

# **DELEGATURA UOKiK w KATOWICACH**

Katowice, dnia 22.07.2008r.

RKT-430-01/07/MI

## **DECYZJA Nr RKT – 24/2008**

Na podstawie art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331; Dz.U. Nr 99, poz. 660 i Dz.U. Nr 171, poz. 1206) oraz stosownie do § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. Nr 134, poz. 939), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie nałożenia kary pieniężnej na Gminę Lubliniec, ul. Paderewskiego 5, 42-700 Lubliniec, wszczętego z urzędu w dniu 07.05.2007r.

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

- I. Na podstawie art. 107 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **nakłada się** na Gminę Lubliniec **karę pieniężną** płatną do budżetu państwa w wysokości **13 862 PLN** (słownie złotych: trzynaście tysięcy osiemset sześćdziesiąt dwa) stanowiącej równowartość **3 870 euro**, z tytułu zwłoki w wykonaniu prawomocnej Decyzji Prezesa Urzędu Nr RKT-43/2006 z dnia 10.07.2006r., licząc od dnia 28.08.2006r. do dnia 18.09.2007r. tj. za 387 dni zwłoki, przyjmując 10 euro za każdy dzień.
- II. Na podstawie art. 77 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 80 tej ustawy postanawia się obciążyć Gminę Lubliniec kosztami przeprowadzonego postępowania w sprawie nałożenia kary pieniężnej i zobowiązać ww. przedsiębiorcę do zwrotu na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwoty 109 PLN (słownie złotych: sto dziewięć).

### **Uzasadnienie**

W dniu 10.07.2006r., w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwanego dalej „organem antymonopolowym”), została wydana Decyzja Nr RKT-43/2006, w której stwierdzono, że działania Gminy Lubliniec (zwaney dalej również „Gminą”) stanowią praktyki ograniczające konkurencję oraz nakazano Gminie zaniechanie ich stosowania (dowód: karty nr 141-153 verte). W punkcie I przedmiotowej decyzji uznano za ograniczające konkurencję i naruszające zakaz, o jakim mowa w art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6) ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz.U. z 2005r. Nr 244, poz. 2080 z późn. zm.), praktyki Gminy Lubliniec polegające na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków obejmującym obszar gminy Lubliniec poprzez narzucanie odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących jej nieuzasadnione korzyści warunków umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków (zawieranych przez zakład budżetowy Gminy – Zarząd Gospodarki Komunalnej, Lokalowej i Ciepłownictwa w Lublińcu), do czego doszło w drodze zamieszczenia w ich treści postanowień przewidujących, że:

1. w przypadku zaboru lub uszkodzeń wodomierza zawinionych przez usługobiorcę, a także w przypadku naruszenia obowiązku natychmiastowego powiadomienia usługodawcy o awariach

posiadanych przez odbiorcę usług instalacji i przyłączy mających wpływ na wskazania wodomierza głównego oraz inne urządzenia usługodawcy, ilość pobranej wody ustala się odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza;

2. w razie dokonania przez odbiorcę usług, bez uzgodnienia z usługodawcą, zmian w instalacji wodociągowej i kanalizacyjnej oraz zainstalowania na instalacji wewnętrznej urządzeń mających negatywny wpływ na funkcjonowanie urządzeń usługodawcy, usługodawca ma prawo do ustalenia wysokości opłat za pobraną wodę według ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza;

i nakazano zaniechanie ich stosowania.

Gmina Lubliniec nie wniosła odwołania od przedmiotowej Decyzji, w związku z czym w dniu 27.07.2006r. stała się ona prawomocna. W dniu 27.12.2006r. wszczęte zostało z urzędu postępowanie wyjaśniające w celu ustalenia, czy Decyzja Nr RKT-43/2006 została wykonana (sygn. akt sprawy RKT-400-31/06/MI).

