



**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 411-4/10/MD

Łódź, dnia 14 maja 2010 r.

**DECYZJA Nr RŁO 12/2010**

**I.** Na podstawie art. 10 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, ze zm.) **oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy**, po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z urzędu przeciwko Gminie Drużbice

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

1. **uznaje się za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz określony w art. 9 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 6** tej ustawy praktykę polegającą na nadużywaniu pozycji dominującej przez Gminę Drużbice, na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę obejmującym obszar Gminy poprzez narzucanie uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umów o zaopatrzenie w wodę, polegających na zamieszczaniu w ich treści zapisów zgodnie, z którymi dostawca nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy spowodowane brakiem wody w ujęciu i **nakazuje się zaniechanie jej stosowania.**
2. **uznaje się za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz określony w art. 9 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 6** tej ustawy praktykę polegającą na nadużywaniu pozycji dominującej przez Gminę Drużbice, na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę obejmującym obszar Gminy poprzez narzucanie uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umów o zaopatrzenie w wodę, polegających na zamieszczaniu w ich treści zapisów zgodnie, z którymi dostawca nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy spowodowane przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych i **nakazuje się zaniechanie jej stosowania.**

**II.** Na podstawie art. 77 w związku z art. 80 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy

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

**postanawia się obciążyć** Gminę Drużbice, kosztami opisanego w pkt. I sentencji niniejszej decyzji postępowania w sprawie stosowania praktyk ograniczających konkurencję oraz zobowiązuje się tego przedsiębiorcę do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów postępowania w kwocie 22,60 zł (słownie: dwadzieścia dwa złote i sześćdziesiąt groszy).

### **Uzasadnienie**

W toku przeprowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – zwanego dalej: „Prezesem Urzędu” – postępowania wyjaśniającego zostało ustalone, że na terenie gminy Drużbice, Gmina Drużbice działając za pośrednictwem zakładu budżetowego – Zakładu Usług Komunalnych w Drużbicach jest jedynym dostawcą wody. Gmina Drużbice w ramach prowadzonej działalności związanej z zaopatrzeniem w wodę, zawiera z odbiorcami pisemne umowy, stosując wzorzec umowy pn. „Umowa o zaopatrzenie w wodę”, zawierający postanowienia na podstawie, których Gmina Drużbice wyłączyła swoją odpowiedzialność z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy. Prezes Urzędu uznał, że zapisy „Umowy o zaopatrzenie w wodę” mogą stanowić przejaw narzucania uciążliwych warunków umów przynoszących Gminie Drużbice nieuzasadnione korzyści.

W związku z powyższym w dniu 22 stycznia 2010 r. Prezes Urzędu wszczął Postanowieniem Nr 1/411-4/10 postępowanie antymonopolowe – w sprawie podejrzenia nadużywania przez Gminę Drużbice – zwaną dalej: „Gminą” lub „Przedsiębiorcą” – pozycji dominującej na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę na terenie gminy Drużbice poprzez narzucanie uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umów o zaopatrzenie w wodę w związku z zamieszczaniem w ich treści zapisów zgodnie, z którymi:

- dostawca nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy spowodowane brakiem wody w ujęciu,
- dostawca nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy spowodowane przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych,

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.) – o czym zawiadomił Gminę (dowód: karty Nr 1 – 4).

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania antymonopolowego, Gmina uznała postawione jej zarzuty za zasadne oraz postanowiła zmienić stosowany wzorzec umowy. Na dowód podjętych działań Gmina przedstawiła wzór aneksu do Umowy o zaopatrzenie w wodę, kopie aneksów i pokwitowań doręczenia aneksów oraz nowy wzorzec umowy nie zawierający kwestionowanych przez Prezesa Urzędu postanowień (dowód: karty Nr 42 – 43, 50 – 54, 93 – 110). Jak wynika z pisma Gminy akcja doręczania aneksów nie została jeszcze zakończona.

Z przekazanych przez Gminę dokumentów i informacji wynika, że jej przychód za 2009 r. wyniósł (tajemnica przedsiębiorstwa) – (dowód: karty Nr 55 – 92).

