



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

ul. Piotrkowska 120  
90-006 Łódź  
tel. (42) 636 36 89, fax (42) 636 07 12  
e-mail: lodz@uokik.gov.pl

RŁO 411- 3/12/MD

Łódź, dnia 29 czerwca 2012 r.

**DECYZJA Nr RŁO 41/2012**

**I.** Na podstawie art. 12 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 roku o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy, po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z urzędu przeciwko **Przedsiębiorstwu Komunalnemu Gminy Konstantynów Łódzki Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Konstantynowie Łódzkim**

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

**wobec uprawdopodobnienia** stosowania przez Przedsiębiorstwo Komunalne Gminy Konstantynów Łódzki Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Konstantynowie Łódzkim praktyki ograniczającej konkurencję, określonej w art. 9 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę na obszarze Gminy Konstantynów Łódzki, poprzez narzucanie uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umów o zaopatrzenie w wodę oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków w związku z zamieszczaniem w ich treści zapisu, zgodnie z którym:

– odbiorca może domagać się od Przedsiębiorstwa obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Obniżenie to stanowić będzie 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności,

**oraz po przyjęciu** od Przedsiębiorstwa Komunalnego Gminy Konstantynów Łódzki Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Konstantynowie Łódzkim **zobowiązania do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia wyżej wymienionym naruszeniom** poprzez dokonanie zmian we wzorcach umowy pod nazwą „*UMOWA Nr ... o zaopatrzenie w wodę*”, „*UMOWA Nr ... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*” oraz w znajdujących się w obrocie umowach poprzez zastąpienie zakwestionowanego postanowienia postanowieniem, o treści: „W przypadku dostaw wody o obniżonych parametrach, Odbiorcy przysługuje upust w wielkości proporcjonalnej do stopnia obniżenia parametrów wody.”, **nakłada się** na Przedsiębiorstwo Komunalne Gminy Konstantynów Łódzki Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Konstantynowie Łódzkim **obowiązek**

#### **wykonania przyjętego zobowiązania poprzez:**

- podpisywanie, w terminie 2 (dwóch) tygodni od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji, umów na podstawie nowych wzorców umowy pod nazwą „*UMOWA Nr ... o zaopatrzenie w wodę*” oraz „*UMOWA Nr ... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*”, zgodnie z przyjętym zobowiązaniem,
- doręczenie, w terminie 6 (sześciu) miesięcy od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji, odbiorcom wody, z którymi zostały zawarte umowy na podstawie dotychczasowych wzorców umowy pod nazwą „*UMOWA Nr ... o zaopatrzenie w wodę*” oraz „*UMOWA Nr ... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*”, propozycji zmiany umów w sposób wynikający ze złożonego zobowiązania.

**II.** Na podstawie art. 12 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 roku o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

**nakłada się** na Przedsiębiorstwo Komunalne Gminy Konstantynów Łódzki Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Konstantynowie Łódzkim obowiązek **złożenia informacji o stopniu realizacji przyjętego zobowiązania**, zawierającej:

- 1) kopie pięciu przykładowych umów zawartych w oparciu o każdy ze wzorców umowy pod nazwą „*UMOWA Nr ... o zaopatrzenie w wodę*” oraz „*UMOWA Nr ... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*”, uwzględniające zmiany wynikające ze złożonego zobowiązania,
- 2) liczbę odbiorców wody, którym doręczono propozycje zmiany umowy wraz z dowodami doręczenia i liczbę odbiorców wody, którym nie doręczono tych propozycji wraz z wyjaśnieniami przyczyn ewentualnego niedoręczenia,

w terminie 7 (siedmiu) miesięcy od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

#### **Uzasadnienie**

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – zwany dalej: „Prezesem Urzędu” – przeprowadził postępowanie wyjaśniające w celu wstępnego ustalenia, czy na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków w Gminie Konstantynów Łódzki nastąpiło naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uzasadniające wszczęcie postępowania antymonopolowego, w tym, czy sprawa ma charakter antymonopolowy (RŁO-400-20/11/MD).

