowy wodomierz do pomiaru wody bezpowrotnie zużytej. I tak, zgodnie z art. 26 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, rozliczenia za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków są prowadzone przez przedsiębiorstwa wodociągowo – kanalizacyjne z odbiorcami usług na podstawie określonych w taryfach cen i stawek opłat oraz ilości dostarczonej wody i odprowadzonych ścieków. Ilość odprowadzonych ścieków ustala się – stosownie do art. 27 ust. 4 i 5 ww. ustawy – na podstawie wskazań urządzeń pomiarowych, a w razie ich braku – na podstawie umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzenie ścieków, jako równą ilości wody pobranej lub określonej w umowie. W myśl art. 27 ust. 6 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę, w rozliczeniach ilości odprowadzonych ścieków ilość bezpowrotnie zużytej wody uwzględnia się wyłącznie w przypadkach, gdy wielkość jej zużycia na ten cel ustalona jest na podstawie dodatkowego wodomierza zainstalowanego na koszt odbiorcy usług.

Ww. przepisy przewidują zatem możliwość pomniejszenia ilości pobranej wody (będącej podstawą do ustalenia ilości odprowadzonych ścieków) o ilość wody bezpowrotnie zużytej niewprowadzonej do urządzeń kanalizacyjnych przedsiębiorstwa, zgodnie ze wskazaniami dodatkowego wodomierza (podlicznika).

Zasady prowadzenia rozliczeń z uwzględnieniem wody bezpowrotnie zużytej uszczegóławiają przepisy rozporządzenia Ministra Budownictwa z dnia 28 czerwca 2006 r. w sprawie określania taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryf oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków (Dz.U. Nr 127, poz. 886). § 16 ust. 4 tego rozporządzenia stanowi, iż w zależności od wyposażenia budynków w urządzenia pomiarowe i wodomierze do pomiaru wody bezpowrotnie zużytej, ilość odprowadzonych ścieków ustala się na podstawie wskazań urządzenia pomiarowego, a w przypadku jego braku – jako równą ilości wody pobranej lub ilości wody pobranej pomniejszonej o ilość wody bezpowrotnie zużytej, określonej zgodnie z art. 27 ust. 6 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę.

Z powyższych przepisów jednoznacznie wynika, że w przypadku zamontowania wodomierza do pomiaru wody bezpowrotnie zużytej, ilość odprowadzonych ścieków ustalana jest jako równa poborowi wody pomniejszonemu o wskazania tego wodomierza. Ani ustawa o

<sup>9</sup> por. np. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 23 czerwca 1999 r. sygn. akt XVII Ama 26/99; wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 7 lipca 2004 r. sygn. akt XVII Ama 65/03; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 maja 1997 r. sygn. akt I CKN 114/97.

<sup>10</sup> wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 5 listopada 2008 r. sygn. akt VI ACa 525/08.

zbiorowym zaopatrzeniu w wodę, ani rozporządzenie wykonawcze do tej ustawy nie przewidują w tym zakresie żadnych ograniczeń czasowych zarówno co do możliwości korzystania z ww. sposobu rozliczeń, jak i w odniesieniu do możliwości korzystania z wody bezpowrotnie zużytej. W przypadku odbiorców, którzy na własny koszt dokonali montażu dodatkowego wodomierza brak jest zatem podstaw prawnych, aby ograniczona została w czasie możliwość uwzględniania w ilości odprowadzanych ścieków wody zużytej bezpowrotnie na cele podlewania ogrodu.

W ocenie Prezesa Urzędu stosowany przez Spółkę zapis umowny może być interpretowany w sposób wskazujący na to, iż rozliczenie odprowadzanych ścieków z uwzględnieniem wody bezpowrotnie zużytej będzie następowało jedynie w okresie 6 miesięcy w ciągu roku tj. w okresie od 15 kwietnia do 15 października. Wskazuje na to jego literalne brzmienie – w spornym postanowieniu wskazano bowiem, że w ww. okresie ilość odprowadzanych ścieków pomniejszana będzie o wskazania podlicznika rejestrującego pobór wody na cele podlewania ogrodu, co sugeruje, że woda bezpowrotnie zużyta poza tym okresem nie będzie uwzględniona w rozliczeniu odprowadzonych ścieków. W analizowanym postanowieniu mowa jest nie o okresie rozliczeniowym i dokonywaniu odczytów dodatkowych wodomierzy w okresie od kwietnia do października, ale o faktycznej możliwości prowadzenia rozliczeń z tytułu odprowadzonych ścieków z uwzględnieniem wody bezpowrotnie zużytej, która ograniczona została w czasie. W świetle obowiązujących przepisów takie rozwiązanie uznać należy za bezprawne.