## Prezes Urzędu ustalił, co następuje:

Gmina Drużbice jest jednostką samorządu terytorialnego w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jednolity Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.) – zwanej dalej: „ustawą o samorządzie gminnym” – posiadającą osobowość prawną i działającą przez swoje organy. Statut Gminy został przyjęty uchwałą Nr V/38/03 Rady Gminy Drużbice z dnia 15 kwietnia 2003 r. w sprawie Statutu Gminy Drużbice (dowód: karty Nr 7 – 22). Zgodnie ze statutem jest to Gmina położona w powiecie bełchatowskim i obejmuje obszar 114 km<sup>2</sup>. Zgodnie z § 5 ust. 1 statutu, w celu wykonywania zadań Rada Gminy tworzy jednostki organizacyjne. Swoje zadania własne w zakresie zaspokajania zbiorowych potrzeb wspólnoty, dotyczące wodociągów i zaopatrzenia w wodę oraz kanalizacji, usuwania i oczyszczania ścieków komunalnych (art. 7 ust. 1 pkt 3 ustawy o samorządzie gminnym) – Gmina realizuje za pośrednictwem Zakładu Usług Komunalnych – zakładu budżetowego w Drużbicach – zwanego dalej również: „ZUK”, który nie posiada osobowości prawnej. ZUK jest jednostką organizacyjną Gminy, do której zadań statutowych należy zaspokajanie potrzeb mieszkańców gminy w zakresie zaopatrywania w wodę i odprowadzania ścieków.

Na terenie gminy Drużbice przedsiębiorcy i konsumenci ubiegający się o przyłączenie do sieci wodociągowej, kanalizacyjnej nie mają możliwości dokonania w tym zakresie wyboru innego przedsiębiorcy, który świadczyłby usługi substytucyjne względem usług oferowanych przez Gminę.

W ramach prowadzonej za pośrednictwem ZUK działalności związanej ze zbiorowym zaopatrzeniem w wodę Gmina zawiera z odbiorcami wody pisemne umowy w oparciu o wzorzec pn. „Umowa o zaopatrzenie w wodę”.

We wzorcu umowy i tym samym we wszystkich umowach zawartych z kontrahentami korzystającymi z usług Gminy na rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę, Gmina ustaliła w § 4 ust. 1 pkt 1 i 6 następujące zasady odpowiedzialności: *„Dostawca nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy spowodowane: 1) brakiem wody w ujęciu, (...) 6) przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych”* (dowód: karta Nr 35 – verte).

Po wszczęciu niniejszego postępowania Gmina niezwłocznie podjęła działania w celu zaniechania zarzuconej jej praktyki ograniczającej konkurencję. Na mocy Zarządzenia Nr 1/2010 Kierownika Zakładu Usług Komunalnych zakładu budżetowego w Drużbicach z dnia 1 lutego 2010 r. w sprawie wprowadzenia aneksu do umowy o zaopatrzenie w wodę oraz Zarządzenia Nr 2/2010 Kierownika Zakładu Usług Komunalnych zakładu budżetowego w Drużbicach z dnia 11 marca 2010 r. w sprawie wprowadzenia wzorca umowy o zaopatrzenie w wodę, postanowienia § 4 ust. 1 pkt 1 i 6 otrzymały następujące brzmienie: *„Dostawca nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy spowodowane: 1) brakiem wody w ujęciu jeżeli nie są skutkiem zawinionych przez niego działań lub zaniechań, (...), 6) przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych jeżeli nie są skutkiem zawinionych przez niego działań lub zaniechań.”*, (dowód: karty Nr 42 – 43, 98). Na dowód podjętych działań Gmina przedłożyła zmieniony wzorzec Umowy o zaopatrzenie w wodę, wzór Aneksu nr 2 do Umowy o zaopatrzenie w wodę oraz pokwitowania doręczenia aneksów wraz z przykładowymi aneksami podpisanymi przez odbiorców wody (dowód: karty nr 43, 95 - 110). Jednocześnie Gmina poinformowała, że jeszcze nie wszystkim odbiorcom aneksy zostały doręczone.

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

Dla uznania, że niniejsza sprawa ma charakter antymonopolowy, w pierwszej kolejności należy ustalić, czy w jej okolicznościach doszło do naruszenia interesu publicznoprawnego, co wynika z art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów a następnie wykazać, czy zostały spełnione przesłanki stosowania praktyki ograniczającej konkurencję zarzucanej Gminie, to jest przesłanki stosowania praktyki wskazanej w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 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 tej ustawy stanowi, że określa ona warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Przepisy ustawy znajdują zatem 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 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 zatem 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 nie prowadzących 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.