Mając na uwadze zebrany w toku postępowania wyjaśniającego materiał dowodowy Prezes Urzędu w dniu 31 stycznia 2012 r. wszczął Postanowieniem Nr 1/411-3/12 (dowód: karty Nr 1 – 2) postępowanie antymonopolowe w sprawie podejrzenia nadużywania przez Przedsiębiorstwo Komunalne Gminy Konstantynów Łódzki Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Konstantynowie Łódzkim – zwana dalej: „Spółką” – pozycji dominującej na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę na obszarze Gminy Konstantynów Łódzki poprzez narzucanie uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umów o zaopatrzenie w wodę oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków w związku z zamieszczaniem w ich treści zapisu, zgodnie z którym:

odbiorca może domagać się od Przedsiębiorstwa obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Obniżenie to stanowić będzie 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności,

co może stanowić praktykę ograniczającą konkurencję, o której mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.) – zwana dalej: „ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów”.

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania antymonopolowego Spółka w pismach z dnia 17 lutego 2012 r., 6 kwietnia 2012 r. i 25 maja 2012 r. (dowód: karty Nr 59 – 60, 63 – 64, 76 – 78) zobowiązała się do zastąpienia postanowienia w stosowanych wzorcach umowy, o treści: „*odbiorca może domagać się od Przedsiębiorstwa obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Obniżenie to stanowić będzie 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności*”, postanowieniem, o treści: „*W przypadku dostaw wody o obniżonych parametrach, Odbiorcy przysługuje upust w wielkości proporcjonalnej do stopnia obniżenia parametrów wody*”. Jednocześnie Spółka zobowiązała się, że w funkcjonujących umowach, w drodze aneksu, kwestionowany zapis zostanie zastąpiony nowym. Ponadto, Spółka oświadczyła, że dołoży wszelkich starań, aby aneksy uwzględniające wprowadzone zmiany zostały doręczone w okresie 6 miesięcy (tj. dwóch okresów rozliczeniowych) od dnia zakończenia postępowania przez Prezesa Urzędu.

Pismem z dnia 6 czerwca 2012 r. Prezes Urzędu poinformował Spółkę o zakończeniu zbierania materiału dowodowego (dowód: karta Nr 80). W dniu 19 czerwca 2012 r. pełnomocnik Spółki zapoznał się z aktami sprawy (dowód: karta Nr 81).

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

Spółka jest przedsiębiorcą wpisanym do rejestru przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem 0000037807, prowadzonym przez Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi, XX Wydział Krajowego Rejestru Sądowego (dowód: karty Nr 70 – 73). Spółka posiada zezwolenie na prowadzenie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków w Konstancynie Łódzkim (dowód: karty Nr 15 – 16). Przedmiotem działania Spółki jest zbiorowe zaopatrzenie w wodę polegające na dostarczaniu wody oraz zbiorowe odprowadzanie ścieków polegające na odprowadzaniu ścieków. Obszarem działalności Spółki objętym zezwoleniem jest Gmina Konstancynów Łódzki.

Spółka działa w warunkach monopolu sieciowego i wykonuje swoją działalność w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę za pomocą urządzeń wodociągowych będących w jej posiadaniu. Granice działania Spółki wyznacza zasięg sieci wodociągowej. Spółka posiada (tajemnica przedsiębiorstwa) przyłączy wodociągowych do budynków i innych obiektów (dowód: karta Nr 26).

W ramach prowadzonej działalności związanej z zaopatrzeniem w wodę Spółka zawiera z odbiorcami wody pisemne umowy, stosując wzorce umowy pod nazwą „*UMOWA Nr ... o zaopatrzenie w wodę*” oraz „*UMOWA Nr ... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*” (dowód: karty Nr 33 – 56). Wymienione wzorce umowy są stosowane przez Spółkę od dnia 28 marca 2011 r. (dowód: karta Nr 32).

W § 13 ust. 1 umów zawieranych na podstawie wskazanych wzorców umowy Spółka ustaliła, że „*Odbiorca może domagać się od Przedsiębiorstwa obniżenia należności w razie*

*dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Obniżenie to stanowić będzie 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności.”* (dowód: karty Nr 9, 13).

Spółka ma zawartych (tajemnica przedsiębiorstwa) umów o zaopatrzenie w wodę oraz (tajemnica przedsiębiorstwa) umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków.