Działanie Spółki nie znajduje również podstaw faktycznych. Nie można przyjąć, iż konieczność podlewania roślin w ogrodzie przydomowym odbywa się tylko w ww. okresie i ogranicza się do 6 miesięcy w ciągu roku. Faktem powszechnie znanym i niewymagającym przeprowadzania dowodu jest, iż okres wegetacyjny niektórych roślin rozpoczyna się wcześniej niż 15 kwietnia; inne rośliny wymagają z kolei podlewania również po 15 października (nawet do momentu wystąpienia pierwszych mrozów). W przypadku upraw w szklarniach i tunelach foliowych – podlewanie roślin odbywa się natomiast w ciągu całego roku. Faktyczne podstawy do odliczania z ilości ścieków wody bezpowrotnie zużytej wykorzystywanej na cele podlewania ogrodu i przydomowych upraw rolniczych występują z różnym nasileniem przez cały rok. Niczym nieusprawiedliwione jest zatem ograniczenie uprawnienia odbiorców do uwzględniania w ilości ścieków wody bezpowrotnie zużytej na cele podlewania ogrodu jedynie do okresu 6 miesięcy w roku. Skoro odbiorcy montują na własny koszt specjalny wodomierz do pomiaru wody przeznaczonej na cele podlewania ogrodu powinni mieć możliwość korzystania z uprawnień, jakie w związku z tym przewiduje ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu wodę i rozporządzenie w sprawie określania taryf w ciągu całego roku.

W świetle powyższego za niedopuszczalną uznać należy sytuację, w której Spółka posługuje się zapisem przewidującym konieczność uiszczenia należności za odprowadzone ścieki w ilości odpowiadającej ilości bezpowrotnie zużytej wody w okresie od 16 października do 14 kwietnia. Jest to bowiem równoznaczne z zastrzeżeniem w umowach obowiązku płacenia przez odbiorcę za usługę odprowadzania ścieków, która nie została na jego rzecz faktycznie wykonana. Zgodnie bowiem z możliwą interpretacją spornej klauzuli, w przypadku zużycia wody na cele podlewania ogrodu w okresie po 15 października, a przed 15 kwietnia, odbiorcy nie mogą jej odliczyć z ilości odprowadzonych ścieków. W konsekwencji zmuszeni są do uiszczenia należności za odprowadzone ścieki w ilości odpowiadającej ilości wody bezpowrotnie zużytej, pomimo że woda ta nie została wprowadzona do kanalizacji ściekowej.

Z uwagi na powyższe uznać należy, że postanowienie umowne przewidujące możliwość odliczenia od ilości odprowadzonych ścieków wody bezpowrotnie zużytej na cele podlewania ogrodu wyłącznie w okresie od 15 kwietnia do 15 października każdego roku ma dla odbiorców jednoznacznie uciążliwy charakter. Po pierwsze rozwiązanie takie nie znajduje podstaw w przepisach prawa, które nie wprowadzają w powyższym zakresie żadnych ograniczeń czasowych uzależnionych od tego, na jaki cel przeznaczona jest woda bezpowrotnie zużyta.

Brak jest również podstaw faktycznych dla takiego postępowania, gdyż podlewanie ogrodu i przydomowych upraw rolniczych może odbywać się również w okresie po 15 października, a przed 15 kwietnia.