Nie ulega wątpliwości, że Gmina z racji posiadanej siły rynkowej ma możliwość eksploataowania zajmowanej na rynku 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 narusza interes publiczny. W przypadku Gminy praktyki eksploatacyjne urzeczywistniają się poprzez stosunki umowne, które w okolicznościach przedmiotowej sprawy mają charakter powtarzalny. Zakwestionowane w niniejszym postępowaniu warunki zamieszczono w umowach, sporządzonych zgodnie z wzorcem umowy „Umowa o zaopatrzenie w wodę”, regulujących prawa i obowiązki uczestników tego rynku w obrocie gospodarczym. Warunki te dotyczą zarówno konsumentów jak i przedsiębiorców a umowy mają charakter umów adhezyjnych (porównaj: Bartosz Rakoczy, Charakterystyka umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, Radca Prawny 4/2005, s. 94-101). W przypadku umów zawieranych w trybie adhezyjnym, dla uznania, że następuje narzucanie ich warunków wystarczające jest oferowanie ich przez dominanta w stosunkach danego rodzaju.

W tym stanie rzeczy należy wobec tego uznać, że w niniejszej sprawie doszło do

naruszenia przez Gminę interesu publicznoprawnego, co uzasadnia ocenę jej zachowania na rynku w świetle przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

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

W przedmiotowym postępowaniu antymonopolowym Prezes Urzędu postawił Gminie zarzut nadużycia pozycji dominującej poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów przynoszących nieuzasadnione korzyści na skutek zamieszczenia w treści umów zawartych na podstawie wzorca umowy pn. „Umowa o zaopatrzenie w wodę” postanowień zgodnie, z którymi Gmina nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w dostawie wody spowodowane brakiem wody w ujęciu oraz przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych, co może stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Tym samym dla stwierdzenia 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**

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

Na podstawie art. 2 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym, gmina posiada osobowość prawną i działa przez swoje organy, a do zadań własnych gminy należy zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty. Zgodnie z art. 7 ust. 1 pkt 3 tej ustawy, zadania własne obejmują m.in. sprawy wodociągów i zaopatrzenia w wodę, kanalizacji, usuwania i oczyszczania ścieków komunalnych, utrzymania czystości i porządku oraz urządzeń sanitarnych, wysypisk. Również ustawa 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.) – zwana dalej: „ustawą o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków” – w art. 3 ust. 1 stanowi, że zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków jest zadaniem własnym gminy.

Działalność tę Gmina prowadzi za pośrednictwem Zakładu Usług Komunalnych – zakładu budżetowego w Drużbicach. Stosownie do stanowiska Sądu Najwyższego (por. wyrok

z dnia 25 kwietnia 1996 r. sygn. akt III CZP 34/96) zakład budżetowy nie posiada zdolności sądowej w postępowaniu przed sądem gospodarczym, w związku z tym nie jest przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Natomiast Gmina – jako osoba prawna – posiada status przedsiębiorcy w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, gdyż organizuje i świadczy usługi o charakterze użyteczności publicznej w zakresie dostarczania wody.

Zważywszy, że ZUK jest pozbawioną osobowości prawnej jednostką organizacyjną Gminy i reprezentuje ją w relacjach z odbiorcami usług z zakresu zbiorowego zaopatrzenia w wodę, wszelkie działanie i zaniechanie w tym zakresie ZUK jest na gruncie rozważań niniejszej decyzji równoznaczne z działaniem i zaniechaniem Gminy.

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 określa się na tak określonym rynku pozycję danego przedsiębiorcy.

W przedmiotowej sprawie towarem oferowanym nabywcom przez Gminę są usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę, które nie posiadają substytutów. Dla odbiorców, w tym odbiorców potencjalnych funkcjonujących na obszarze objętym terytorialnym zasięgiem działalności Gminy, brak jest rzeczywistej 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 Gminy takie alternatywne źródło zaopatrzenia w odniesieniu do świadczonych przez nią usług dostawy wody nie występuje. Tak więc w aspekcie produktowym Gmina 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 Gminę.