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

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 wszczęcia postępowania z urzędu - że został naruszony zakaz, o którym mowa w art. 6 lub 9 ustawy lub w art. 81 lub 82 Traktatu WE, 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. W decyzji tej, jak wynika z art. 12 ust. 3, Prezes Urzędu nakłada na przedsiębiorcę obowiązek składania w wyznaczonym terminie informacji o stopniu realizacji zobowiązań.

Przytoczony powyżej przepis, jako przesłanki warunkujące możliwość wydania decyzji wskazuje: uprawdopodobnienie naruszenia zakazu określonego w art. 6 lub 9 ustawy bądź 81 lub 82 Traktatu WE oraz zobowiązanie się przedsiębiorcy, któremu jest zarzucane takie naruszenie, do podjęcia lub zaniechania działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniom.

W niniejszym postępowaniu wymaga zatem rozważenia, czy wskazane warunki zaistniały w odniesieniu do działań i zobowiązań Spółki, a ponadto, czy w przypadku ich wystąpienia uzasadnione jest przyjęcie zobowiązania strony postępowania i wydanie przez Prezesa Urzędu decyzji na podstawie art. 12 ust.1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W pierwszej kolejności zgodnie z art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w przedmiotowej sprawie niezbędne jest ustalenie, czy doszło do naruszenia interesu publicznoprawnego, a następnie uprawdopodobnienie naruszenia przesłanek praktyki ograniczającej konkurencję zarzucanej Spółce, a wynikającej z art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 tej ustawy.

### **Naruszenie interesu publicznoprawnego**

Podstawą do zastosowania przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest ustalenie, czy w rozpatrywanej sprawie doszło do naruszenia interesu publicznoprawnego. Art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi, że określa ona warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Przepisy ustawy znajdują wobec tego zastosowanie wówczas, gdy zostaje zagrożony lub naruszony interes publiczny, polegający na zapewnieniu właściwych warunków funkcjonowania rynku gospodarczego. Ma to miejsce w szczególności wtedy, gdy określonymi działaniami dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, względnie, gdy wywołują one na rynku niekorzystne zjawiska (wyrok Sądu Antymonopolowego z 24 października 1991 r. sygn. akt XV Amr 8/90).

Wymienione w art. 1 ust. 1 cele ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zostały określone jako równorzędne, co sprawia, że praktyki ograniczające konkurencję obejmują nie tylko te, które godzą w konkurencję, ale również te, które – podejmowane przez

przedsiębiorców posiadających pozycję dominującą – nie godząc wprost w konkurencję, naruszają interesy uczestników rynku. Praktyki ograniczające konkurencję można wobec tego podzielić na praktyki antykonkurencyjne, wywierające bezpośredni wpływ na stan lub rozwój konkurencji oraz praktyki eksploatacyjne, których istotą jest uzyskanie korzyści kosztem innych uczestników rynku, w tym również nieprowadzących działalności gospodarczej. W przypadku praktyk eksploatacyjnych bezpośrednim celem lub skutkiem działań przedsiębiorców jest naruszenie przede wszystkim innych niż konkurencyjne interesów uczestników rynku poprzez wykorzystanie przez przedsiębiorców posiadanej nad kontrahentami przewagi.

Spółka prowadząc działalność zbiorowego zaopatrzenia w wodę za pomocą sieci wodociągowej funkcjonuje w ramach monopolu naturalnego – co daje jej pozycję dominującą – ma możliwość eksploatacji tej pozycji z uszczerbkiem dla uczestników tego rynku po stronie popytu. Dla stwierdzenia naruszenia interesu publicznego wystarczające jest dowolne nadużycie siły rynkowej w relacjach ze słabszymi uczestnikami rynku, albowiem już sam fakt nadużycia posiadanej na rynku pozycji dominującej może naruszać interes publiczny. Dla oceny kwestii naruszenia interesu publicznoprawnego istotne jest także to, iż praktyki eksploatacyjne urzeczywistniają się poprzez stosunki umowne, które w okolicznościach przedmiotowej sprawy mają charakter powtarzalny. Zakwestionowany przez Prezesa Urzędu warunek umowny został zamieszczony we wzorcach umowy pod nazwą „UMOWA Nr ... o zaopatrzenie w wodę” oraz „UMOWA Nr ... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków”. Zawarte w oparciu o te wzorce umowy regulują prawa i obowiązki uczestników tego rynku w obrocie gospodarczym.