W trakcie postępowania wyjaśniającego w sprawie kontroli wykonania Decyzji Nr RKT-43/2006 organ antymonopolowy wezwał Gminę Lubliniec do przedstawienia szczegółowych wyjaśnień odnośnie sposobu zaniechania praktyk ograniczających konkurencję stwierdzonych w pkt I ww. Decyzji oraz przedstawienia dowodów na potwierdzenie dokonanych w tym celu działań (karty nr 6-6 verte). Odpowiadając na wezwanie organu antymonopolowego Gmina poinformowała, że już w styczniu 2006 r. (a więc jeszcze przed zakończeniem prowadzonego w stosunku do niej postępowania antymonopolowego) dokonała zmian w treści stosowanych wzorców umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków w zakresie postanowień, które zostały zakwestionowane przez organ antymonopolowy w pkt I kontrolowanej Decyzji. Gmina podała, że w umowach zawieranych od stycznia 2006 roku zamieszczone zostały klauzule przewidujące, iż w przypadku kradzieży lub uszkodzenia wodomierza zawinionych przez odbiorcę, w przypadku naruszenia przez odbiorcę obowiązku natychmiastowego powiadomienia usługodawcy o awariach posiadanych przyłączy oraz w przypadku dokonania przez odbiorcę usług, bez uzgodnienia z usługodawcą, zmian w instalacji wodociągowej i kanalizacyjnej oraz zainstalowania na instalacji wewnętrznej urządzeń mających negatywny wpływ na funkcjonowanie urządzeń usługodawcy *ilość pobranej wody może być ustalona odpowiednio do ilości, która mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza głównego* (dowód: karty nr 7-9). Umowy zawierane przez Gminę Lubliniec przed wprowadzeniem ww. modyfikacji, które były podstawą do wydania Decyzji Nr RKT-43/2006, stanowiły z kolei, że w opisanych powyżej przypadkach *ilość pobranej wody ustala się odpowiednio do ilości, która mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego z dniem od ostatniego odczytu wodomierza*. Wprowadzona do treści umów zmiana polegała zatem na zastąpieniu słów: „ustala się” słowami: „może być ustalona”.

W trakcie postępowania wyjaśniającego Gmina Lubliniec podniosła, że w jej ocenie ww. modyfikacje świadczą o wykonaniu Decyzji organu antymonopolowego; zastąpienie słów „ustala się” słowami „może być ustalona” wskazuje bowiem na możliwość, a nie konieczność obciążenia odbiorcy usług należnością za wodę według „pełnego przekroju rury” w sytuacji, gdy zaistnieją określone okoliczności. W ocenie Gminy zapis w zmienionym brzmieniu wskazuje, iż zgodnie z art. 6 kodeksu cywilnego, ciężar udowodnienia faktów i okoliczności, o których mowa w zakwestionowanych warunkach umownych spoczywa w całości na Gminie, która – jeżeli będzie z tych faktów i okoliczności wywodzić skutki prawne w postaci naliczenia należności za wodę, jaka mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego – będzie musiała je wykazać. Ponadto z zapisów umownych zawierających słowa w brzmieniu „może być ustalona” nie wynika żadna niedogodność dla usługobiorcy, który – jeżeli nie przyjmie argumentacji dostawcy usług – do niczego nie będzie zobowiązany, a w braku jego zgody na obciążenie należnością w wysokości ustalonej zgodnie z umową, Gmina wystąpi na drogę sądową.

Po przeanalizowaniu opisanych powyżej okoliczności organ antymonopolowy uznał, że wprowadzone do treści umów zmiany mają jedynie charakter redakcyjny i nie świadczą o zaprzestaniu stosowania przez Gminę Lubliniec praktyk ograniczających konkurencję stwierdzonych w punkcie I.1. i I.2. Decyzji Nr RKT-43/2006. W związku z powyższym, z uwagi na powzięcie podejrzenia, że Gmina Lubliniec pozostaje w zwłoce w wykonaniu pkt I ww. Decyzji, w dniu 07.05.2007r. Postanowieniem Nr 1 wszczęte zostało z urzędu postępowanie w sprawie nałożenia na ww. przedsiębiorcę kary pieniężnej określonej w art. 107 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (dowód: karty nr 1 – 1 verte).

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania w sprawie nałożenia kary pieniężnej w odniesieniu do kwestii wykonania Decyzji Nr RKT-43/2006 Gmina oświadczyła, iż każda zmiana wprowadzana do zapisów umownych uwzględnia zastrzeżenia podnoszone w ww. Decyzji. Zmiany wprowadzane do umów zawsze mają charakter redakcyjny, zaś zastąpienie w treści zakwestionowanych postanowień słów „ustala się” słowami „może być ustalona” spowodowało również zmianę jakościową treści umowy. Gmina wskazała, że umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, niezależnie od respektowania praw konsumentów, gwarantować powinna również przedsiębiorstwu możliwość skutecznej ochrony swoich interesów. W przedmiotowej sprawie postanowienie umowne przewidujące możliwość ustalenia odszkodowania jako należności za pobraną wodę według ilości, jaka mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego z dniem od ostatniego odczytu wodomierza leży również w interesie uczciwie rozliczających się odbiorców i wskazuje sposób, według którego możliwe jest obciążenie odbiorców nieuczciwych. Gmina Lubliniec poinformowała także, iż nigdy nie naliczono, ani też nie występowano z naliczeniem odszkodowania jako należności za przepływ wody pełnym przekrojem rury (dowód: karta nr 83 verte).

