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

**RWA-411-5/07/MM**

Warszawa, dn. 13 września 2007 r.

# DECYZJA Nr RWA-30/2007

I. Na podstawie art. 11a ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2005 r. Nr 244, poz. 2080 ze zm.) w zw. z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 28 ust. 3 i 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 18 poz. 172 z późn. zm.), po uprawdopodobnieniu w toku postępowania antymonopolowego nadużywania przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Siedlcach pozycji dominującej na lokalnym rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków na terenie Gminy Siedlce i Miasta Siedlce poprzez:

1. narzucanie przez w/w przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów przynoszących mu nieuzasadnione korzyści na skutek zamieszczenia w treści *umów o zaopatrzenie w wodę* oraz *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* postanowień, zgodnie z którymi przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w świadczeniu usług spowodowane brakiem wody na ujęciu, wynikającym z zawinionego działania przedsiębiorcy,
2. narzucanie przez w/w przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów przynoszących mu nieuzasadnione korzyści na skutek zamieszczenia w treści *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków* oraz *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* postanowień, zgodnie z którymi przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w świadczeniu usług spowodowane przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych lub energetycznych, wynikającymi z zawinionego działania przedsiębiorcy,
3. narzucania przez w/w przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów przynoszących mu nieuzasadnione korzyści na skutek zamieszczenia w treści *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* postanowień, zgodnie z którymi przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w świadczeniu usług spowodowane koniecznością przeprowadzenia niezbędnych napraw urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych, wynikającą z zawinionych działań przedsiębiorcy,

4. narzucania przez w/w przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów przynoszących mu nieuzasadnione korzyści na skutek zamieszczenia w treści *umów o zaopatrzenie w wodę oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* postanowień, zgodnie z którymi w przypadku kradzieży lub uszkodzenia wodomierza głównego zawinionego przez Odbiorcę, ilość pobranej wody może być ustalona odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza,
5. narzucania przez w/w przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów przynoszących mu nieuzasadnione korzyści na skutek zamieszczenia w treści *umów o zaopatrzenie w wodę oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* postanowień, zgodnie z którymi, w przypadku naruszenia przez Odbiorcę zakazu korzystania z wody pobieranej z hydrantów do celów innych niż gaszenie pożaru, Przedsiębiorstwo ma prawo do ustalenia należności za ilość wody, która mogła wypłynąć w ciągu 12 godzin przez otwarty hydrant

- co może stanowić naruszenia art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów oraz po wprowadzeniu do obrotu prawnego przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Siedlcach nowoopracowanych wzorów *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*, załączonych do pisma ww. przedsiębiorcy z dnia 24 kwietnia 2007 r., L. Dz. FE/985/2007, oraz po złożeniu przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Siedlcach zobowiązania ww. pismem do dokonania odpowiednich zmian we wszystkich umowach zawartych dotychczas według ww. wzorów do dnia 31 grudnia 2007 r.

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

**nakłada się** na Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Siedlcach **obowiązek wykonania tego zobowiązania.**

II. Na podstawie art. 11a ust. 3 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2005 r. Nr 244, poz. 2080 ze zm.) w zw. z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 28 ust. 3 i 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 18, poz. 172 z późn. zm.),

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

1. **nakłada się** na Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Siedlcach **obowiązek złożenia** do dnia 10 listopada 2007 r. **sprawozdania** o stopniu realizacji przyjętego zobowiązania, które ma zawierać:

- informację dotyczącą liczby umów, których treść została zmieniona do dnia 31 października 2007 r., stosownie do wzorów *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*, załączonych do pisma w/w przedsiębiorcy z dnia 24 kwietnia 2007 r., L. Dz. FE/985/2007,

- informację dotyczącą liczby umów, których treść nie została zmieniona do dnia 31 października 2007 r., stosownie do wzorów *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*, załączonych do pisma w/w przedsiębiorcy z dnia 24 kwietnia 2007 r., L. Dz.. FE/985/2007,

- informację dotyczącą liczby nowych umów, zawartych do dnia 31 października 2007 r., na podstawie wzorów *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*, załączonych do pisma w/w przedsiębiorcy z dnia 24 kwietnia 2007 r., L. Dz. FE/985/2007.

2. **nakłada się** na spółkę Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Siedlcach **obowiązek złożenia** do dnia 10 stycznia 2008 r. **sprawozdania** o stopniu realizacji przyjętego zobowiązania, które ma zawierać:

- informację dotyczącą liczby umów, których treść została zmieniona do dnia 31 grudnia 2007 r., stosownie do wzorów *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*, załączonych do pisma w/w przedsiębiorcy z dnia 24 kwietnia 2007 r., L. Dz. FE/985/2007,

- informację dotyczącą liczby umów, których treść nie została zmieniona do dnia 31 grudnia 2007 r., stosownie do wzorów *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*, załączonych do pisma w/w przedsiębiorcy z dnia 24 kwietnia 2007 r., L. Dz. FE/985/2007,

- informację dotyczącą liczby nowych umów, zawartych do dnia 31 grudnia 2007 r., na podstawie wzorów *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*, załączonych do pisma w/w przedsiębiorcy z dnia 24 kwietnia 2007 r., L. Dz. FE/985/2007.

## UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura w Warszawie przeprowadził postępowanie wyjaśniające (sygn. RWA-40-16/06/PB), mające na celu badanie zasad dostawy wody lub odprowadzania ścieków stosowanych przez przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjne wobec konsumentów - indywidualnych odbiorców usług wodociągowo-kanalizacyjnych w miejscowościach na terenie województwa mazowieckiego.

Konieczność wszczęcia przedmiotowego postępowania uzasadniona była uzyskanymi przez Delegaturę UOKiK w Warszawie informacjami, z których wynikało, iż w związku ze świadczeniem tych usług, możliwe są naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji konsumentów, jak również ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz. U. z 2006 r. Nr 123 poz. 858 ze zm.).

W toku prowadzonego postępowania wyjaśniającego Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej także Prezesem UOKiK lub Prezesem Urzędu) wystąpił m.in. do Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Siedlcach (dalej także: Spółka, Przedsiębiorstwo lub Przedsiębiorca) o przesłanie wszelkich wzorców umownych stosowanych w obrocie z odbiorcami usług Spółki. W odpowiedzi na wezwanie Prezesa Urzędu Spółka przesłała wzór *Umowy o zaopatrzenie w wodę, Umowy o odprowadzanie ścieków, Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, Umowy o przyłączenie do sieci*, Uchwałę Nr XXXVII/343/2006 Rady Gminy Siedlce z dnia 19 stycznia 2006 roku w sprawie regulaminu dostarczania wody i odprowadzania ścieków na terenie gminy Siedlce oraz Uchwałę Nr XL/645/2005 Rady Miasta Siedlce z dnia 22 grudnia 2005 roku w sprawie regulaminu dostarczania wody i odprowadzania ścieków.

Analiza dokumentów i informacji zebranych w toku postępowania wyjaśniającego dała podstawę do przyjęcia, iż mogło nastąpić naruszenie art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, wobec czego wszczęcie postępowania

antymonopolowego w związku z podejrzeniem nadużywania przez Spółkę pozycji dominującej na lokalnym rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków, stało się konieczne i uzasadnione.