W tym stanie rzeczy Prezes Urzędu uznał, że w niniejszej sprawie mogło dojść do naruszenia przez Spółkę interesu publicznoprawnego, co uzasadnia ocenę jej zachowania na rynku w świetle przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

#### **Uprawdopodobnienie naruszenia art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.**

W przedmiotowym postępowaniu Prezes Urzędu postawił Spółce zarzut nadużycia pozycji dominującej na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę obejmującym obszar Gminy Konstantynów Łódzki polegającego na narzucaniu uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umów o zaopatrzenie w wodę oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków poprzez zamieszczanie w ich treści zapisu, zgodnie z którym odbiorca może domagać się od Przedsiębiorstwa obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Obniżenie to stanowić będzie 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności, co może stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Tym samym dla uprawdopodobnienia stosowania powyższej praktyki ograniczającej konkurencję konieczne jest wykazanie kumulatywnego spełnienia czterech przesłanek:

- 1) Stosujący praktykę jest przedsiębiorcą, który posiada na rynku właściwym pozycję dominującą.
- 2) Przedsiębiorca ten narzuca określone warunki umów.
- 3) Warunki te mają uciążliwy charakter.
- 4) Warunki te przynoszą przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści.

#### **Ad 1.**

Stosownie do art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ilekroć w ustawie jest mowa o przedsiębiorcy, rozumie się przez to przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej (...). Przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jednolity Dz. U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447, ze zm.) – zwanej dalej: „ustawą o swobodzie działalności gospodarczej” – jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną – wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą. Za przedsiębiorców uznaje się także wspólników spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej. Ponadto, zgodnie z art. 14 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej przedsiębiorca może podjąć działalność gospodarczą w dniu złożenia wniosku o wpis do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej albo po uzyskaniu wpisu do rejestru przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym. Przepis art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej definiuje działalność gospodarczą jako zarobkową działalność wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodową, wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły.

Przedsiębiorstwo Komunalne Gminy Konstantynów Łódzki Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością jest przedsiębiorcą wpisanym pod numerem 0000037807 do rejestru przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym i prowadzi działalność gospodarczą m.in. w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę. W związku z powyższym Prezes Urzędu uznał, że Spółka dostarczająca wodę mieszkańcom gminy Konstantynów Łódzki jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Tym samym Spółka przy wykonywaniu działalności gospodarczej podlega rygorom określonym w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów i jej działania mogą podlegać ocenie pod kątem naruszenia zakazu stosowania praktyk ograniczających konkurencję.

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

Zatem, aby wyznaczyć rynek właściwy, określoną działalność poddaje się analizie z punktu widzenia produktowego i geograficznego, a następnie ustala się na tak określonym rynku pozycję danego przedsiębiorcy.

W przedmiotowej sprawie towarem oferowanym nabywcom przez Spółkę są usługi zaopatrzenia w wodę za pomocą sieci wodociągowej, które to usługi nie posiadają substytutów. Tak więc w aspekcie produktowym Spółka prowadzi działalność na rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę. Powyższy rodzaj działalności determinuje w niniejszej sprawie wymiar terytorialny rynku właściwego. Z uwagi na technologię dostarczania wody (za pomocą sieci wodociągowej) rynek w aspekcie geograficznym wyznaczony jest przez zasięg sieci wodociągowej eksploatowanej przez Spółkę.

W przedmiotowej sprawie rynkiem właściwym jest wobec tego lokalny rynek zbiorowego

zaopatrzenia w wodę obejmujący obszar Gminy Konstantynów Łódzki.