Zakwestionowane postanowienie umowne przynosi również Aqua-Sprint nieuzasadnione korzyści, które wynikają z faktu, iż zgodnie z jego treścią usługobiorcy, którzy posiadają dodatkowy wodomierz do pomiaru wody bezpowrotnie zużytej przeznaczonej do podlewania ogrodu, w okresie od 16 października danego roku do 14 kwietnia roku następnego obciążani są opłatą za odprowadzone ścieki w ilości odpowiadającej całości pobranej wody, w tym również wody bezpowrotnie zużytej, która nie została wprowadzona do urządzeń kanalizacyjnych przedsiębiorcy. Oznacza to, że Spółka – pomimo tego, że nie wykonuje na rzecz odbiorcy usługi odprowadzania ścieków powstałych w związku z bezpowrotnym zużyciem wody, pobiera opłatę za taką usługę, co jest źródłem dodatkowych i nieuzasadnionych korzyści. A zatem okoliczność, iż w okresie od 16 października do 14 kwietnia brak jest możliwości odliczenia od ilości ścieków wody bezpowrotnie zużytej (do podlewania ogrodu), ustalonej w oparciu o wskazania dodatkowego wodomierza, stanowi tutaj o istocie nieuzasadnionych korzyści odnoszonych przez Spółkę. Stanowią one iloczyn stawki za 1 m<sup>3</sup> odprowadzonych ścieków oraz ilości ścieków ustalonych w oparciu o wskazania dodatkowych wodomierzy (podliczników), która odpowiada ilości pobranej w ww. okresie wody bezpowrotnie zużytej. Bez znaczenia jest przy tym, iż ww. korzyści Spółka osiąga jedynie na poziomie formalnym, gdyż zgodnie z przyjętą praktyką działania woda zużyta na cele podlewania ogrodu w okresie między 15 października a 15 kwietnia uwzględniana jest w rozliczeniu odprowadzanych ścieków dokonywanym w kwietniu, zaś wprowadzone obwarowania czasowe oznaczają jedynie, że w określonym przez Spółkę okresie – z uwagi na uwarunkowania techniczne i pogodowe – nie dokonuje się odczytów wodomierzy i nie wystawia się faktur. Jak podniesiono we wcześniejszej części niniejszej decyzji sformułowania, jakimi posługuje się Spółka w umowach nie są jednoznaczne, zaś osiągnięte przez monopolistę nieuzasadnione korzyści mogą mieć charakter hipotetyczny, potencjalny. Już bowiem sam fakt, iż w treści umowy przedsiębiorca zastrzega sobie możliwość uzyskania nieuzasadnionych korzyści jest wystarczające do stwierdzenia, iż doszło do naruszenia art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Taka sytuacja występuje w niniejszej sprawie; brzmienie analizowanego postanowienia nie daje bowiem gwarancji, iż Spółka prowadzi będzie rozliczenia w deklarowany przez siebie sposób. Sama zaś deklaracja przedsiębiorcy nie może zastępować treści wiążącej strony umowy.

W tym stanie rzeczy uznać należy, iż w odniesieniu do praktyki objętej omawianym zarzutem naruszenie przez Aqua-Sprint art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zostało uprawdopodobnione.

**Ad 2)** Drugi z postawionych w niniejszym postępowaniu zarzutów naruszenia przez Aqua-Sprint art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów odnosi się do postanowienia umownego przewidującego, że przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności za ograniczenie albo wstrzymanie dostawy wody bądź ograniczenie lub wstrzymanie odbioru ścieków wywołane działaniem siły wyższej albo z wyłącznej winy osoby trzeciej i polegającej w szczególności na: awarii sieci na czas niezbędny do wykonania prac w celu zapobieżenia lub usunięcia jej skutków, przerwach w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych.

Analizując ww. postanowienie należy wskazać po pierwsze, że podstawowym obowiązkiem przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego jest – stosownie do art. 5 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę – zapewnienie zdolności posiadanych urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych do realizacji dostaw wody w wymaganej ilości i pod odpowiednim ciśnieniem oraz dostaw wody i odprowadzania ścieków w sposób ciągły i niezawodny. Zgodnie z reżimem odpowiedzialności kontraktowej (art. 471 Kodeksu



cywilnego), przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne jest obowiązane naprawić szkodę wynikłą z niedotrzymania warunków umowy w tym zakresie, a więc będącą następstwem ograniczenia lub wstrzymania świadczenia usług dostawy wody i odprowadzania ścieków, jeżeli jest to skutkiem okoliczności, za które przedsiębiorstwo odpowiada, innymi słowy takich, które je obciążają. Zakres takich okoliczności obejmuje działania i zaniechania własne dostawcy usług noszące znamiona winy (tzn. zachowania umyślne lub będące skutkiem niedołożenia należytej staranności).