W związku z powyższym, Prezes Urzędu postanowieniem z dnia 22 lutego 2007 r. wszczął z urzędu postępowanie antymonopolowe, w związku z podejrzeniem nadużywania przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Spółka z o.o. w Siedlcach pozycji dominującej na lokalnym rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków na skutek:

1. narzucania przez w/w Przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów przynoszących mu nieuzasadnione korzyści na skutek zamieszczenia w treści *umów o zaopatrzenie w wodę* oraz *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* postanowień, zgodnie z którymi przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w dostawie wody spowodowane brakiem wody na ujęciu, wynikającym z zawinionego działania przedsiębiorcy, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

2. narzucania przez w/w Przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów przynoszących mu nieuzasadnione korzyści na skutek zamieszczenia w treści *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków* oraz *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* postanowień, zgodnie z którymi przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w dostawie wody spowodowane przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i energetycznych, wynikającymi z zawinionego działania przedsiębiorcy, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

3. narzucania przez w/w Przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów przynoszących mu nieuzasadnione korzyści na skutek zamieszczenia w treści *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* postanowień, zgodnie z którymi przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w dostawie wody spowodowane koniecznością przeprowadzenia niezbędnych napraw urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych, wynikającą z zawinionych działań przedsiębiorcy co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

4. narzucania przez w/w Przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów przynoszących mu nieuzasadnione korzyści na skutek zamieszczenia w treści *umów o zaopatrzenie w wodę oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* postanowień, zgodnie z którymi w przypadku kradzieży lub uszkodzenia wodomierza głównego zawinionego przez Odbiorcę, ilość pobranej wody może być ustalona odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

5. narzucania przez w/w Przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów przynoszących mu nieuzasadnione korzyści na skutek zamieszczenia w treści *umów o zaopatrzenie w wodę oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* postanowień, zgodnie z którymi, w przypadku naruszenia przez Odbiorcę zakazu korzystania z wody pobieranej z hydrantów do celów innych niż gaszenie pożaru, Przedsiębiorstwo ma prawo do ustalenia należności za ilość wody, która mogła

wypłynąć w ciągu 12 godzin przez otwarty hydrant, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Postanowieniem z dnia 22 lutego 2007 r. zaliczono w poczet dowodów w postępowaniu antymonopolowym:

- Odpis z Krajowego Rejestru Przedsiębiorców,
- Uchwałę Nr XL/645/2005 Rady Miasta Siedlce z dnia 22 grudnia 2005 roku w sprawie regulaminu dostarczania wody i odprowadzania ścieków,
- Uchwałę Nr XXXVII/343/2006 Rady Gminy Siedlce z dnia 19 stycznia 2006 roku w sprawie regulaminu dostarczania wody i odprowadzania ścieków na terenie gminy Siedlce,
- Wzorce umowne: Umowa o zaopatrzenie w wodę, Umowa o odprowadzanie ścieków, Umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, Umowa o przyłączenie do sieci,

uzyskane przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w toku postępowania wyjaśniającego.

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania antymonopolowego, w piśmie z dnia 12 marca 2007 r., Spółka ustosunkowała się do stawianych jej zarzutów i podniosła, co następuje:

Zdaniem Przedsiębiorcy, z kwestionowanych w niniejszym postępowaniu postanowień umownych nie wynika wprost, iż Spółka wyłącza swoją odpowiedzialność za przerwy w świadczeniu usług spowodowane brakiem wody na ujęciu, przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowo-kanalizacyjnych lub koniecznością przeprowadzenia niezbędnych napraw. W ocenie Spółki, jej odpowiedzialność rozpatrywać należałoby na gruncie przepisów art. 437 w zw. z art. 435 Kodeksu cywilnego, co w konsekwencji pozwalałoby jej się uchylić od odpowiedzialności wyłącznie w sytuacjach wyrządzenia szkody na skutek działania siły wyższej, wyłącznej winy odbiorcy lub osoby trzeciej, za którą odbiorca ponosi odpowiedzialność. W związku z tym Przedsiębiorca uznaje, iż w rozpatrywanych sytuacjach, zawinionych przez niego, uznałby on swoją odpowiedzialność, a kwestią sporną mogłaby być tylko wysokość odszkodowania. Spółka nadmieniła, iż dotychczas żaden z odbiorców wody nie zgłaszał w żadnej formie szkód powstałych na skutek przerwania dostawy wody.

Odnośnie do zarzutów sformułowanych punktach I.4. i I.5. sentencji niniejszej decyzji, Przedsiębiorca oświadczył, iż – w jego ocenie – kwestionowane postanowienia mają wyłącznie charakter prewencyjny. Jednocześnie Spółka poinformowała, iż w ostatnich latach zdarzył się jeden przypadek nielegalnego poboru wody z hydrantu przeciwpożarowego, za który odbiorca obciążony został nie według zasad zapisanych w umowie, lecz na podstawie faktycznie zużytej ilości wody. Ponadto Przedsiębiorca uznał, iż odpowiedzialność osoby za kradzież wody jest odpowiedzialnością deliktową, pomimo jej uregulowania w umowie, stąd w kwestii rozłożenia ciężaru dowodu zastosowanie znaleźć powinien art. 6 Kodeksu cywilnego, zgodnie z którym to na Przedsiębiorstwie ciążyłby obowiązek udowodnienia ilości faktycznie ukradzionej wody.

W dniu 21 kwietnia 2007 r. weszła w życie ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z art. 131 ust. 1 ww. ustawy „*Do postępowań wszczętych na podstawie ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów i niezakończonych do dnia wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się*

*przepisy dotychczasowe"*. W związku z tym, wszczęte w dniu 22 lutego 2007 r. postępowanie antymonopolowe toczyło się w dalszym ciągu na podstawie przepisów ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

Do pisma z dnia 24 kwietnia 2007 r. (uzyskanego przez Prezesa Urzędu w ramach postępowania w sprawie podejrzenia stosowania przez Spółkę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów – sygn. akt RWA-61-4/07/NP, włączonego do materiału dowodowego niniejszego postępowania postanowieniem z dnia 20 sierpnia 2007 r.) Przedsiębiorca dołączył projekty zmienionych wzorów *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków.* Spółka oświadczyła również, iż obecnie zawiera umowy na podstawie przekazanych wraz z ww. pismem wzorów, na dowód czego przedłożyła kserokopie dwóch umów zawartych na podstawie nowoopracowanych wzorów *umowy o zaopatrzenie w wodę* oraz *umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków.*

W piśmie z dnia 2 maja 2007 r. Spółka zobowiązała się do zaniechania stosowania kwestionowanych przez Prezesa Urzędu postanowień umownych oraz do zastąpienia zawartych dotychczas na podstawie wzorów kontrolowanych w niniejszym postępowaniu umów umowami zawartymi na podstawie wzorów przekazanych wraz z pismem z dnia 24 kwietnia 2007 r., L. Dz. FE/985/2007.

**Prezes UOKiK ustalił następujący stan faktyczny:**

Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. z siedzibą w Siedlcach jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, prowadzącym działalność w formie jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością zarejestrowanej w Krajowym Rejestrze Sądowym przy Sądzie Rejonowym dla m.st. Warszawy w Warszawie, XXI Wydział Gospodarczy, pod numerem KRS 0000080539. Udziały w kapitale zakładowym Spółki posiadają Miasto Siedlce (46.825 udziałów) oraz Gmina Siedlce (10.811 udziałów). Przedmiotem działania Przedsiębiorcy jest m.in. działalność usługowa w zakresie rozprowadzania wody, usługi związane ze ściekami oraz usługi związane z montażem instalacji wodno-kanalizacyjnych.