Na tak zdefiniowanym rynku właściwym Spółka jest monopolistą naturalnym, co wynika z sieciowego charakteru urządzeń służących do dostarczania wody. To właśnie dzięki sieci, Spółka w stosunku do swoich kontrahentów posiada pozycję monopolu naturalnego, co oznacza, że przedsiębiorcy i konsumenci ubiegający się o przyłączenie do sieci wodociągowej nie mają możliwości dokonania w tym zakresie wyboru innego przedsiębiorcy, który świadczyłby usługi substytucyjne względem usług oferowanych przez Spółkę. Bariery wejścia na taki rynek jest m.in. brak racjonalności w budowie drugiej równoległej sieci wodociągowej, która umożliwiłaby innemu przedsiębiorcy świadczenie takich samych usług. Z ekonomicznego punktu widzenia dublowanie istniejącej już sieci wodociągowej nie znajduje uzasadnienia. Dla odbiorców, w tym odbiorców potencjalnych funkcjonujących na obszarze objętym terytorialnym zasięgiem działalności Spółki, nie ma alternatywy dla świadczonych przez tego przedsiębiorcę usług dostawy wody. Z tych względów przedsiębiorstwa tego rodzaju funkcjonują w ramach monopolu naturalnego. Przesądza to o posiadaniu przez nie pozycji dominującej. 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. Na terenie objętym terytorialnym zasięgiem działalności Spółki takie alternatywne źródło zaopatrzenia w odniesieniu do świadczonych przez nią usług dostawy wody nie występuje.

W związku z powyższym Prezes Urzędu uznał, że Spółka posiada pozycję dominującą na rynku właściwym, to jest lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę na obszarze Gminy Konstantynów Łódzki. Tym samym **Prezes Urzędu stwierdził, że pierwsza przesłanka** z art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów została uprawdopodobniona.

## **Ad 2.**

Posiadanie przez przedsiębiorcę na rynku właściwym pozycji dominującej nie przesądza jeszcze, że dane zachowanie przedsiębiorcy można uznać za praktykę ograniczającą konkurencję. Istotną przesłanką ocenianej praktyki jest nadużywanie przez przedsiębiorcę posiadanej pozycji rynkowej, co może się objawiać między innymi poprzez narzucanie warunków zawieranych umów, które przynoszą mu nieuzasadnione korzyści. Do narzucania warunków umów dochodzi wówczas, gdy przedsiębiorca wykorzystując swoją przewagę ekonomiczną w warunkach niedostatecznej konkurencji na rynku, ogranicza swobodę kształtowania treści umów ze strony kontrahentów działających pod przymusem. Dzięki posiadanej sile rynkowej dominant może nie liczyć się z wolą innych uczestników rynku, którzy zmuszeni są zaakceptować ustalone przez niego warunki umowne, nawet jeśli nie gwarantują one ekwiwalentności świadczeń. Tym samym narzuca on kontrahentom takie warunki umów, które nie miałyby racji bytu w przypadku, gdyby na rynku istniała konkurencja i możliwość wyboru oferty spośród ofert konkurujących ze sobą podmiotów gospodarczych. Istotne jest również, że przy zawieraniu wskazanych umów przedsiębiorca posługuje się opracowanymi przez siebie wzorami umowy. Stosowanie wzorców umowy przy zawieraniu jednorodzących umów o charakterze masowym, jakimi są umowy o zaopatrzenie w wodę oraz umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków wymaga jedynie aprobaty przez kontrahentów – odbiorców wody ich warunków, jednostronnie ustalanych przez profesjonalistę. Swoboda odbiorców wody jest wobec tego ograniczona jedynie do podpisania lub nie podpisania przedłożonej im umowy. Stanowi to o adhezyjnej naturze tych umów. W przypadku umów zawieranych w trybie adhezyjnym, dla uznania, że następuje narzucanie ich warunków wystarczające jest oferowanie ich przez dominanta w stosunkach danego rodzaju.

Sytuacja taka ma miejsce w niniejszej sprawie, gdyż Spółka przy zawieraniu umów o zaopatrzenie w wodę oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków stosuje wzorce umowy pod nazwą „UMOWA Nr ... o zaopatrzenie w wodę” oraz „UMOWA Nr ... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków”. Zasadą jest, że podpisujący ze Spółką ww. umowy z góry aprobuje jej warunki, arbitralnie ustalone, nie mając możliwości negocjowania postanowień umowy.