W przedmiotowej sprawie rynkiem właściwym jest wobec tego lokalny rynek zbiorowego zaopatrzenia w wodę obejmujący obszar Gminy.

Na tak zdefiniowanym rynku właściwym Gmina jest monopolistą naturalnym, co wynika z sieciowego charakteru urządzeń służących do dostarczania wody. To właśnie dzięki sieci,

Gmina w stosunku do swoich odbiorców 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 Gminę. 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.

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

### **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. Do narzucania warunków umów dochodzi wówczas, gdy przedsiębiorca wykorzystując swoją przewagę ekonomiczną w warunkach niedostatecznej konkurencji na rynku, ogranicza swobodę kształtowania treści umów ze strony kontrahentów działających pod przymusem. Dzięki posiadanej sile rynkowej dominant może bowiem nie liczyć się z wolą innych uczestników rynku, którzy zmuszeni są zaakceptować ustalone przez niego warunki umowne, nawet jeśli nie gwarantują one ekwiwalentności świadczeń. Tym samym narzuca on kontrahentom takie warunki umów, które nie miałyby racji bytu w przypadku, gdyby na rynku istniała konkurencja i możliwość wyboru oferty spośród ofert konkurujących ze sobą podmiotów gospodarczych. Istotne jest również, że przy zawieraniu wskazanych umów przedsiębiorca posługuje się opracowanymi przez siebie wzorcami umów. Stosowanie wzorców umownych przy zawieraniu jednorodnych umów o charakterze masowym, jakimi są umowy o zaopatrzenie w wodę wymaga jedynie aprobaty przez kontrahentów – odbiorców wody ich warunków, jednostronnie ustalanych przez profesjonalistę. Swoboda odbiorców wody jest zatem 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 Gmina przy zawieraniu umów o zaopatrzenie w wodę posługuje się wzorcem umowy. Zasadą jest, że podpisujący umowę z góry aprobuje jej warunki, arbitralnie ustalone przez Gminę, nie mając możliwości negocjowania postanowień tej umowy. Należy nadmienić, że kwestionowane przez Prezesa Urzędu postanowienia w każdej z ww. umów zostały określone w tych samych paragrafach, ustępach i punktach. Wszystkie umowy zawarte z odbiorcami wody na terenie gminy Drużbice zostały zawarte w oparciu o wzorzec pn. „Umowa o zaopatrzenie w wodę”.

W związku z powyższym Prezes Urzędu uznał, iż zakwestionowane w prowadzonym postępowaniu antymonopolowym postanowienia umowy zostały kontrahentom Gminy narzucone. Tym samym **Prezes Urzędu stwierdził, że druga przesłanka art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów została spełniona.**

### **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) 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 podkreślił, 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 Gminę 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 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. 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 warunków umownych, zgodnie z którymi Gmina będąc przedsiębiorstwem wodociągowo-kanalizacyjnym świadczącym usługi zaopatrzenia w wodę nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w świadczeniu usług spowodowane brakiem wody w ujęciu lub przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych. Prezes Urzędu uznał, że wynik ich zastosowania przez Gminę stanowi dla odbiorców wody identyczną uciążliwość, w związku z tym przesłanki stosowania praktyki ich dotyczącej mogą być rozważane łącznie.

W rozważaniach należy wziąć pod uwagę, iż do umów na podstawie, których odbywa się dostarczanie wody zastosowanie znajdują nie tylko przepisy ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę, ale także przepisy Kodeksu cywilnego. Punktem wyjścia winny być w takim razie przepisy zawarte w art. 471 i następnych Kodeksu cywilnego regulujące odpowiedzialność odszkodowawczą za szkodę spowodowaną niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania. Zgodnie z nimi, 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.