Według art. 471 k.c. dłużnik nie jest obowiązany do naprawienia szkody, jeżeli wykaze, że nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi on odpowiedzialności. Do takich okoliczności egzoneracyjnych zalicza się siłę wyższą, rozumianą jako zdarzenie, którego nie można przewidzieć. Drugą okolicznością jest przypadek, czyli zdarzenie, nienależące do żadnej z kategorii przyczyn, za które dłużnik odpowiada; będzie to więc z reguły zdarzenie, które nastąpiło bez winy dłużnika i osób, za które dłużnik odpowiada. Do kategorii tej zalicza się również działania osób trzecich, za które dłużnik nie odpowiada oraz działania poszkodowanego wierzyciela, gdyż z punktu widzenia odpowiedzialności dłużnika są to również zdarzenia przypadkowe.

Ponadto przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne ponosi odpowiedzialność na zasadzie ryzyka zgodnie z art. 435 § 1 K.c. Stosownie do tego przepisu, prowadzący na własny rachunek przedsiębiorstwo lub zakład wprawiany w ruch za pomocą sił przyrody (pary, gazu, elektryczności, paliw płynnych itp.) ponosi odpowiedzialność za szkodę na osobie lub mieniu, wyrządzoną komukolwiek przez ruch przedsiębiorstwa lub zakładu, chyba że szkoda nastąpiła wskutek siły wyższej albo wyłącznie z winy poszkodowanego lub osoby trzeciej, za którą nie ponosi odpowiedzialności.

W zawieranych umowach Aqua-Sprint wskazuje następujące przesłanki wyłączające odpowiedzialność Spółki za ograniczenie lub wstrzymanie świadczenia usług: siła wyższa, wyłączna wina odbiorcy; wyłączna wina osoby trzeciej. Jednocześnie Spółka wskazuje, iż przejawem ww. okoliczności egzoneracyjnych mogą być w szczególności: awaria sieci oraz przerwy w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych.

Odnosząc się do powyższego należy wskazać po pierwsze, że w zakwestionowanych postanowieniach Spółka nie precyzuje, co należy rozumieć pod pojęciem „osoby trzeciej”, której działania stanowią podstawę do uwolnienia się od odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. W zapisie nie wskazano w sposób jednoznaczny, iż są to takie osoby, za które Spółka nie ponosi odpowiedzialności, a zatem podmioty, których nie łączy z przedsiębiorcą żaden stosunek prawny, a także takie, które pozostają poza ruchem przedsiębiorstwa. Do tej grupy zaliczyć można klientów Spółki, osoby samowolnie wchodzące w zastrzeżony teren, włamywaczy, terrorystów, członka rodziny odwiedzającego pracownika Spółki, uczestnika wycieczki zwiedzającej przedsiębiorstwo. Zawarcie w umowie nieprecyzyjnego sformułowania, że Spółka nie odpowiada za działania osób trzecich może wprowadzać odbiorców w błąd i prowadzić w konsekwencji do obejścia reżimu odpowiedzialności kontraktowej uregulowanej w art. 471 k.c., jak również art. 435 K.c.

W analizowanym postanowieniu umownym mowa jest również o zwolnieniu się przez Spółkę od odpowiedzialności w przypadku zdarzeń mających charakter siły wyższej. Zwyczaj należy, iż zgodnie z poglądami doktryny i orzecznictwa siła wyższa traktowana jest jako zdarzenie nagłe, nieprzewidywalne i niezależne od woli stron uniemożliwiające wykonanie umowy w całości lub części. Stan określany w ten sposób powinien istnieć obiektywnie, a więc musi być widoczny i sprawdzalny dla obserwatora. Odnośnie oceny stopnia wpływu tego zdarzenia na działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, przeważa tzw. teoria obiektywna niedopuszczająca, aby miarodajną była wyłącznie ocena podmiotu powołującego się na siłę wyższą. Stosowanie tej teorii musi odbywać się z uwzględnieniem okoliczności ocenianych

indywidualnie dla danego przypadku, zatem ocena powinna być dokonywana "z zewnątrz", ale przy uwzględnieniu konkretnej sytuacji ocenianego.