W związku z powyższym Prezes Urzędu uznał, że zostało uprawdopodobnione, iż zakwestionowane w prowadzonym postępowaniu antymonopolowym postanowienie umów zostało kontrahentom Spółki narzucone. Tym samym **Prezes Urzędu stwierdził, że druga przesłanka z art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów została uprawdopodobniona.**

#### **Ad 3 i 4.**

Rozpatrując kwestię uciążliwości analizowanych warunków umowy należy zauważyć, że w orzecznictwie Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (wcześniej Sądu Antymonopolowego) – zwanego dalej: „Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów” – za uciążliwy uznano każdy warunek umowy, który stanowi dla jednej ze stron ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju (por. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 22 października 1993r. sygn. akt XVII Amr 36/93). Jednocześnie Sąd podkreślał, że ustalenia w tym zakresie powinny być dokonywane według kryteriów obiektywnych, w szczególności rozważyć należy, czy w hipotetycznej sytuacji istnienia konkurencji na danym rynku właściwym, czyli rzeczywistej swobody zawierania umów i kształtowania ich treści, dominant byłby w stanie wynegocjować takie postanowienia umowne (por. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 29 grudnia 1992r. sygn. akt XVII Amr 68/93).

Z kolei osiągnięte przez przedsiębiorcę stosującego praktykę ograniczającą konkurencję nieuzasadnione korzyści są 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 logicznym związku przyczynowym z narzuconymi kontrahentowi uciążliwymi warunkami umowy.

Nieuzasadnione korzyści mogą pojawić się po stronie przedsiębiorcy narzucającego uciążliwe warunki umów już w chwili zawarcia umowy lub też w okresie późniejszym, gdy zaistnieją okoliczności przewidziane w umowie pozwalające na wykorzystanie uciążliwego zapisu. Należy podkreślić, iż sama możliwość wystąpienia skutków praktyki ograniczającej konkurencję (w tym przypadku faktycznego osiągnięcia przez Spółkę nieuzasadnionych korzyści z tytułu realizacji uciążliwych warunków umownych) nie stanowi przeszkody dla stwierdzenia naruszenia art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Dla bytu praktyki nie jest bowiem konieczne wystąpienie negatywnego skutku w postaci eksploatacji pozycji rynkowej w warunkach ograniczonej konkurencji. Wystarczy, że zaistniało zagrożenie wystąpienia takiego skutku. Praktyką ograniczającą konkurencję jest już bowiem sama próba osiągnięcia przez przedsiębiorcę zajmującego pozycję dominującą na rynku określonego skutku (por. E. Modzelewska-Wąchal Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Wyd. Twigger, Warszawa 2002, s. 97).

Stanowisko takie znajduje odzwierciedlenie również w orzecznictwie antymonopolowym, zgodnie z którym dla zaistnienia praktyki ograniczającej konkurencję istotne jest, aby skutki praktyki ograniczającej konkurencję mogły wystąpić na rynku (por. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 23 czerwca 1999 r. sygn. akt XVII Ama 26/99). W wyroku z dnia 7 lipca 2004 r. (sygn. akt XVII Ama 65/03) Sąd orzekł, iż nie jest konieczne udowodnienie



faktycznego stosowania przez przedsiębiorcę praktyki monopolistycznej, ani też osiągnięcia z tego tytułu nieuzasadnionych korzyści. Z treści art. 1 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wynika, że jej reżimowi podlegają nie tylko praktyki ograniczające konkurencję, które wywołały bądź aktualnie wywołują skutki na terenie Polski, ale również praktyki, które choćby tylko hipotetycznie, mogą wywoływać takie skutki. Podobne stanowisko wyraził wcześniej Sąd Najwyższy, który w wyroku z dnia 12 maja 1997 r. (sygn. akt I CKN 114/97) wskazał, że istota rozpoznawanej sprawy nie sprowadza się do tego, czy przedsiębiorca, któremu postawiono zarzut naruszenia ustawy antymonopolowej odnosi korzyści z całości prowadzonej działalności gospodarczej, lecz do tego, czy w zawieranych umowach zastrzega sobie nieuzasadnione korzyści. Prezes Urzędu ma zatem obowiązek oceniać zachowania przedsiębiorcy od strony skutków, jakie zachowania te mogą nawet hipotetycznie wywołać na rynku.