Działalność w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków Spółka prowadzi na podstawie zezwoleń na prowadzenie działalności zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków, udzielonych decyzjami: Prezydenta Miasta Siedlce z dnia 22 listopada 2002 r. oraz Wójta Gminy Siedlce z dnia 8 stycznia 2003 r. Obszarem działalności Przedsiębiorcy, objętym przedmiotowymi zezwoleniami, jest Miasto Siedlce oraz Gmina Siedlce.

Na dzień 12 marca 2007 r. Przedsiębiorstwo posiadało 8.347 odbiorców usług wodociągowo-kanalizacyjnych, w tym według kontrolowanych przez Prezesa UOKiK wzorów *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* zawartych zostało 588 umów, które zawierały wszystkie kwestionowane w niniejszym postępowaniu postanowienia:

1. § 8 ust. 1 a) *Umowy o zaopatrzenie w wodę* oraz § 9 ust. 1 a) *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków,* zgodnie z którymi Przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w świadczeniu usług spowodowane brakiem wody na ujęciu,

2. § 8 ust. 1 e) *Umowy o zaopatrzenie w wodę,* § 9 ust.1 b) *Umowy o odprowadzanie ścieków* oraz § 9 ust. 1 e) *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków,* zgodnie z którymi Przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy

w świadczeniu usług spowodowane przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych,

3. § 8 ust. 1 d) *Umowy o zaopatrzenie w wodę*, § 9 ust.1 a) *Umowy o odprowadzanie ścieków* oraz § 9 ust. 1 d) *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków,* zgodnie z którymi Przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w świadczeniu usług spowodowane koniecznością przeprowadzenia niezbędnych napraw urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych,

4. § 9 ust. 3 *Umowy o zaopatrzenie w wodę* oraz § 10 ust. 4 *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*, zgodnie z którymi w przypadku kradzieży wodomierza głównego lub wykazania, że jego uszkodzenia zawinione zostały przez Odbiorcę, ilość pobranej wody może być ustalona odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza,

5. § 15 ust. 2 *Umowy o zaopatrzenie w wodę* oraz § 16 ust. 2 *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków,* zgodnie z którymi w przypadku naruszenia przez Odbiorcę zakazu korzystania z wody pobieranej z hydrantów do celów innych niż gaszenie pożaru, Przedsiębiorstwo ma prawo do ustalenia należności za ilość wody, która mogła wypłynąć w ciągu 12 godzin przez otwarty hydrant.

Według oświadczenia Spółki, zawartego w piśmie z dnia 12 marca 2007 r., Przedsiębiorstwo dopuszcza indywidualne uzgodnienia warunków umów, postanowienia umowne kwestionowane w niniejszym postępowaniu zawarte są jednak we wszystkich 588 umowach sporządzonych w oparciu o kontrolowane wzorce.

W piśmie z dnia 24 kwietnia 2007 r. Spółka poinformowała, iż wszystkie kwestionowane przez Prezesa Urzędu postanowienia wzorów *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* zostały z ww. wzorców wykreślone. Na dowód podjętych działań Przedsiębiorca przedstawił nowe wzory umów oraz kserokopie dwóch umów zawartych w dniu 24 kwietnia 2007 r. na podstawie nowoopracowanych wzorów *umowy o zaopatrzenie w wodę* oraz *umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków.*

Analiza zmian dokonanych przez Spółkę wykazała, iż Przedsiębiorca wyeliminował z wzorów *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* postanowienia naruszające zakaz, o którym mowa w art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W ww. piśmie z dnia 24 kwietnia 2007 r. Przedsiębiorca zobowiązał się, iż do dnia 31 grudnia 2007 r. dokona zmian we wszystkich 588 umowach zawartych według kontrolowanych przez Prezesa Urzędu wzorach *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* poprzez ich zastąpienie umowami zawartymi według wzorów przekazanych wraz z pismem z dnia 24 kwietnia 2007 r., L. Dz. FE/985/2007.

**Mając powyższe na uwadze Prezes UOKiK zważył, co następuje:**

**Naruszenie interesu publicznoprawnego.**

Podstawą do zastosowania przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest uprzednie stwierdzenie przez Prezesa Urzędu, iż w niniejszej sprawie doszło do naruszenia interesu publicznoprawnego.

W świetle art. 1 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów celem regulacji w niej przyjętych jest zapewnienie rozwoju konkurencji, ochrona przedsiębiorców narażonych na stosowanie praktyk ograniczających konkurencję i ochrona interesów konsumentów. Tak określony cel ustawy pozwala przyjąć, iż ma ona charakter publicznoprawny i służy ochronie ogólnospołecznego interesu.

Rozwinięcie treści tego artykułu stanowi wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2001 r., sygn. akt I CKN 1217/98, który stwierdza, że publicznoprawny charakter ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów powoduje, że ma ona zastosowanie wówczas, gdy jest zagrożony lub naruszony interes publiczny, polegający na zapewnieniu właściwych warunków funkcjonowania rynku gospodarczego.

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

Powyższe przesądza o wyłączeniu możliwości podejmowania przez organ antymonopolowy działań w celu ochrony wyłącznie interesów jednostkowych, a fakt naruszenia interesu publicznoprawnego powinien być w każdej sprawie ustalony przez Prezesa Urzędu w sposób indywidualny.

Okolicznością umożliwiającą podejmowanie przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Siedlcach działań będących przedmiotem postawionych w niniejszej sprawie zarzutów, jest niewątpliwie jego siła rynkowa. Dla naruszenia interesu publicznego w takiej sytuacji wystarczające jest dowolne nadużycie siły rynkowej w relacjach ze słabszymi uczestnikami rynku, bowiem już sam fakt nadużycia posiadanej na rynku pozycji dominującej narusza interes publiczny. W okolicznościach przedmiotowej sprawy praktyki eksploatacyjne urzeczywistniają się poprzez stosunki umowne. Zakwestionowane w niniejszym postępowaniu antymonopolowym postanowienia zawarte są we wzorcach *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków,* powszechnie wykorzystywanych przez Przedsiębiorcę w obrocie gospodarczym. Zakwestionowane działania Spółki wymierzone są w szeroki krąg uczestników rynku, obejmujący wszystkich rzeczywistych i potencjalnych odbiorców wody i dostawców ścieków.

Zatem należy stwierdzić, że w niniejszej sprawie mamy do czynienia z naruszeniem interesu publicznoprawnego.

**I.1. Ustalenie rynku właściwego.**

Zasadnicze znaczenie dla uczynienia przedsiębiorcy zarzutu naruszenia art. 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ma określenie rynku, na którym dany przedsiębiorca działa. Jego ramy decydują bowiem o tym, czy dany przedsiębiorca posiadać będzie pozycję dominującą, która jest niezbędną przesłanką odpowiedzialności za naruszenie art. 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 4 pkt 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów rynkiem właściwym jest *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.* Mówiąc o rynku właściwym, określa się rynek w ujęciu produktowym i geograficznym.

Rynek w znaczeniu przedmiotowym odnosi się do towarów w rozumieniu art. 4 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (m.in. rzeczy, usługi). Natomiast rynek w ujęciu geograficznym odnosi się do obszaru, na jakim te towary są oferowane.