W zakwestionowanym postanowieniu umownym Aqua-Sprint z góry przydaje wyszczególnionym przez siebie zjawiskom cechy siły wyższej lub walor zdarzeń wywołanych działaniami osób trzecich, przy czym czyni to w sposób nieuprawniony. Zważyć bowiem należy, iż zarówno „awaria sieci”, jak i „przerwy w zasilaniu energetycznym” mogą być wywołane okolicznościami, za które Spółka może ponosić odpowiedzialność.

Przyczyną awarii sieci wodociągowej i kanalizacyjnej mogą być działania lub zaniechania samej Spółki wynikające z niewłaściwej eksploatacji użytkowanych urządzeń. Awarię taką może spowodować również niewłaściwa konserwacja urządzeń wodociągowo – kanalizacyjnych bądź zaniechanie podjęcia określonych działań modernizacyjnych, do których Spółka zobowiązana jest tak, aby zapewnić realizację dostaw wody i odbioru ścieków w sposób ciągły i niezawodny, stosownie do art. 5 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę.

Odnosnie przerw w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowo – kanalizacyjnych wskazać zaś należy, że stosownie do art. 6 ust. 3 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (tekst jedn. Dz.U. z 2006 r. Nr 89, poz. 625 z późn. zm.) przedsiębiorstwo energetyczne może wstrzymać dostarczanie energii elektrycznej, jeśli w wyniku przeprowadzonej kontroli stwierdzono, że instalacja znajdująca się u odbiorcy stwarza bezpośrednie zagrożenie dla życia, zdrowia albo środowiska bądź nastąpił nielegalny pobór energii elektrycznej tj. bez zawarcia umowy, z całkowitym lub częściowym pominięciem układu pomiarowo – rozliczeniowego lub poprzez ingerencję w ten układ mającą wpływ na fałszowanie pomiarów dokonywanych przez układ pomiarowo – rozliczeniowy. W myśl art. 6 ust. 3a ww. ustawy, przedsiębiorstwa energetyczne mogą wstrzymać dostarczanie energii elektrycznej również w przypadku, gdy odbiorca zwleka z zapłatą za pobraną energię albo świadczone usługi co najmniej miesiąc po upływie terminu płatności, pomimo uprzedniego powiadomienia na piśmie o zamiarze wypowiedzenia umowy i wyznaczenia dodatkowego dwutygodniowego terminu do zapłaty zaległych i bieżących należności. Jak zatem wynika z powyższego, przerwy w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych mogą być spowodowane okolicznościami, za które odpowiedzialność będzie ponosić Aqua-Sprint. Może to mieć miejsce np. wtedy, gdy wspomniane przerwy będą następstwem zalegania przez Spółkę z płatnościami z tytułu dostaw energii względem przedsiębiorstwa energetycznego bądź niedopełnienia obowiązku utrzymania należącej do niej instalacji w należyтым stanie technicznym. Wskazać ponadto należy – za wyrokiem Sądu Apelacyjnego z dnia 28 listopada 2007 r. sygn. akt VI ACa 939/07 (w którym ocenie podlegało analogiczne do rozpatrywanego postanowienie umowne) – że *w warunkach obecnie obowiązującego prawa energetycznego zakłady energetyczne obowiązane są w taryfach dla energii elektrycznej określić w sposób szczegółowy dopuszczalną liczbę przerw w zasilaniu urządzeń energetycznych swoich odbiorców zaś za pozostałe przerwy zobowiązane są do udzielenia odpowiednich bonifikat na rzecz odbiorców. Gdyby na takiej podstawie Spółka otrzymała odszkodowanie od zakładu energetycznego, to sama na podstawie kwestionowanego zapisu umownego byłaby zwolniona z odpowiedzialności odszkodowawczej w stosunku do swoich odbiorców.*