W toku postępowania w sprawie nałożenia kary pieniężnej, Postanowieniem Nr 2 z dnia 07.05.2007r. (dowód: karty nr 3-3 verte), na podstawie art. 123 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz.U. z 2000r. Nr 98, poz. 1071 z późn. zm.), zaliczono w poczet dowodów do niniejszego postępowania:

- dokumenty uzyskane przez organ antymonopolowy w trakcie postępowania wyjaśniającego w sprawie ustalenia, czy została wykonana Decyzja Nr RKT-43/2006 z dnia 10.07.2006r. przeprowadzonego z urzędu w okresie od dnia 27.12.2006r. do dnia 04.04.2007r. pod sygn. akt RKT-400-31/06/MI (dowód: karty nr 6-39 verte);
- dokumenty uzyskane przez organ antymonopolowy w trakcie postępowania antymonopolowego przeprowadzonego z urzędu przeciwko Gminie Lubliniec pod sygn. akt RKT-411-05/06/MI, zakończonego Decyzją Nr RKT-43/2006 z dnia 10.07.2006r. (dowód: karty nr 41-80 verte).

Ponadto, na mocy Postanowienia Nr 3 z dnia 19.07.2007r. (dowód: karta nr 139) organ antymonopolowy zaliczył w poczet dowodów w prowadzonym postępowaniu w sprawie nałożenia kary pieniężnej Decyzję Nr RKT-43/2006 z dnia 10.07.2006r. wydaną w postępowaniu antymonopolowym przeprowadzonym przeciwko Gminie Lubliniec pod sygn. akt RKT-411-05/06/MI (dowód: karty nr 141-153 verte).

Pismem z dnia 11.03.2008r. Gmina Lubliniec została zawiadomiona o zakończeniu zbierania materiału dowodowego w niniejszym postępowaniu oraz o możliwości zapoznania się z aktami sprawy (dowód: karta nr 205).

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

Gmina Lubliniec prowadzi działalność w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków na terenie gminy Lubliniec za pośrednictwem swojej jednostki organizacyjnej – Zarządu Gospodarki Komunalnej, Lokalowej i Ciepłownictwa w Lublińcu (zwanego dalej „ZGKLiC”), będącego zakładem budżetowym gminy świadczącym usługi użyteczności publicznej. Przedmiotem działania ZGKLiC jest m.in. dostarczanie wody pitnej

gospodarstwom domowym, odbiorcom przemysłowym i innym odbiorcom oraz odprowadzanie ścieków. W powyższym zakresie ZGKLIC zawiera z odbiorcami usług w imieniu Gminy pisemne umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków.

Niniejsza sprawa dotyczy wykonania prawomocnej Decyzji organu antymonopolowego Nr RKT-43/2006 z dnia 10.07.2006r., w której nakazano Gminie Lubliniec zaniechanie stosowania praktyk ograniczających konkurencję stwierdzonych w pkt I.1. i I.2. ww. Decyzji, polegających na narzucaniu odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących Gminie nieuzasadnione korzyści warunków umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, która to Decyzja uprawomocniła się w dniu 27.07.2006r. Podstawę do wydania ww. Decyzji stanowiły następujące ustalenia organu antymonopolowego.

W trakcie postępowania antymonopolowego przeprowadzonego pod sygn. akt RKT-411-05/06/MI, zakończonego Decyzją Nr RKT-43/2006 organ antymonopolowy ustalił, iż w dacie jego wszczęcia tj. na dzień 24.05.2005r. Gmina Lubliniec posługiwała się w obrocie gospodarczym następującymi wzorcami umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków:

- wzorcem *Umowy Nr ... /DW/2/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* (dowód: karty nr 41-42 verte) wprowadzonym do obrotu w grudniu 2002 r.;
- wzorcem *Umowy Nr ... /DW3/... o dostawę wody i odprowadzanie ścieków* (dowód: karty nr 44-45 verte) stosowanym przy zawieraniu umów z właścicielami nieruchomości przy udziale najemców lub dzierżawców tych nieruchomości wprowadzonym do obrotu w lipcu 2001 r.

Na potwierdzenie, że wzorce te były faktycznie wykorzystywane przy zawieraniu umów z odbiorcami zgromadzono przykładowe umowy zawarte na ich podstawie zarówno z osobami fizycznymi – konsumentami, jak i z podmiotami prowadzącymi działalność gospodarczą:

- *Umowę Nr 2093/DW/2/04 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z dnia 13.10.2004r.* (dowód: karty nr 46-47 verte);
- *Umowę Nr 264/DW/2/04 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z dnia 22.11.2004r.* (dowód: karty nr 49-50 verte);
- *Umowę Nr 33/DW3/04 o dostawę wody z dnia 10.08.2004r.* (dowód: karty nr 51-52 verte);
- *Umowę nr 275/DW3/05 o dostawę wody i odprowadzanie ścieków z dnia 15.04.2004r.* (dowód: karty nr 53-54 verte);
- *Umowę Nr 266/DW3/04 o dostawę wody i odprowadzanie ścieków z dnia 01.01.2005r.* (dowód: karty nr 50-56 verte);
- *Umowę Nr 265/DW3/04 o dostawę wody i odprowadzanie ścieków z dnia 20.12.2004r.* (dowód: karty nr 57-58 verte);
- *Umowę Nr 2237/DW/2/05 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z dnia 25.05.2005r.* (dowód: karty nr 59-60 verte);
- *Umowę Nr 2236/DW/2/05 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z dnia 25.05.2005r.* (dowód: karty nr 61-62 verte);
- *Umowę nr 2235/DW/2/05 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z dnia 30.05.2005r.* (dowód: karty nr 63-64 verte).