Przedmiotem działalności Spółki - jak wynika z aktualnego odpisu Krajowego Rejestru Przedsiębiorców - jest m.in. działalność usługowa w zakresie rozprowadzania wody oraz usługi związane ze ściekami. Rynkiem właściwym w niniejszej sprawie jest zatem rynek zbiorowego zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków. Z uwagi na technologię dostarczania wody i odprowadzania ścieków rynek w aspekcie geograficznym ograniczony jest istniejącą siecią wodociągową i kanalizacyjna, a jego zasięg ma charakter lokalny i obejmuje teren Miasta Siedlce i Gminy Siedlce.

Rodzaj usług świadczonych przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Siedlcach, ze względu na sieciowy charakter i zbyt kosztowną duplikację usług, wyklucza działanie na przedmiotowym rynku innych przedsiębiorców i w związku z tym na rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków Spółka działa w warunkach monopolu naturalnego.

Należy przy tym zaznaczyć, że odbiorcy ww. usług nie mają alternatywnego źródła zaopatrzenia poza wpięciem się do sieci należącej do Spółki. Pojęcie alternatywnego źródła zaopatrzenia nie obejmuje swoją treścią możliwości zaspokojenia potrzeb zaopatrzeniowych we własnym zakresie. Aby nowe źródło zaopatrzenia mogło być uznane za alternatywne w stosunku do posiadanych, musi ono spełniać wymóg natychmiastowej dostępności bez ponoszenia nakładów inwestycyjnych (Wyrok SOKiK z dnia 31 maja 2000 r., sygn akt XVII Ama 44/00). Takie alternatywne źródło dostaw wody dla odbiorców z terenu Miasta Siedlce i Gminy Siedlce nie występuje. Tak więc, rynek w ujęciu geograficznym obejmuje obszar Miasta Siedlce i Gminy Siedlce.

Rynkiem właściwym w niniejszej sprawie są więc usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków oferowane na obszarze Miasta Siedlce i Gminy Siedlce.

## I.2. Ustalenie pozycji rynkowej

Możliwość stwierdzenia naruszenia przez przedsiębiorcę zakazu stosowania praktyk ograniczających konkurencję, polegających na nadużywaniu pozycji dominującej, uzależniona jest od uprzedniego stwierdzenia, iż przedsiębiorca posiada na tak określonym rynku pozycję dominującą. Pojęcie posiadania pozycji dominującej na rynku właściwym określa art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z jego treścią 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%.*

Z uwagi na technologię dostarczania wody (siecią wodociągową) i odprowadzania ścieków (siecią kanalizacyjną) przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne jest monopolistą naturalnym, wypełnia zatem normę art. 4 pkt 9 ustawy antymonopolowej. Ponieważ na rynku właściwym uczestnik nie spotyka się z żadną konkurencją, posiada siłę ekonomiczną, przy użyciu której może zapobiegać nie tylko efektywnej konkurencji, ale także

działać w dużym stopniu niezależnie od swoich kontrahentów i klientów, a w szczególności wykorzystywać swoją pozycję rynkową do ich ekonomicznej eksploatacji.

### I.3. Uprawdopodobnienie naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

Przepis art. 11 a ust.1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi, iż *jeżeli w toku postępowania antymonopolowego zostanie uprawdopodobnione – na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych we wniosku lub będących podstawą wszczęcia postępowania z urzędu – że został naruszony zakaz, o którym mowa w art. 5 lub art. 8, a przedsiębiorca lub związek przedsiębiorców, 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 lub związek przedsiębiorców do wykonania tych zobowiązań.*

W związku z powyższym, dla zastosowania art. 11a ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zachodzi w przedmiotowej sprawie konieczność uprawdopodobnienia naruszenia przez Spółkę przepisu art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ww. ustawy.

Sankcjonowaniu w trybie przewidzianym w art. 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów podlega nie samo posiadanie na rynku pozycji dominującej, ale jej nadużywanie. Z faktu ustalenia, że dany podmiot zajmuje na rynku pozycję dominującą wynika, że podmiot ten podlega ograniczeniom przeciwdziałającym nadużywaniu siły rynkowej wynikającym z ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 8 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców. Nadużywanie pozycji dominującej polega – w myśl art. 8 ust. 2 pkt 6 ww. ustawy – na narzucaniu przez przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści. Praktyka taka jest działaniem o charakterze eksploatacyjnym, polegającym na wyzyskiwaniu przez dominanta przewagi kontraktowej nad kontrahentami. Jej przejawem jest konieczność akceptowania przez nich warunków umów proponowanych przez przedsiębiorcę dominującego, które są obiektywnie nierównoprawne. Dominant wykorzystuje bowiem przymusową sytuację kontrahenta wynikającą z braku rzeczywistych alternatyw na rynku, proponując mu zawarcie umowy, która w warunkach równowagi rynkowej – ze względu na treść postanowień – nie zostałaby sfinalizowana.

Dla uprawdopodobnienia stosowania praktyki ograniczającej konkurencję zdefiniowanej powyżej konieczne jest wykazanie kumulatywnego zaistnienia następujących przesłanek:

a) uprawdopodobnienie narzucania określonych warunków umów,
b) uprawdopodobnienie uciążliwego charakteru tych warunków,
c) uprawdopodobnienie osiągania przez przedsiębiorcę narzucającego warunki nieuzasadnionych korzyści.

#### a) narzucanie warunków umów

Do narzucania warunków umów dochodzi wówczas, gdy przedsiębiorca, wykorzystując posiadaną przewagę ekonomiczną w warunkach niedostatecznej konkurencji na rynku, ogranicza swobodę kształtowania treści umów ze strony kontrahentów działających pod przymusem.

Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Siedlcach prowadzi działalność gospodarczą w warunkach, wskazujących na dysponowanie potencjałem niezbędnym do narzucenia swoim odbiorcom warunków umów. Sprzyja temu fakt, iż przy zawieraniu umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków przedsiębiorca posługuje się opracowanymi przez siebie wzorcami umownymi. Stosowanie wzorców przy zawieraniu jednorodzajowych umów o charakterze masowym, jakimi niewątpliwie są umowy o zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków, wymaga aprobaty przez odbiorców ich warunków, które są z góry jednostronnie ustalane przez profesjonalistę. Treść umów, do których przychylają się usługobiorcy, jest arbitralnie ustalana, zaś swoboda odbiorcy usług wodociągowo – kanalizacyjnych w zakresie kształtowania warunków umownych jest tutaj wyłączona. Zawarcie umowy następuje bowiem przez przystąpienie do warunków ustalonych autorytatywnie przez dostawcę usług.

Zgodnie ze stanowiskiem doktryny, wystarczającą przesłanką dla uznania, iż następuje narzucenie warunków umów adhezyjnych, jest oferowanie ich przez dominanta w stosunkach danego rodzaju (por. E. Modzelewska – Wąchal *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz,* Wyd. Twigger, Warszawa 2002, s. 118).

Zakwestionowane w toku niniejszego postępowania warunki umów są stosowane przez Spółkę względem wszystkich odbiorców korzystających z usług przedsiębiorstwa i stanowią element stosowanych przez Przedsiębiorcę wzorców *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków.* Odbiorca podpisując umowę aprobuje warunki umowy z góry jednostronnie ustalone przez Przedsiębiorstwo. Wprawdzie Spółka oświadczyła w piśmie z dnia 12 marca 2007 r., iż dopuszcza indywidualne uzgodnienia warunków umów, postanowienia umowne kwestionowane w niniejszym postępowaniu zawarte są jednak we wszystkich 588 umowach sporządzonych w oparciu o kontrolowane wzorce. Fakt ten pozwala uznać za uprawdopodobnione, iż wszyscy kontrahenci Spółki przystąpili do umowy bez indywidualnego negocjowania jej postanowień i w tym zakresie warunki *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* zostały im przez sporządzającą wzorzec Spółkę narzucone.