Spółka Aqua-Sprint, formułując przesłanki egzoneracyjne w zakwestionowany sposób, uzyskuje zatem uprawnienie do uznawania danej okoliczności będącej przyczyną niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania jako okoliczności niezależnej od niej, nieprzewidywalnej i której nie mogła zapobiec. Oznacza to, że w wielu przypadkach Spółka, powołując się na postanowienie umowy, będzie mogła zwolnić się od odpowiedzialności argumentując, iż za daną okoliczność odpowiedzialności nie ponosi. Tym samym prowadzić to może do wyłączenia lub istotnego ograniczenia odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. W związku z powyższym uznać należy, iż analizowany zapis ma uciążliwy charakter i może przynosić Spółce nieuzasadnione korzyści, które wynikają

z możliwości uniknięcia wypłaty odbiorcy usług należnego odszkodowania. Również w przypadku uzyskania od zakładu energetycznego odszkodowania z tytułu przerw w dostawie energii elektrycznej, okoliczność wyłączenia swojej odpowiedzialności względem kontrahentów, jest źródłem uzyskania przez Spółkę nieuzasadnionych korzyści (por. wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 7 maja 2010r. sygn. akt VI ACa 1084/09).

Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, że w powyższym zakresie uprawdopodobnione zostało naruszenie przez Aqua-Sprint zakazu określonego w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, iż w przedmiotowej sprawie zostały spełnione wszystkie przesłanki niezbędne do uprawdopodobnienia, iż objęte postawionymi zarzutami zachowania Spółki naruszyły zakaz, o jakim mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

### **Zobowiązanie przedsiębiorcy do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniom art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.**

Zgodnie z art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, warunkiem wydania wskazanej w tym przepisie decyzji, jest – oprócz uprawdopodobnienia naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 9 tej ustawy – **zobowiązanie** się przez przedsiębiorcę do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom.

W ocenie organu antymonopolowego w okolicznościach rozpoznawanej sprawy warunek powyższy został spełniony.

W toku przeprowadzonego postępowania Aqua-Sprint zadeklarowała wprowadzenie zmian do treści stosowanych w obrocie wzorców umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków oraz do treści obowiązujących umów, zawartych z odbiorcami usług.

Zgodnie ze złożonym przez Spółkę zobowiązaniem postanowienie zakwestionowane w pkt I ppkt 1) sentencji niniejszej decyzji otrzyma następujące brzmienie: *Wodomierz podlicznik – ilość odprowadzanych ścieków pomniejsza się o bezpowrotnie zużytą wodę na cele podlewania ogrodu wyłącznie w przypadkach, gdy wielkość jej zużycia na ten cel ustalona jest na podstawie dodatkowego lub dodatkowych, sprawnych wodomierzy (podliczników), stanowiących własność Odbiorcy usług oraz zainstalowanych i utrzymywanych na jego koszt* (dowód: karta nr 186). Przedmiotowe postanowienie nie wprowadza żadnych ograniczeń czasowych, jeżeli chodzi o możliwość uwzględnienia w ilości odprowadzanych ścieków wody bezpowrotnie zużytej na cele podlewania ogrodu. Takie rozwiązanie pozostaje w zgodzie z obowiązującymi w tym zakresie przepisami prawa – art. 27 ust. 6 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i § 16 ust. 4 rozporządzenia w sprawie określania taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryf oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków.

W odniesieniu do pkt I ppkt 2) sentencji niniejszej decyzji Aqua-Sprint zadeklarowała, że zakwestionowane w tym punkcie postanowienie otrzyma następującą treść: *Przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności za ograniczenie albo wstrzymanie dostawy wody bądź ograniczenie lub wstrzymanie odbioru ścieków wywołane działaniem siły wyższej albo z wyłącznej winy Odbiorcy lub osoby trzeciej, za którą Przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności* (dowód: karta nr 228). Analizując powyższą propozycję należy stwierdzić, iż określa ona przesłanki egzoneracyjne w sposób nienaruszający zasad odpowiedzialności wynikających z art. 435 i 471 Kodeksu cywilnego.

Spółka wskazała również, iż zmiany we wzorcach umownych zostaną dokonane w terminie 2 tygodni od daty wydania decyzji w niniejszej sprawie. Zobowiązała się również do złożenia

wszystkim dotychczasowym odbiorcom propozycji zawarcia aneksów wprowadzających do umów wskazane powyżej zmiany w terminie 3 miesięcy od daty wydania decyzji.