Ustalono, że w treści przedmiotowych umów znajdowały się następujące postanowienia umowne:

- W § 8 ust. 6 umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków stanowił, że: *Odbiorca usług zobowiązuje się do natychmiastowego powiadomienia Przedsiębiorstwa o stwierdzeniu zerwania plomby wodomierza głównego, jego osłon, jego przemieszczenia lub zaborze. W przypadku zaboru wodomierza lub uszkodzeń zawinionych przez Odbiorcę usług oraz naruszenia obowiązku, o którym mowa w § 7 ust. 2, ilość pobranej wody ustala się odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza. § 7 ust. 2 w/w umów stanowi z kolei, iż Odbiorca usług zobowiązuje się do natychmiastowego powiadomienia Przedsiębiorstwa o awariach posiadanych przez Odbiorcę usług instalacji i przyłączy mających wpływ na wskazania wodomierza głównego oraz inne urządzenia Przedsiębiorstwa.*

- § 12 umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków przewidywał, że *W razie dokonywania przez Odbiorcę usług, bez uzgodnienia z Przedsiębiorstwem, zmian w instalacji wodociągowej i kanalizacyjnej oraz zainstalowania na instalacji wewnętrznej urządzeń mających negatywny wpływ na funkcjonowanie urządzeń Przedsiębiorstwa, Przedsiębiorstwo ma prawo do ustalenia wysokości opłat według zasad określonych w § 8 ust. 6.*
- § 6 ust. 5 umów o dostawę wody i odprowadzanie ścieków zawierał postanowienie o następującym brzmieniu: *Usługobiorca zobowiązany jest do natychmiastowego powiadomienia Usługodawcy o stwierdzeniu zerwania plomby wodomierza, jego osłon, uszkodzenia wodomierza, jego przemieszczeniu lub zaborze. W przypadku zaboru wodomierza lub wykazania, że ww. uszkodzenia zawinione zostały przez Usługobiorcę, ilość pobranej wody ustala się odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury w okresie od ostatniego odczytu wodomierza.*
- § 10 umów o dostawę wody i odprowadzanie ścieków stanowił, że *W razie dokonywania przez Usługobiorcę bez uzgodnienia z Usługodawcą zmian w instalacji wodociągowej i kanalizacyjnej oraz zainstalowania na instalacji wewnętrznej urządzeń mających negatywny wpływ na funkcjonowanie urządzeń Usługodawcy – Usługodawca ma prawo do ustalania wysokości opłat na zasadach określonych w § 6 ust. 5 (...) Umowy.*

W październiku i listopadzie 2005r. Gmina Lubliniec wycofała z obrotu wzorce umowne, w których mowa powyżej wprowadzając na ich miejsce:

- Wzorzec Umowy Nr ... /TW/GL/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z budynku wielolokalowego (dowód: karty 66-67 verte) wprowadzony do obrotu w dniu 01.10.2005r. (dowód: karta nr 65 verte),
- Wzorzec Umowy Nr ... /TW/L/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z lokalu w budynku wielolokalowym (dowód: karty 68-69 verte) wprowadzony do obrotu w dniu 30.11.2005r. (dowód: karta nr 65 verte),
- Wzorzec Umowy Nr .../TW-2/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków (dowód: karta nr 65 verte) stosowany względem właścicieli nieruchomości, do których doprowadzana jest woda, wprowadzony do obrotu gospodarczego w dniu 01.10.2005r. (dowód: karty nr 70-71 verte);
- Wzorzec Umowy Nr .../TW-3/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków (dowód: karty nr 72-73 verte) stosowany przy zawieraniu umów z właścicielami nieruchomości, do których doprowadzana jest woda przy udziale najemców (dzierżawców) tych nieruchomości, wprowadzony do obrotu gospodarczego w dniu 24.11.2005r. (dowód: karta nr 65 verte).