**b) uciążliwy charakter warunków umów**

Uciążliwy warunek, o którym mowa w art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uznaje się każdy warunek oznaczający dla jednej ze stron stosunku – kontrahenta, ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Dokonując analizy uciążliwości warunków, zasadnicze znaczenie ma ustalenie, czy w warunkach istnienia konkurencji na danym rynku właściwym, a więc w sytuacji istnienia niczym nieskrępowanej swobody kontraktowej, dominant byłby w stanie wynegocjować takie postanowienia umów (wyroki sądu antymonopolowego z 29 grudnia1993 r., XVII Amr 68/93 oraz z 23 czerwca1999 r. XVII Ama 28/99).

**aa) ad I.1.-I.3. sentencji decyzji**

Uciążliwy charakter w rozumieniu art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przypisać należy zawartym w stosowanych przez Przedsiębiorcę we wzorcach umownych postanowieniach, przewidujących wyłączenie odpowiedzialności Spółki za przerwy w świadczeniu usług spowodowane brakiem wody na ujęciu, przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych oraz koniecznością przeprowadzenia niezbędnych napraw urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych.

Kwestionowane zapisy znajdują się w następujących postanowieniach umownych:

**ad I.1. sentencji decyzji:** § 8 ust. 1 a) *Umowy o zaopatrzenie w wodę* oraz § 9 ust. 1 a) *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków,* zgodnie z którymi Przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w świadczeniu usług spowodowane brakiem wody na ujęciu,

**ad I.2. sentencji decyzji:** § 8 ust. 1 e) *Umowy o zaopatrzenie w wodę,* § 9 ust.1 b) *Umowy o odprowadzanie ścieków* oraz § 9 ust. 1 e) *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków,* zgodnie z którymi Przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w świadczeniu usług spowodowane przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych,

**ad I.3. sentencji decyzji:** § 8 ust. 1 d) *Umowy o zaopatrzenie w wodę*, § 9 ust.1 a) *Umowy o odprowadzanie ścieków* oraz § 9 ust. 1 d) *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków,* zgodnie z którymi Przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w świadczeniu usług spowodowane koniecznością przeprowadzenia niezbędnych napraw urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych,

Rozpatrując uciążliwość kwestionowanych warunków umów, należy po pierwsze podnieść, iż do umów, na podstawie których odbywa się dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków zastosowanie znajdują nie tylko przepisy ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, ale także przepisy Kodeksu cywilnego.

Punktem wyjścia w ocenie uciążliwości analizowanego postanowienia umownego, są w takim razie przepisy zawarte w art. 471 i następne Kodeksu cywilnego regulujące odpowiedzialność odszkodowawczą za szkodę spowodowaną niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania. Przepis ten stanowi, że *dłużnik zobowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.*

Podstawowym obowiązkiem przedsiębiorstwa wodociągowo – kanalizacyjnego jest, stosownie do art. 5 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, 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. Należy zauważyć również, że analogiczne zobowiązanie do ciągłego i niezawodnego dostarczania wody oraz odprowadzania ścieków znajduje się w każdym z wzorców przedstawionych przez Przedsiębiorcę - § 5 ust. 1 wzoru *umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*, § 5 ust. 1 wzoru *umowy o zaopatrzenie w wodę* oraz § 5 ust. 1 wzoru *umowy o odprowadzanie ścieków.*

Zgodnie z reżimem odpowiedzialności kontraktowej, przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne jest zatem obowiązane naprawić szkodę wynikłą z niewykonania lub nienależytego wykonania tego zobowiązania, a więc powstałą na skutek przerw w świadczeniu usług, jeżeli jest to następstwem okoliczności, za które przedsiębiorstwo odpowiada, innymi słowy takich, które przedsiębiorstwo obciążają. Zakres takich okoliczności obejmuje przede wszystkim działania i zaniechania przedsiębiorstwa noszące znamiona winy (tzn. zachowania umyślne lub będące skutkiem niedołożenia należytej staranności). Zakres przypadków, w których przedsiębiorca może w treści zawieranych umów uchylić się od odpowiedzialności odszkodowawczej z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania określa cytowany już art. 471 Kodeksu cywilnego. Jak wynika z jego treści, dłużnik może uchylić się od odpowiedzialności określonej w tym przepisie pod

warunkiem, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Z dyspozycji art. 471 k.c. wynika, iż na zobowiązanym do świadczenia spoczywa ciężar naprawienia szkody, gdy ta jest następstwem jego zawinionego działania lub zaniechania. *A contrario* nie ponosi on odpowiedzialności, gdy niewykonanie zobowiązania jest następstwem działania lub zaniechania drugiej strony stosunku zobowiązaniowego lub jest niezależne od stron umowy.

Tymczasem Spółka w treści umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków zwalnia się z odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w świadczeniu usług spowodowane brakiem wody na ujęciu, przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych oraz koniecznością przeprowadzenia niezbędnych napraw ww. urządzeń. Brzmienie zapisów zawartych przez Spółkę w przedstawionych wzorach umów nie wskazuje, iż mają one zastosowanie wyłącznie do sytuacji niezawinionych przez dostawcę usług i niezależnych od niego. Należy bowiem zauważyć, iż brak wody na ujęciu, przerwy w zasilaniu energetycznym lub potrzeba dokonania napraw mogą być następstwem naruszania przez Przedsiębiorstwo umów zawartych z dostawcą energii np. zaleganie z płatnościami, tudzież nieutrzymania w należytym stanie urządzeń wchodzących w skład ujęcia wodnego, poprzez nieprawidłowe ich użytkowanie lub konserwację. Wskazane powyżej przykładowe sytuacje, które mogą skutkować brakiem wody na ujęciu, przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych bądź potrzebą ich naprawy mogą być następstwem zawinionych działań lub zaniechań Przedsiębiorstwa i wiązać się powinny z jednoczesnym powstaniem u drugiej strony umowy roszczenia o naprawienie szkody.

Obecny kształt postanowień umownych stwarza Spółce możliwość uniknięcia odpowiedzialności odszkodowawczej w każdym przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania z powodu przerwy w świadczonych usługach wywołanych brakiem wody na ujęciu, przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych lub koniecznością dokonania ich niezbędnej naprawy bez względu na przyczyny wystąpienia powyższych zakłóceń i ewentualnego zawinienia przez Spółkę. Takie rozwiązanie jest dla odbiorców usług zdecydowanie uciążliwe, gdyż kształtuje przekonanie o wyłączaniu możliwości dochodzenia od usługodawcy roszczeń odszkodowawczych w razie poniesienia szkody, gdy brak wody na ujęciu, przerwy w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych albo potrzeba naprawy ww. urządzeń, powodujące przerwy w dostarczaniu wody i odprowadzaniu ścieków, będą wynikiem jego zawinionych działań lub zaniechań. Należy bowiem zauważyć, iż treść art. 471 k.c. wskazuje na możliwość dochodzenie odszkodowania za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Zatem zawarcie w umowie postanowień stojących w ewidentnej sprzeczności z dyspozycją art. 471 k.c. rodzi po stronie odbiorców przekonanie o wyłączaniu odpowiedzialności przedsiębiorstwa za każdym razem, gdy przerwa w świadczonych usługach jest następstwem okoliczności wskazanych w kwestionowanych postanowieniach. Działanie takie może wyczerpywać znamiona praktyk, o których mowa w art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Takie stanowisko Prezesa Urzędu koresponduje z aktualną linią orzeczniczą Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, wyrażoną m.in. w wyroku z dnia 22 września 2005 r. (sygn. XVII Ama 80/04).