Prezes Urzędu nie ma zatem wątpliwości, że działania objęte złożonym przez Aqua-Sprint zobowiązaniem zmierzają do zapobieżenia naruszeniom art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zmiana stosowanych wzorców umownych w zaproponowany przez Spółkę sposób oraz zmiana wstecz umów dotychczas zawartych z odbiorcami usług poprzez ich aneksowanie doprowadzą bowiem do wyeliminowania zakwestionowanych warunków z obrotu gospodarczego. W związku z powyższym organ antymonopolowy postanowił skorzystać z instrumentu przewidzianego w art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i nałożyć na Spółkę obowiązek wykonania przyjętego przez nią w toku postępowania zobowiązania uznając, iż skoro przedsiębiorca przejawiał inicjatywę mającą na celu eliminację działań powodujących naruszenie prawa, celowa i uzasadniona jest akceptacja jego propozycji.

Zgodnie z art. 12 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w decyzji, o której mowa w art. 12 ust. 1 ww. ustawy Prezes Urzędu może określić termin wykonania zobowiązań. Korzystając z powyższego uprawnienia Prezes Urzędu wyznaczył Spółce termin 2 tygodni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na usunięcie stwierdzonych nieprawidłowości z treści obowiązujących wzorców umownych. Jeżeli zaś chodzi o wdrożenie zmian do umów zawartych i obowiązujących (poprzez przedstawienie odbiorcom usług propozycji zawarcia stosownych aneksów) wyznaczony został termin 3 miesięcy od dnia uprawomocnienia się decyzji. W powyższym zakresie Prezes Urzędu postanowił zaaprobować propozycję przedstawioną przez przedsiębiorcę, która jest adekwatna zarówno do liczby zawartych umów, które podlegać będą aneksowaniu, jak również uwzględnia charakter koniecznych do wprowadzenia zmian.

Stąd należało orzec jak w punkcie I sentencji niniejszej decyzji.

**II.** Stosownie do art. 12 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w decyzji, o jakiej mowa w ust. 1, Prezes Urzędu nakłada na przedsiębiorcę obowiązek składania w wyznaczonym terminie informacji o stopniu realizacji zobowiązań.

Zgodnie z tym przepisem Aqua-Sprint została zobowiązana do złożenia – w terminie 4 miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji – sprawozdania o stopniu realizacji przyjętego w toku postępowania zobowiązania do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia zarzucanym naruszeniom art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Prezes Urzędu uznał, iż sprawozdanie, o jakim mowa powyżej powinno obejmować:

- a) nowe wzorce umów o zaopatrzenie w wodę i /lub odprowadzanie ścieków niezawierające postanowień będących przedmiotem niniejszej decyzji wraz z określeniem daty ich wprowadzenia do obrotu gospodarczego;
- b) informację o liczbie umów o zaopatrzenie w wodę i/lub odprowadzanie ścieków zawartych z wykorzystaniem nowych wzorców;
- c) przykładowe umowy zawarte z odbiorcami usług w oparciu o ww. wzorce (po jednej umowie zawartej z wykorzystaniem każdego z wzorców), o ile umowy takie zostaną zawarte;
- d) informację na temat liczby dotychczasowych odbiorców, którym w terminie 3 miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji złożono propozycję zawarcia aneksów eliminujących z treści zawartych z tymi odbiorcami umów o zaopatrzenie w wodę i/lub odprowadzanie ścieków zakwestionowane w niniejszej decyzji postanowienia oraz 10 przykładowych aneksów, o jakich mowa powyżej wraz z umowami, których te aneksy dotyczą;

- e) informację na temat liczby dotychczasowych odbiorców, którym w terminie 3 miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji nie złożono propozycji zawarcia aneksów eliminujących z treści zawartych z tymi odbiorcami umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków postanowień zakwestionowanych w niniejszej decyzji, wraz z wyjaśnieniem, czy spowodowany jest taki stan rzeczy.

W ocenie Prezesa Urzędu powyższe informacje i dokumenty są wystarczające do oceny, czy Spółka wykonała nałożone niniejszą decyzją obowiązki.

W związku z tym orzeczono jak w pkt II sentencji niniejszej decyzji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479<sup>28</sup> § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.) – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od daty jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach.

Dyrektor Delegatury  
Urzędu Ochrony Konkurencji  
i Konsumentów w Katowicach

Maciej Fragsztajn