Oceniając uciążliwość dla odbiorców wody postanowień umownych, zgodnie z którymi *„odbiorca może domagać się od Przedsiębiorstwa obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Obniżenie to stanowić będzie 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności”*, należy wziąć pod uwagę, że dostarczana przez Spółkę woda jest towarem, który powinien mieć odpowiednią jakość tak, aby nie została naruszona zasada ekwiwalentności świadczeń, zgodnie z którą – stosownie do art. 487 § 2 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 93 ze zm.) zapłata powinna przysługiwać przedsiębiorcy stosownie do ilości i jakości świadczonej usługi (towaru). W myśl ww. przepisu, z natury umowy wzajemnej wynika bowiem, że obie strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej.

Art. 5 ust. 1 ustawy 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 ze zm.) nakłada na przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjne obowiązek dostarczania wody w wymaganej ilości pod odpowiednim ciśnieniem w sposób ciągły i niezawodny. Przedsiębiorca zobowiązany jest zatem zapewnić dostawę wody pod odpowiednim ciśnieniem i o parametrach zgodnych z obowiązującymi przepisami dotyczącymi jakości wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi. W przypadku zaś dostarczania wody o jakości nieodpowiadającej wymogom określonym w umowie i przepisach prawa, a jednocześnie nieodpowiadającej założeniom kalkulacyjnym stanowiącym bazę dla ustalenia opłaty za wodę, nie ma podstaw prawnych dla domagania się przez przedsiębiorcę opłaty odpowiadającej dostawom spełniającym wymagane, a nie zachowane kryteria jakościowe. Stąd konieczność zawarcia w umowie odpowiednich zapisów przewidujących możliwość obniżenia należności z tytułu dostaw wody o pogorszonej jakości i nieodpowiednim ciśnieniu gwarantujących udzielenie upustu w wysokości adekwatnej do zaistniałych okoliczności z zachowaniem wspomnianej zasady ekwiwalentności świadczeń. Przyznany odbiorcy wody upust z tytułu dostawy wody o pogorszonej jakości powinien stanowić *„dopełnienie niepełnego świadczenia dostawcy poprzez odpowiednie obniżenie wartości świadczenia pieniężnego w celu przywrócenia ekwiwalentności świadczeń stron w umowie wzajemnej”*.

W rozpatrywanym przypadku, w razie dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi, należność za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia może zostać obniżona o 10%. Wysokość ta nie została uzależniona od stopnia odbiegania jakości wody od parametrów określonych w umowie. W związku z tym może dojść do sytuacji, w której nastąpi udzielenie upustu w wysokości odpowiadającej 10% należności za wodę dostarczoną odbiorcy w okresie zakłócenia, lecz jakość zużytej przez

odbiorcę wody przemawiałyby za podwyższeniem wielkości upustu. W związku z tym zakwestionowany warunek umowy może prowadzić do ograniczenia odpowiedzialności finansowej Spółki względem odbiorcy usług. Zastrzeżenie w umowie upustu na poziomie 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia dostaw nie gwarantuje, iż w każdym przypadku taka wartość obniżenia należności będzie adekwatna do stopnia odbiegania jakości wody od obowiązujących norm i współmierna do stopnia możliwości jej wykorzystania. Określenie zatem przez Spółkę w treści umów z góry wskaźnika upustu narusza zasadę ekwiwalentności świadczeń. W związku z powyższym za udowodnione należy uznać, iż stosowanie w umowach postanowienia w sposób arbitralny określającego stawkę upustu, jakiego może żądać odbiorca z tytułu dostawy wody o nienależytej jakości ma uciążliwy charakter.

Nieuzasadnioną korzyścią osiąganą przez Spółkę jest w tym wypadku pobieranie za wodę o pogorszonej jakości opłaty w wysokości ustalonej dla dostaw wody spełniającej wymogi jakościowe, a więc z naruszeniem zasady ekwiwalentności świadczeń stron umowy. Uwzględniono wprawdzie w umowach możliwość obniżenia należności z tytułu dostaw wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz o ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi, jednakże na jednostronnie i arbitralnie z wyłączeniem negocjacji określonym poziomie 10% ceny wody dostarczonej w okresie trwania zakłócenia. W sytuacji, gdy ten akurat poziom nie będzie adekwatny do jakości i ilości dostarczonej wody, a więc nie ekwiwalentny do stopnia możliwości jej wykorzystania ze względu na złą jakość bądź brak możliwości jakiegokolwiek wykorzystania, Spółka uzyska kosztem odbiorców wody dodatkową nieuzasadnioną korzyść.