Okoliczność, iż ww. wzorce faktycznie stosowane były w obrocie potwierdzają przykładowe umowy zawarte z odbiorcami usług z ich wykorzystaniem:

- Umowa Nr 289/TW/GL/05 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z budynku wielolokalowego z dnia 01.10.2005r. (dowód: karty nr 74-75 verte);
- Umowa Nr 24/TW/L/05 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z lokalu w budynku wielolokalowym z dnia 30.11.2005r. (dowód: karta nr 76);
- Umowa Nr 2392/TW-2/05 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z dnia 14.12.2005r. (dowód: karty nr 77-78 verte);
- Umowa Nr 2371/TW-3/05 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z dnia 23.11.2005r. (karty nr 79-80 verte).

Ustalono, że w treści przedmiotowych umów zawartych w oparciu o zmienione wzorce nadal zawarte były postanowienia odpowiadające swoją treścią postanowieniom zakwestionowanym przez organ antymonopolowy:

- § 9 ust. 8 umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z budynku wielolokalowego stanowił, że *W przypadku zaboru wodomierza lub uszkodzeń zawinionych przez Odbiorcę usług*

oraz naruszenia obowiązku, o którym mowa w § 6 ust. 1 pkt 2 ilość pobranej wody ustala się odpowiednio do ilości, która mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza z dniem od ostatniego odczytu wodomierza. § 6 ust. 1 pkt 2) ww. umów przewidywał z kolei, że Odbiorca zobowiązuje się do natychmiastowego powiadomienia Przedsiębiorstwa o awarii posiadanych przez Odbiorcę usług przyłączy i instalacji mających wpływ na wskazania wodomierza głównego oraz inne urządzenia Przedsiębiorstwa.

- § 13 umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z budynku wielolokalowego stanowił, że *W razie dokonywania przez Odbiorcę usług, bez uzgodnienia z Przedsiębiorstwem, zmian w instalacji wodociągowej i kanalizacyjnej oraz zainstalowania na instalacji wewnętrznej urządzeń mających wpływ na funkcjonowanie urządzeń Przedsiębiorstwa, Przedsiębiorstwo ma prawo do ustalenia wysokości opłat według zasad określonych w § 9 ust. 8.*
- § 8 ust. 5 umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z lokalu w budynku wielolokalowym zawierał postanowienie, stosownie do którego *W przypadku zaboru wodomierza lub uszkodzeń zawinionych przez Odbiorcę oraz naruszenia obowiązku, o którym mowa w § 5 ust. 1 pkt 2 ilość pobranej wody ustala się odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury zasilającej lokal w okresie od ostatniego odczytu wodomierza. § 5 ust.1 pkt 2) nakładał natomiast na odbiorcę usług obowiązek natychmiastowego powiadomienia Przedsiębiorstwa o awarii posiadanych przez odbiorcę usług instalacji mających negatywny wpływ na wskazania wodomierza głównego bądź wodomierza lokalowego.*
- § 12 umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z lokalu w budynku wielolokalowym przewidywał, że *W razie dokonywania przez Odbiorcę usług, bez uzgodnienia z Przedsiębiorstwem zmian w instalacji wodociągowej i kanalizacyjnej oraz zainstalowania na instalacji wewnętrznej urządzeń mających negatywny wpływ na funkcjonowanie urządzeń Przedsiębiorstwa, Przedsiębiorstwo ma prawo do ustalenia opłat według zasad określonych w § 8 ust. 5.*
- § 8 ust. 6 Umów Nr .../TW-2/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków oraz w Umów Nr .../TW-3/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków stanowił, że *W przypadku kradzieży wodomierza lub wykazania, że uszkodzenia zawinione zostały przez Odbiorcę usług oraz naruszenia obowiązku, o którym mowa w § 5 ust. 2 pkt 3, (tj. obowiązku natychmiastowego powiadomienia przedsiębiorstwa o awarii posiadanych przyłączy z chwilą jej ujawnienia), ilość pobranej wody ustala się odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza głównego.*
- § 12 umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków oznaczonych symbolami „TW-2” i „TW-3” przewidywał, że *W razie dokonywania przez Odbiorcę usług, bez uzgodnienia z Przedsiębiorstwem, zmian w instalacji wodociągowej i kanalizacyjnej oraz zainstalowania na instalacji wewnętrznej urządzeń mających negatywny wpływ na funkcjonowanie urządzeń Przedsiębiorstwa, Przedsiębiorstwo ma prawo do ustalenia wysokości opłat według zasad określonych w § 8 ust. 6.*

W trakcie postępowania antymonopolowego ustalono zatem, że w dacie wydania Decyzji Nr RKT-43/2006 Gmina Lubliniec zawierała z odbiorcami usług umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków w oparciu o wzorce, w treści których zawarte były zakwestionowane w pkt I.1. i I.2. tej Decyzji warunki. Ww. ustalenia stanowiły podstawę do wydania w dniu 10.07.2006r. Decyzji Nr RKT-43/2006 nakazującej Gminie zaniechanie stosowania praktyk ograniczających konkurencję.