Dominant, by nie narazić się na zarzut nadużywania swojej pozycji rynkowej, nie powinien w treści zawieranych umów uchylać się od odpowiedzialności odszkodowawczej za swoje zawinione zachowania.

Zdaniem Prezesa Urzędu, żaden odbiorca nie pozbawiłby się dobrowolnie możliwości dochodzenia rekompensaty, w sytuacji niespełnienia należycie świadczenia przez Spółkę. W konsekwencji działając w warunkach konkurencji na danym rynku i mając do wyboru

z jednej strony umowy zawierające postanowienia ograniczające odpowiedzialność Przedsiębiorcy, z drugiej zaś umowy pozbawione tego rodzaju zapisów – odbiorca kierując się zabezpieczeniem własnych interesów, z pewnością wybrałby wariant korzystniejszy w postaci umów, nie zawierających ograniczeń co do odpowiedzialności dostawcy.

Prezes Urzędu nie podziela stanowiska Spółki, iż z ww. postanowień umownych nie wynika wprost wyłączenie odpowiedzialności Przedsiębiorstwa. W opinii Prezesa UOKiK kwestionowane zapisy jednoznacznie wyłączają odpowiedzialność odszkodowawczą Spółki w przypadku zaistnienia okoliczności w nich opisanych i kształtują przekonanie Odbiorców usług o innym niż wynikające z przepisów Kodeksu cywilnego uregulowaniu odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania.

Powyższe świadczy o uprawdopodobnieniu uciążliwego dla Odbiorców usług charakteru § 8 ust. 1 a) *Umowy o zaopatrzenie w wodę* oraz § 9 ust. 1 a) *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków,* zgodnie z którymi Przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w świadczeniu usług spowodowane brakiem wody na ujęciu, § 8 ust. 1 e) *Umowy o zaopatrzenie w wodę,* § 9 ust.1 b) *Umowy o odprowadzanie ścieków* oraz § 9 ust. 1 e) *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków,* zgodnie z którymi Przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w świadczeniu usług spowodowane przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych oraz § 8 ust. 1 d) *Umowy o zaopatrzenie w wodę*, § 9 ust.1 a) *Umowy o odprowadzanie ścieków* oraz § 9 ust. 1 d) *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków,* zgodnie z którymi Przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w świadczeniu usług spowodowane koniecznością przeprowadzenia niezbędnych napraw urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych.

**bb) ad I.4.-I.5. sentencji decyzji**

Za uciążliwe w rozumieniu art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uznać należy ponadto następujące postanowienia:

**ad I.4. sentencji decyzji:** § 9 ust. 3 *Umowy o zaopatrzenie w wodę* oraz § 10 ust. 4 *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*, zgodnie z którymi w przypadku kradzieży wodomierza głównego lub wykazania, że jego uszkodzenia zawinione zostały przez Odbiorcę, ilość pobranej wody może być ustalona odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza,

**ad I.5. sentencji decyzji:** § 15 ust. 2 *Umowy o zaopatrzenie w wodę* oraz § 16 ust. 2 *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków,* zgodnie z którymi w przypadku naruszenia przez Odbiorcę zakazu korzystania z wody pobieranej z hydrantów do celów innych niż gaszenie pożaru, Przedsiębiorstwo ma prawo do ustalenia należności za ilość wody, która mogła wypłynąć w ciągu 12 godzin przez otwarty hydrant.

Przedsiębiorca przyznał sobie prawo do ustalenia należności za wodę odpowiednio do ilości, jaka mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza w przypadku kradzieży lub zawinionego przez konsumenta uszkodzenia wodomierza oraz ilości, jaka mogła wypłynąć w ciągu 12 godzin przez otwarty hydrant w przypadku pobrania wody z hydrantu do celów innych niż gaszenie pożaru. W ten sposób przedsiębiorca arbitralnie uregulował zasady ustalania ilości wody będącej podstawą rozliczenia w wypadku zaistnienia opisanych powyżej okoliczności. Jednocześnie w treści umowy określono tę ilość na maksymalnym możliwym poziomie

– w oderwaniu od faktycznego zużycia wody i wysokości rzeczywiście poniesionej szkody będącej skutkiem niedotrzymania warunków umowy przez usługobiorcę, co zdaniem organu antymonopolowego świadczy o uciążliwości rozpatrywanego postanowienia umownego.

Oceniając, czy taki sposób rozliczania odbiorców ma uciążliwy charakter, zważyć po pierwsze należy, iż ani ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, ani rozporządzenia wykonawcze do tej ustawy nie regulują sposobu rozliczeń w rozpatrywanych okolicznościach. Wobec powyższego w obliczu stwierdzonych przypadków zawinionych przez usługobiorcę działań przedsiębiorca powinien dochodzić naprawienia poniesionej szkody na zasadach ogólnych wynikających z Kodeksu cywilnego. Należy również zauważyć, że ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę przewiduje określone sankcje względem odbiorców, którzy spełniają przesłanki zawarte w hipotezach kwestionowanych warunków umownych. Zgodnie z art. 8 ust. 1 pkt 4 ww. ustawy, w razie stwierdzenia nielegalnego poboru wody, tj. między innymi przy celowo uszkodzonych wodomierzach, przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne ma prawo odciąć dostawę wody. Z kolei art. 28 ust. 2 pkt 1 tej ustawy stanowi, że ten, kto uszkadza wodomierz główny, zrywa lub uszkadza plomby umieszczone na wodomierzach, a także wpływa na zmianę, zatrzymanie lub utratę właściwości lub funkcji metrologicznych wodomierza głównego, podlega karze grzywny w wysokości do 5000 zł.

Wymienione w umowie okoliczności, które skutkować mogą obciążeniem odbiorcy usług kosztami wody, która mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego od ostatniego odczytu wodomierza lub w ciągu 12 godzin przez otwarty hydrant, powinny być rozpatrywane na gruncie przepisów Kodeksu cywilnego, w oparciu o zasady odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez sprawcę z własnej winy bądź odpowiedzialności za szkodę z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Z art. 6 k.c. wynika, że ciężar dowodu co do wykazania przesłanek odpowiedzialności za wyrządzoną działaniem usługobiorcy szkodę, obciąża poszkodowanego. Przedsiębiorca powinien zatem wykazać, że poniósł szkodę, wykazać wysokość tej szkody oraz udowodnić istnienie związku przyczynowego pomiędzy szkodą a zawinionym działaniem usługobiorcy. Rozpatrywane postanowienia umowne zwalniają dostawcę usług z tego obowiązku, co stawia go w sytuacji uprzywilejowanej w stosunku do kontrahentów – odbiorców usług i przesądzać może o uciążliwości warunków umów narzucanych przez Spółkę odbiorcom usług wodociągowo - kanalizacyjnych.