Zgodnie z reżimem odpowiedzialności kontraktowej, przedsiębiorca wodociągowo-kanalizacyjny jest zatem obowiązany 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 przedsiębiorca odpowiada, to jest takich które tego przedsiębiorcę obciążają. Zakres takich okoliczności obejmuje przede wszystkim działania i zaniechania przedsiębiorcy noszące znamiona winy (tzn. zachowania umyślne lub będące skutkiem nie dołożenia 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. Tymczasem brzmienie kwestionowanych warunków umownych stwarza Gminie możliwość uniknięcia odpowiedzialności odszkodowawczej względem odbiorców w każdym przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania bez względu na przyczyny wystąpienia powyższych zakłóceń. Tak więc niezależnie od tego, czy wymienione w zakwestionowanych zapisach okoliczności będą zawinione przez Gminę, czy też będą następstwem okoliczności, za które Gmina nie ponosi odpowiedzialności, może ona zwolnić się z odpowiedzialności odszkodowawczej wobec odbiorców z tytułu szkód spowodowanych ograniczeniami w dostawie wody. Takie rozwiązanie kwestii odpowiedzialności Przedsiębiorcy za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy jest korzystniejsze od ogólnej zasady odpowiedzialności kontraktowej ujętej w art. 471 Kodeksu cywilnego.

Kwestionowane przez Prezesa Urzędu warunki umów są wobec tego dla odbiorców wody zdecydowanie uciążliwe, gdyż wyłączają możliwość dochodzenia od Gminy roszczeń odszkodowawczych również w sytuacji, gdy szkoda nastąpiła wskutek okoliczności, za które Gmina ponosi odpowiedzialność. Gmina ma więc możliwość zwolnienia się z odpowiedzialności odszkodowawczej w przypadku, gdy przerwy lub ograniczenia w dostawach wody będące skutkiem braku wody w ujęciu, przerw w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych, mogą być spowodowane nieodpowiednią konserwacją lub eksploatacją urządzeń wodociągowych eksploatowanych przez Gminę, błędem pracownika Gminy a nawet odcięciem prądu w następstwie niezapłaconych za prąd rachunków. Sytuacje, w których całe ryzyko nie

zrealizowania umowy o zaopatrzenie w wodę w związku z zaprzestaniem dostaw wody siecią wodociągową w następstwie zachowań Gminy lub nagłego zdarzenia zawinionego przez Gminę obciąża odbiorców wody, należy uznać za niedopuszczalne.

Z drugiej strony, wyłączenie odpowiedzialności odszkodowawczej w przypadku niezrealizowania dostaw wody na skutek zaistnienia ww. okoliczności jest bez wątpienia dla Gminy korzystne. Gmina nie musi bowiem liczyć się z koniecznością wypłacenia odszkodowania swojemu kontrahentowi – odbiorcy wody lub dostawcy ścieków w sytuacji, gdy zgodnie z ogólną zasadą odpowiedzialności kontraktowej byłaby do tego zobowiązana.

Możliwość uniknięcia przez Gminę odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy i wypłaty odbiorcom ewentualnego odszkodowania powoduje w związku z tym możliwość osiągnięcia przez nią nieuzasadnionych korzyści. Przy czym, w kontekście przytoczonego wyżej orzecznictwa bez znaczenia jest fakt, że Gmina w rzeczywistości mogła nie osiągać korzyści wynikających z przedmiotowych postanowień umownych. Nieuzasadnione korzyści, zgodnie z argumentacją wskazaną powyżej, 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.

**W związku z powyższym Prezes Urzędu stwierdził, że zostało udowodnione, iż zakwestionowane w prowadzonym postępowaniu antymonopolowym postanowienia umowy są dla odbiorców wody uciążliwe i przynoszą Gminie nieuzasadnione korzyści.**

Reasumując, w przedmiotowym Prezes Urzędu wykazał, że Gmina posiada na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę obejmującym obszar Gminy pozycję dominującą, kwestionowane w niniejszym postępowaniu postanowienia umowy zostały odbiorcom wody narzucone, mają charakter uciążliwy dla odbiorców wody oraz przynoszą Gminie nieuzasadnione korzyści. Tym samym Prezes Urzędu stwierdził, że w postępowaniu zostało udowodnione naruszenie przez Gminę zakazu zawartego w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Z ustaleń dokonanych w niniejszej decyzji wynika, że Gmina niezwłocznie podjęła działania zmierzające do zaprzestania stosowania kwestionowanych przez Prezesa Urzędu postanowień – opracowując aneksy do umów już zawartych. Jednak proces wyeliminowania z obrotu gospodarczego postanowień kwestionowanych przez Prezesa Urzędu nie został zakończony, gdyż propozycje aneksów nie zostały skierowane do wszystkich dotychczasowych odbiorców wody. Do dnia zamknięcia postępowania, Gmina nie przekazała informacji i dowodów wskazujących na zakończenie przez Gminę procedury doręczania aneksów odbiorcom wody.