W związku z powyższym Prezes Urzędu uznał, że zostało uprawdopodobnione, iż zakwestionowane w prowadzonym postępowaniu antymonopolowym postanowienie umów jest dla odbiorców wody uciążliwe i przynosi Spółce nieuzasadnione korzyści. Tym samym **Prezes Urzędu stwierdził, że przesłanki trzecia i czwarta z art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zostały uprawdopodobnione.**

Spółka złożyła zobowiązanie do dokonania zmian we wzorcach umowy pod nazwą „*UMOWA Nr ... o zaopatrzenie w wodę*”, „*UMOWA Nr ... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*” oraz w znajdujących się w obrocie umowach poprzez zastąpienie zakwestionowanego postanowienia postanowieniem, o treści: „W przypadku dostaw wody o obniżonych parametrach, Odbiorcy przysługuje upust w wielkości proporcjonalnej do stopnia obniżenia parametrów wody.” – co jest równoznaczne z podjęciem działań zmierzających do zapobieżenia uprawdopodobnionemu w toku niniejszego postępowania naruszeniu art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Prezes Urzędu uznał, że w celu wyeliminowania z obrotu gospodarczego umów zawierających kwestionowane postanowienie zasadne i celowe jest skorzystanie z instrumentu prawnego przewidzianego w art. 12 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i przyjęcie złożonego przez Spółkę zobowiązania.

W rezultacie, Prezes Urzędu nałożył na Spółkę obowiązek wykonania przyjętego zobowiązania poprzez:

- podpisywanie, w terminie 2 (dwóch) tygodni od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji, umów na podstawie nowych wzorców umowy pod nazwą „*UMOWA Nr ... o zaopatrzenie w wodę*” oraz „*UMOWA Nr ... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*”, zgodnie z przyjętym zobowiązaniem,
- doręczenie, w terminie 6 (sześciu) miesięcy od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji, odbiorcom wody, z którymi zostały zawarte umowy na podstawie dotychczasowych wzorców umowy pod nazwą „*UMOWA Nr ... o zaopatrzenie w wodę*”

oraz „*UMOWA Nr ... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*”, propozycji zmiany umów w sposób wynikający ze złożonego zobowiązania.

**W związku z tym Prezes Urzędu orzekł jak w punkcie I sentencji niniejszej decyzji.**

Stosownie do art. 12 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w decyzji, o której mowa w ust. 1 tego artykułu Prezes Urzędu nakłada na przedsiębiorcę obowiązek składania w wyznaczonym terminie informacji o stopniu wykonania zobowiązań. Wobec tego Prezes Urzędu nałożył na Spółkę obowiązek złożenia w terminie 7 (siedmiu) miesięcy od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji, informacji o stopniu realizacji przyjętego zobowiązania, zawierającej:

- 1) kopie pięciu przykładowych umów zawartych w oparciu o każdy ze wzorców umowy pod nazwą „*UMOWA Nr ... o zaopatrzenie w wodę*” oraz „*UMOWA Nr ... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*”, uwzględniające zmiany wynikające ze złożonego zobowiązania,
- 2) liczbę odbiorców wody, którym doręczono propozycje zmiany umowy wraz z dowodami doręczenia i liczbę odbiorców wody, którym nie doręczono tych propozycji wraz z wyjaśnieniami przyczyn ewentualnego niedoręczenia.

**W związku z tym Prezes Urzędu orzekł jak w punkcie 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> § 1 i 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296, ze zm.) – 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 – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Łodzi.

*Z upoważnienia  
Prezesa  
Urzędu Ochrony  
Konkurencji i Konsumentów  
Dyrektor Delegatury*

Barbara Romańczak-Graca

Otrzymuje:

Przedsiębiorstwo Komunalne Gminy Konstantynów Łódzki Sp. z o.o.  
ul. Jana Pawła II 44  
95-050 Konstantynów Łódzki