Abstrahując od możliwości dochodzenia odszkodowania na zasadach określonych w przepisach kodeksu cywilnego, wskazać należy na regulację § 18 ust. 1 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), zgodnie z którą w razie stwierdzenia nieprawidłowego działania wodomierza głównego ilość pobranej wody ustala się na podstawie średniego zużycia wody w okresie 3 miesięcy przed stwierdzeniem niesprawności działania wodomierza, a gdy nie jest to możliwe – na podstawie średniego zużycia wody w analogicznym okresie roku ubiegłego lub iloczynu średniomiesięcznego zużycia wody w roku ubiegłym i liczby miesięcy nieprawidłowego działania wodomierza.

Zdaniem Prezesa Urzędu, ww. regulacja może pomocniczo służyć do określenia sposobu rozliczenia odbiorcy, który dopuścił się zawinionego zerwania, uszkodzenia plomby na wodomierzu lub uszkodzenia wodomierza. Niezależnie od powyższego dostawcy przysługuje możliwość dochodzenia naprawienia wyrządzonej przez odbiorcę szkody na zasadach ogólnych.

Przedstawiony przez Przedsiębiorcę cel zapisu, który sprowadza się do

zdyscyplinowania odbiorców usług, nie zasługuje w okolicznościach niniejszej sprawy na uwzględnienie, gdyż funkcję prewencyjną oraz represyjną pełnią odpowiednie, wskazane wyżej, przepisy ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków oraz rygor odpowiedzialności odszkodowawczej za szkody poniesione przez Spółkę w wyniku zawinionych zachowań Usługobiorców.

Z tego względu należy uznać za uprawdopodobnione, że zapisy § 9 ust. 3 *Umowy o zaopatrzenie w wodę* i § 10 ust. 4 *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*, zgodnie z którymi w przypadku kradzieży wodomierza głównego lub wykazania, że jego uszkodzenia zawinione zostały przez Odbiorcę, ilość pobranej wody może być ustalona odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza oraz § 15 ust. 2 *Umowy o zaopatrzenie w wodę* i § 16 ust. 2 *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków,* zgodnie z którymi w przypadku naruszenia przez Odbiorcę zakazu korzystania z wody pobieranej z hydrantów do celów innych niż gaszenie pożaru, Przedsiębiorstwo ma prawo do ustalenia należności za ilość wody, która mogła wypłynąć w ciągu 12 godzin przez otwarty hydrant, noszą znamiona uciążliwości, gdyż ich skutki dla odbiorcy są oderwane od rzeczywistych strat ponoszonych przez dostawcę w przypadku zaistnienia okoliczności w nich wskazanych.

**b) nieuzasadnione korzyści**

Osiągane przez podmiot gospodarczy stosujący 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. 8 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 Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów orzekł, iż nie jest konieczne udowodnienie faktycznego stosowania przez przedsiębiorcę praktyki monopolistycznej, ani też osiągnięcia z tego tytułu nieuzasadnionych korzyści. Z treści art. 1 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wynika bowiem, 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. Organ antymonopolowy ma zatem obowiązek oceniać zachowania przedsiębiorcy od strony skutków, jakie zachowania te mogą nawet hipotetycznie wywołać na rynku.

**aa) ad I.1.-I.3. sentencji decyzji**

Z treści postanowień umownych, będących przedmiotem zarzutów sformułowanych w pkt I.1.-I.3. sentencji niniejszej decyzji wynika, iż Spółka zwalnia się z odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w świadczeniu usług spowodowane brakiem wody na ujęciu, przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych lub koniecznością dokonania niezbędnych napraw ww. urządzeń. Z treści przedmiotowych zapisów nie wynika, że zwolnienie się z odpowiedzialności dotyczy wyłącznie sytuacji niezawinionych przez dostawcę usług i niezależnych od niego. Brzmienie tych postanowień stwarza zatem Spółce możliwość uniknięcia odpowiedzialności odszkodowawczej względem odbiorców w każdym przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania z powodu obniżenia jakości świadczonych usług wywołanych brakiem wody na ujęciu, przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych lub potrzebą dokonania ich niezbędnych napraw bez względu na przyczyny wystąpienia powyższych zakłóceń. Tak więc niezależnie od tego, czy wymienione w zakwestionowanych zapisach okoliczności będą zawinione przez Przedsiębiorcę, czy też będą następstwem okoliczności, za które Spółka nie będzie ponosiła odpowiedzialności, może ona zwolnić się z odpowiedzialności odszkodowawczej wobec odbiorców z tytułu szkód spowodowanych ograniczeniami w dostawie wody i odbiorze ścieków. Takie rozwiązanie kwestii odpowiedzialności dostawcy za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy jest korzystniejsze od ogólnej zasady odpowiedzialności kontraktowej ujętej w art. 471 k.c.

Wyłączenie odpowiedzialności odszkodowawczej Spółki w przypadku pogorszenia jakości świadczonych usług na skutek braku wody na ujęciu, przerwy w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych lub konieczności dokonania niezbędnych napraw ww. urządzeń jest bez wątpienia dla Przedsiębiorstwa korzystne. Przedsiębiorca nie musi bowiem liczyć się z koniecznością wypłacenia odszkodowania swojemu kontrahentowi w sytuacji, gdy zgodnie z ogólną zasadą odpowiedzialności kontraktowej byłby do tego zobowiązany.

Bez wpływu na ocenę zaistnienia przesłanek zakazanej praktyki pozostaje wskazana przez Spółkę okoliczność, iż żaden z odbiorców nie zgłosił dotychczas szkód powstałych na skutek przerw w świadczeniu usług i w związku z tym Przedsiębiorca nie odniósł z tego tytułu nieuzasadnionych korzyści. Byt omawianej praktyki nie zależy bowiem od rzeczywistego zaistnienia przesłanki osiągania nieuzasadnionych korzyści, lecz od samej możliwości ich osiągnięcia, a taką ewentualność dopuszcza obecne brzmienie ww. postanowień umownych.

Możliwość uniknięcia przez Spółkę odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy i wypłaty odbiorcom ewentualnego odszkodowania uprawdopodabnia w związku z tym możliwość osiągania przez nią nieuzasadnionych korzyści. Przy czym – w kontekście przytoczonego wyżej orzecznictwa – bez znaczenia jest

fakt, że Przedsiębiorca w rzeczywistości mógł nie osiągać korzyści wynikających z przedmiotowego postanowienia umownego.

**bb) ad I.4.-I.5. sentencji decyzji**

Zgodnie z § 9 ust. 3 *Umowy o zaopatrzenie w wodę* oraz § 10 ust. 4 *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*, w przypadku kradzieży wodomierza głównego lub wykazania, że jego uszkodzenia zawinione zostały przez Odbiorcę, ilość pobranej wody może być ustalona odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza. Według § 15 ust. 2 *Umowy o zaopatrzenie w wodę* oraz § 16 ust. 2 *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków,* w przypadku naruszenia przez Odbiorcę zakazu korzystania z wody pobieranej z hydrantów do celów innych niż gaszenie pożaru, Przedsiębiorstwo ma prawo do ustalenia należności za ilość wody, która mogła wypłynąć w ciągu 12 godzin przez otwarty hydrant.