W związku z powyższym Prezes Urzędu uznał, iż nie nastąpiło zaniechanie stosowania praktyki ograniczającej konkurencję. Zgodnie z art. 10 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i nakazującą zaniechanie jej stosowania, jeżeli stwierdzi naruszenie zakazu określonego w art. 9 tej ustawy.

**W związku z powyższym Prezes Urzędu orzekł jak w punktach I.1 i I.2 sentencji niniejszej decyzji.**

W przedmiotowym postępowaniu Prezes Urzędu odstąpił od nałożenia na Gminę kary. Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu

może nałożyć, w drodze decyzji, na przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 6, w zakresie niewyłącznym na podstawie art. 7 i 8, lub naruszenia zakazu określonego w art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Odstępując od nałożenia kary, Prezes Urzędu wziął pod uwagę przede wszystkim fakt, iż Gmina jest niewielkim przedsiębiorcą o zasięgu lokalnym, realizującym podstawowe potrzeby osób zamieszkałych i działających w gminie, nie nastawionym na osiągnięcie zysku. Ponadto, Gmina nigdy nie skorzystała z uprawnień wskazanych w umowach o zaopatrzenie w wodę i niezwłocznie po wszczęciu postępowania podjęła działania w celu wyeliminowania z obrotu gospodarczego postanowień kwestionowanych przez Prezesa Urzędu. Ponadto, przychody Gminy uzyskiwane z tytułu świadczonych usług na rzecz swoich mieszkańców były niewielkie i przy uwzględnieniu powyższych okoliczności miarkujących wysokość kary ewentualna kara nie spełniłaby swojej roli.

Niezależnie od wskazanych wyżej szczególnych okoliczności, jakie zaistniały w nn. sprawie i skłoniły Prezesa Urzędu do nie nakładania kary na Gminę, Prezes Urzędu zwraca uwagę, iż zgodnie z art. 107 ustawy o ochronie (...) *może on nałożyć na przedsiębiorców, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości stanowiącej równowartość do 10.000 euro za każdy dzień zwłoki w wykonaniu decyzji wydanych na podstawie art. 10, art. 12 ust. 1, art. 19 ust. 1, art. 20 ust. 1, art. 21 ust. 2 i 4, art. 26, art. 28 ust. 1 oraz art. 89 ust. 1 i 3, postanowień wydanych na podstawie art. 105g ust. 1 lub wyroków sądowych w sprawach z zakresu praktyk ograniczających konkurencję, praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz koncentracji; karę pieniężną nakłada się, licząc od daty wskazanej w decyzji.* Przepis ten nie uzależnia wysokości nakładanej na przedsiębiorcę kary pieniężnej od osiągniętego przychodu lub innych okoliczności, uprawnia on Prezesa Urzędu do nałożenia kary w każdym przypadku niewykonania przez przedsiębiorcę decyzji.

#### **Ustalenie kosztów postępowania.**

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

Niniejsze postępowanie antymonopolowe zostało wszczęte z urzędu. W jego wyniku Prezes Urzędu w punkcie I sentencji przedmiotowej decyzji stwierdził naruszenie art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez Gminę Drużbice. Kosztami niniejszego postępowania są wydatki związane z prowadzoną w toku tego postępowania korespondencją. W związku z powyższym Prezes Urzędu postanowił obciążyć Gminę kwotą kosztów w wysokości 22,60 zł (słownie: dwadzieścia dwa złotych 60/100) stanowiących koszty wysyłki pism wystosowanych do Gminy.

**W związku z powyższym Prezes Urzędu postanowił jak w punkcie II sentencji niniejszej decyzji.**

Koszty niniejszego postępowania Gmina Drużbice jest obowiązana wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP o/o Warszawa Nr 511010100078782231 000000 w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

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

W przypadku kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w punkcie II sentencji niniejszej decyzji, stosownie do art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z 479<sup>28</sup> § 1 pkt 2 Kodeksu postępowania cywilnego, przysługuje zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie tygodniowym od dnia doręczenia niniejszej decyzji, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Łodzi.

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

Barbara Romańczak-Graca

Otrzymuje:

Gmina Drużbice

Urząd Gminy w Drużbicach

Drużbice 77A

97-403 Drużbice