Z ustaleń dokonanych przez organ antymonopolowy w toku postępowania wyjaśniającego przeprowadzonego pod sygn. akt RKT-400-31/06/MI wynika, że w styczniu 2006r. (a więc jeszcze

przed wydaniem Decyzji Nr RKT-43/2006) Gmina Lubliniec dokonała zmian w treści stosowanych wzorców umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków i zawieranych na podstawie tych wzorców umów. Gmina zmieniła wówczas brzmienie zakwestionowanych przez organ antymonopolowy postanowień nadając im następującą treść:

- Umowy TW-2 oraz TW-3:

W następstwie zmian dokonanych w styczniu 2006 r. § 8 ust. 6 Umów Nr .../TW-2/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków oraz § 8 ust. 6 Umów Nr .../TW-3/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków otrzymał brzmienie: *Odbiorca usług zobowiązuje się do natychmiastowego powiadomienia Przedsiębiorstwa o stwierdzeniu zerwania plomby wodomierza głównego i zaworu, jego osłon, uszkodzenia, jego przemieszczeniu i zaborze. W przypadku kradzieży wodomierza lub wykazania, że uszkodzenia zawinione zostały przez Odbiorcę usług oraz naruszenia obowiązku, o którym mowa w § 5 ust. 2 pkt 3, ilość pobranej wody **może być ustalona** odpowiednio do ilości, jaka mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza głównego. § 5 ust. 2 pkt 3 ww. umów stanowi natomiast, że Do obowiązków Odbiorcy usług należy w szczególności: natychmiastowe powiadomienie Przedsiębiorstwa o awarii posiadanych przyłączy z chwilą jej ujawnienia.*

Nie uległ zmianie natomiast § 12 umów oznaczonych symbolem „TW-2” oraz „TW-3” w brzmieniu: *W razie dokonywania przez Odbiorcę usług, bez uzgodnienia z Przedsiębiorstwem, zmian w instalacji wodociągowej i kanalizacyjnej oraz zainstalowania na instalacji wewnętrznej urządzeń mających negatywny wpływ na funkcjonowanie urządzeń Przedsiębiorstwa, Przedsiębiorstwo ma prawo do ustalenia wysokości opłat według zasad określonych w § 8 ust. 6.*

- Umowy TW/GL:

W styczniu 2006 r. § 9 ust. 8 Umów Nr .../TW/GL/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z budynku wielolokalowego otrzymał następujące brzmienie: *Odbiorca usług zobowiązuje się do natychmiastowego – nie dłużej niż w terminie 5 dni – powiadomienia Przedsiębiorstwa o stwierdzeniu zerwania plomb na wodomierzu głównym, jego przemieszczeniu lub zaborze. W przypadku zaboru wodomierza lub uszkodzeń zawinionych przez Odbiorcę usług oraz naruszenia obowiązku, o którym mowa w § 6 ust. 1 pkt 2, ilość pobranej wody **może być ustalona** odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza w okresie od ostatniego odczytu wodomierza. Zgodnie z treścią powołanego § 6 ust. 1 pkt 2 umów TW/GL, Odbiorca usług zobowiązuje się do: natychmiastowego powiadomienia Przedsiębiorstwa o awarii posiadanych przez Odbiorcę usług przyłączy i instalacji mających wpływ na wskazania wodomierza głównego oraz inne urządzenia Przedsiębiorstwa.*

§ 13 umów TW/GL przewidywał natomiast w dalszym ciągu, że *W razie dokonywania przez Odbiorcę usług, bez uzgodnienia z Przedsiębiorstwem, zmian w instalacji wodociągowej i kanalizacyjnej oraz zainstalowania na instalacji wewnętrznej urządzeń mających negatywny wpływ na funkcjonowanie urządzeń Przedsiębiorstwa, Przedsiębiorstwo ma prawo do ustalenia wysokości opłat według zasad określonych w § 9 ust. 8.*

- Umowy TW-L:

§ 8 ust. 5 Umów Nr .../TW/L/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z lokalu w budynku wielolokalowym otrzymał treść: *Odbiorca usług zobowiązuje się do natychmiastowego powiadomienia Przedsiębiorstwa o stwierdzeniu zerwania plomby wodomierza lokalowego lub zaworu, jego przemieszczeniu lub zaborze. W przypadku zaboru wodomierza lub uszkodzeń zawinionych przez odbiorcę usług oraz naruszenia obowiązku, o którym mowa w § 5 ust. 1 pkt 2, ilość pobranej wody **może być ustalona** odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury zasilającej lokal w okresie od ostatniego odczytu wodomierza. § 5 ust. 1 pkt 2 ww. umów stanowi natomiast, iż Odbiorca usług zobowiązuje się do: natychmiastowego powiadomienia Przedsiębiorstwa o awarii posiadanych przez Odbiorcę usług instalacji mających wpływ na wskazania wodomierza głównego bądź wodomierza lokalowego.*