Nieuzasadnione korzyści osiągane przez Spółkę w sytuacjach opisanych w przytoczonych powyżej postanowieniach umownych polegać mogą na możliwości obciążenia odbiorców kosztami usługi, która nie została na ich rzecz wykonana, co jest bezpośrednią konsekwencją narzucenia w treści *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* oraz *umów o zaopatrzenie w wodę* zakwestionowanych zasad rozliczeń. Dopuszczenie na podstawie umowy możliwości przyjęcia przez dostawcę założenia, że w przypadkach określonych w zakwestionowanych postanowieniach umownych, każdorazowo następuje nieprzerwany, całodobowy - lub też co najmniej dwunastogodzinny w przypadku hydrantu - pobór wody, może prowadzić do nieuzasadnionych przychodów dostawcy usług z tytułu zastrzeżenia zapłaty za pobraną wodę w ilości, jaka mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego z dniem od ostatniego odczytu wodomierza oraz przez otwarty hydrant przez 12 godzin. Dzięki spornemu postanowieniu umowy przedsiębiorstwo ma ponadto możliwość zwolnienia się z obowiązku udowodnienia, jaką szkodę poniosło, w tym, jaki był rzeczywisty lub domniemany pobór wody. Uniknięcie kosztów i wysiłków związanych z wykazaniem wysokości poniesionej szkody również może być dla Spółki źródłem dodatkowych korzyści, których osiągnięcie jest rezultatem zastosowania zakwestionowanych przez organ antymonopolowy warunków umownych.

Sygnalizowany przez Spółkę fakt, iż w praktyce nigdy nie doszło do ustalenia należności za nielegalnie pobraną wodę na zasadach określonych w ww. zapisach umownych, nie ma wpływu na zasadność postawionego zarzutu. Jak już bowiem wyżej wskazano zakazane w art. 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów praktyki dotyczą nie tylko tych zachowań, które wywołały bądź aktualnie wywołują negatywne skutki, ale również takich, które choćby tylko hipotetycznie, mogą takie negatywne skutki wywołać.

Stąd osiąganie przez Spółkę nieuzasadnionych korzyści na skutek zamieszczenia w § 9 ust. 3 *Umowy o zaopatrzenie w wodę* i § 10 ust. 4 *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*, zgodnie z którymi w przypadku kradzieży wodomierza głównego lub wykazania, że jego uszkodzenia zawinione zostały przez Odbiorcę, ilość pobranej wody może być ustalona odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza oraz § 15 ust. 2 *Umowy o zaopatrzenie w wodę* i § 16 ust. 2 *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków,* zgodnie z którymi w przypadku naruszenia przez Odbiorcę zakazu korzystania z wody pobieranej z hydrantów do celów innych niż gaszenie pożaru, Przedsiębiorstwo ma

prawo do ustalenia należności za ilość wody, która mogła wypłynąć w ciągu 12 godzin przez otwarty hydrant, uznać należy za uprawdopodobnione.

Mając powyższe na względzie stwierdzić należy, iż w przedmiotowej sprawie uprawdopodobniono naruszenie przez Spółkę zakazu zawartego w art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Wykazano, że Przedsiębiorca posiada na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków obejmującym obszar Miasta Siedlce i Gminy Siedlce pozycję dominującą oraz uprawdopodobniono, iż kwestionowane w niniejszym postępowaniu postanowienia wzorów *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* przynoszą Spółce nieuzasadnione korzyści, mają charakter uciążliwy dla Usługobiorców i zostały im narzucone.

**I.4. Zobowiązanie Przedsiębiorcy do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniom art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.**

Jeżeli, stosownie do przepisu art. 11a ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie zakazu nadużywania pozycji dominującej, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia ww. naruszeniom, Prezes Urzędu może, w drodze decyzji, zobowiązać przedsiębiorcę do wykonania tych zobowiązań.

W toku postępowania Prezes UOKiK ustalił, iż wszystkie kwestionowane postanowienia wzorów *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* zostały z ww. wzorców wykreślone. Przedsiębiorca przedstawił nowe wzory umów oraz kserokopie dwóch umów już zawartych na podstawie nowoopracowanych wzorów *umowy o zaopatrzenie w wodę* oraz *umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków.*

Jednocześnie Przedsiębiorca zobowiązał się, iż do dnia 31 grudnia 2007 r. dokona zmian we wszystkich 588 umowach zawartych według kontrolowanych przez Prezesa Urzędu wzorach *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* poprzez ich zastąpienie umowami zawartymi według wzorów przekazanych wraz z pismem z dnia 24 kwietnia 2007 r., L. Dz. FE/985/2007.

Należy uznać, że przyjęte przez Spółkę rozwiązania są równoznaczne z podjęciem działań zmierzających do zapobieżenia uprawdopodobnionym w toku niniejszego postępowania naruszeniom art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Z uwagi na powyższe, istnieje możliwość skorzystania z instrumentu prawnego przewidzianego art. 11a ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Jako że przedsiębiorca przejawił inicjatywę mającą na celu eliminację działań powodujących naruszenie prawa, celowa i uzasadniona jest akceptacja propozycji Spółki, z której wynika zamiar zmiany wszystkich umów zawartych na podstawie kontrolowanych w niniejszym postępowaniu wzorów umownych najpóźniej do dnia 31 grudnia 2007 r.

Stąd należało orzec jak w punktach I.1.-I.5. sentencji niniejszej decyzji.

**II.1. i 2. Zobowiązanie do złożenia sprawozdania o stopniu realizacji zobowiązań.**

Stosownie do art. 11a ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów *w decyzji(...) Prezes Urzędu nakłada na przedsiębiorcę (...) obowiązek składania w wyznaczonym terminie informacji o stopniu wykonania zobowiązań.*

Zgodnie z tym przepisem Spółka została zobowiązana do złożenia do dnia 10 listopada 2007 r. oraz do dnia 10 stycznia 2008 r. sprawozdań o stopniu realizacji przyjętego zobowiązania, które mają zawierać:

- informację dotyczącą liczby umów, których treść została zmieniona odpowiednio do dnia 31 października 2007 r. oraz do dnia 31 grudnia 2007 r., stosownie do wzorów *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*, załączonych do pisma ww. Spółki z dnia 24 kwietnia 2007 r., L. Dz. FE/985/2007,

- informację dotyczącą liczby umów, których treść nie została zmieniona odpowiednio do dnia 31 października 2007 r. oraz do dnia 31 grudnia 2007 r., stosownie do wzorów *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*, załączonych do pisma ww. Spółki z dnia 24 kwietnia 2007 r., L. Dz. FE/985/2007,

- informację dotyczącą liczby nowych umów, zawartych odpowiednio do dnia 31 października 2007 r. oraz do dnia 31 grudnia 2007 r. na podstawie wzorów *umów o zaopatrzenie w wodę, umów o odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*, załączonych do pisma ww. Spółki z dnia 24 kwietnia 2007 r., L. Dz. FE/985/2007.

Stąd należało orzec jak w punktach II.1.-II.2. sentencji decyzji.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie nałożył na Przedsiębiorcę kary pieniężnej. Art. 11a ust. 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi bowiem, iż w przypadku wydania decyzji, o której mowa w ust. 1 nie stosuje się art. 9-11 oraz art. 101 ust. 1 pkt 1 i pkt 2, z zastrzeżeniem ust. 7.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. $479^{28}$ § 2 k.p.c. w związku z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów – 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 Warszawie.

Otrzymuje:

**Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o. o. w Siedlcach**

ul. Leśna 8
08-110 Siedlce