Z kolei § 12 umów TW-L pozostał niezmienny i przewidywał, że *W razie dokonywania przez Odbiorcę usług bez uzgodnienia z Przedsiębiorstwem, zmian w instalacji wodociągowej i kanalizacyjnej oraz zainstalowania na instalacji wewnętrznej urządzeń mających negatywny wpływ na funkcjonowanie urządzeń Przedsiębiorstwa, Przedsiębiorstwo ma prawo do ustalenia wysokości opłat według zasad określonych w § 8 ust. 5.*

Jak wynika z powyższego wprowadzone do treści umów w styczniu 2006 roku zmiany polegały na tym, iż w § 8 ust. 6 umów Nr .../TW-2/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, § 8 ust. 6 Umów Nr .../TW-3/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, § 9 ust. 8 Umów Nr .../TW/GL/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z budynku wielolokalowego oraz w § 8 ust. 5 Umów Nr .../TW/L/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z lokalu w budynku wielolokalowym, słowa: „ustala się” zastąpiono słowami „może być ustalona”.

Na potwierdzenie wprowadzonej zmiany Gmina przedstawiła zmodyfikowane wzorce umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków:

- Wzorzec Umowy Nr .../TW-2/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków (dowód: karty nr 13-14 verte),
- Wzorzec Umowy Nr .../TW-3/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków (dowód: karty nr 15-16 verte),
- Wzorzec Umowy Nr .../TW/GL/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z budynku wielolokalowego (dowód: karty nr 28-29 verte),
- Wzorzec Umowy Nr .../TW/L/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z lokalu w budynku wielolokalowym (dowód: karty nr 32-33 verte),

a także przykładowe umowy zawarte w oparciu o wzorce oznaczone symbolami „TW-2” i „TW-3”:

- Umowę Nr 2436/TW-2/06 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków zawartą w dniu 15.02.2006r. (dowód: karty nr 17-18 verte);
- Umowę Nr 2437/TW-2/2006 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków zawartą w dniu 16.02.2006r. (dowód: karty nr 19-20 verte);
- Umowę Nr 2536/TW-3/06 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków zawartą w dniu 31.05.2006r. (dowód: karty nr 21-22 verte);
- Umowę Nr 2490/TW-3/06 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków zawartą w dniu 03.04.2006r. (dowód: karty nr 23-24 verte);
- Umowę Nr 2649/TW-2/06 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków zawartą w dniu 30.11.2006r. (dowód: karty nr 98-99 verte);
- Umowę Nr 2653/TW-2/06 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków zawartą w dniu 19.12.2006r. (dowód: karty nr 100-101 verte);
- Umowę Nr 2655/TW-2/07 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków zawartą w dniu 05.01.2007r. (dowód: karty nr 102-103 verte);
- Umowę Nr 2638/TW-3/06 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków zawartą w dniu 10.10.2006r. (dowód: karty nr 110-111 verte).

Odnośnie wzorców oznaczonych symbolami „.../TW/GL/...” i „.../TW/L/...” (tj. wzorców stosowanych względem właścicieli/zarządców budynków wielolokalowych oraz osób korzystających z lokali w budynkach wielolokalowych) Gmina nie przedstawiła natomiast żadnych umów zawartych na ich podstawie po styczniu 2006 r., czyli uwzględniających opisane zmiany. Gmina wskazała, iż w 2006 r. nie były zawierane w oparciu o te wzorce żadne umowy (dowód: karty nr 83 verte).

W tym miejscu należy podkreślić, iż trakcie postępowania wyjaśniającego przeprowadzonego pod sygn. akt RKT-400-31/06/MI Gmina podkreślała, że wzorce umowne, w których zawarty jest zapis zawierający słowa „może być ustalona” przedstawione były organowi antymonopolowemu już na etapie prowadzonego przeciwko niej postępowania antymonopolowego sygn. akt RKT-411/05/06/MI zakończonego Decyzją Nr RKT-43/2006 z dnia 10.07.2006r. Na podstawie analizy akt tego postępowania ustalono jednak, iż w jego toku Gmina Lubliniec nie przedstawiła – wbrew



jej twierdzeniom – wzorców umownych wprowadzonych do obrotu styczniu 2006 roku. Ich treść nie podlegała zatem ocenie w toku tego postępowania oraz w Decyzji Nr RKT-43/2006.

W toku postępowania wyjaśniającego w sprawie kontroli wykonania Decyzji Nr RKT-43/2006 organ antymonopolowy zwrócił się do Gminy Lubliniec o przedstawienie wyjaśnień, w jaki sposób wprowadzoną do umów modyfikację należy interpretować z punktu widzenia wykonania punktu I ww. Decyzji. (dowód: karta nr 11 verte). W odpowiedzi Gmina wskazała, że w pełni zgadza się z argumentacją zawartą w uzasadnieniu przedmiotowej Decyzji w zakresie uznania praktyk polegających na posługiwaniu się zakwestionowanymi w pkt I postanowieniami za przejaw nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym w rozumieniu art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6) ustawy dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów. Gmina wskazała, że ww. postanowienia umowne (przewidujące, że */.../ ilość pobranej wody ustala się odpowiednio do ilości, jaka mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego (...)*) były sformułowane w sposób kategoriyczny właśnie ze względu na posłużenie się słowami „ustala się”. Gmina zgodziła się, że postanowienie w takim brzmieniu jednoznacznie i jednostronnie uprawniało dostawcę do naliczenia opłaty za wodę według „pełnego przekroju rury” bez konieczności udowodnienia wysokości poniesionej szkody. Gmina podniosła jednocześnie, że w uzasadnieniu Decyzji Nr RKT-43/2006 wskazano, że dopuszczalne jest jednak ustalenie odszkodowania jako równowartości ilości wody, jaka mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego od ostatniego odczytu wodomierza. Dlatego w przekonaniu Gminy zastąpienie słów „ustala się” słowami „może być ustalona” świadczy o wykonaniu Decyzji organu antymonopolowego, gdyż wskazuje na możliwość, a nie konieczność obciążenia odbiorcy usług należnością za wodę według „pełnego przekroju rury”. Zapis w takim brzmieniu wskazuje, iż zgodnie z art. 6 kodeksu cywilnego, ciężar udowodnienia wystąpienia faktów i okoliczności, o których mowa w zakwestionowanych warunkach umownych spoczywa w całości na Gminie, która – jeżeli będzie z tych faktów i okoliczności wywodzić skutki prawne w postaci naliczenia należności za wodę, jaka mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego – będzie musiała je wykazać. Ponadto z zapisów umownych zawierających słowa w brzmieniu „może być ustalona” nie wynika żadna niedogodność dla usługobiorcy, który – jeżeli nie przyjmie argumentacji dostawcy usług – do niczego nie będzie zobowiązany, a w braku jego zgody na obciążenie należnością w wysokości ustalonej zgodnie z umową, Gmina wystąpi na drogę sądową (dowód: karty nr 12-12 verte).

W trakcie postępowania w sprawie nałożenia na Gminę Lubliniec kary pieniężnej z tytułu zwłoki w wykonaniu Decyzji Nr RKT-43/2006 ustalono w dalszej kolejności, iż w dniu 15.03.2007r. wprowadzone zostały do obrotu zmodyfikowane wersje wzorców umów oznaczonych dotychczas symbolami „TW-2” i „TW-3”. Były to:

- Wzorzec *Umowy Nr .../2/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* stosowany względem właścicieli nieruchomości, do których doprowadzana jest woda (dowód: karty nr 112-113 verte),
- Wzorzec *Umowy Nr .../3/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* stosowany względem właścicieli nieruchomości, do których dostarczana jest woda przy udziale najemców lub dzierżawców tych nieruchomości (dowód: karty nr 114-115 verte).

Do ich treści wprowadzone zostały kolejne zmiany w zakresie brzmienia zakwestionowanych przez organ antymonopolowy w pkt I.1. i I.2. Decyzji Nr RKT-43/2006 postanowień umownych, które w następstwie dokonanych modyfikacji otrzymały następującą treść:

- § 8 ust. 9 *Umów Nr .../2/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* oraz § 8 ust. 9 *Umów Nr .../3/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* zostały sformułowane w następujący sposób: *Odbiorca usług zobowiązuje się do natychmiastowego powiadomienia Przedsiębiorstwa w przypadku zerwania plomby lub uszkodzenia wodomierza głównego i zaworu, jego przemieszczenia lub zaboru. W przypadku kradzieży wodomierza lub wykazania, że uszkodzenia zawinione zostały przez Odbiorcę usług oraz naruszenia obowiązku, o którym*

*mowa w § 5 pkt 3, ilość pobranej wody może być ustalona odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza głównego tytułem odszkodowania. § 5 pkt 3) ww. umów stanowił natomiast, iż do obowiązków Odbiorcy usług należy: natychmiastowe powiadomienie Przedsiębiorstwa o awarii posiadanych przyłączy z chwilą jej ujawnienia.*

- Ponadto z treści ww. umów usunięte zostały postanowienia, które uprzednio zamieszczone były w § 12 umów „.../TW-2/...” i „.../TW-3/...” przewidujące, że w razie dokonywania przez Odbiorcę usług, bez uzgodnienia z Przedsiębiorstwem, zmian w instalacji wodociągowej i kanalizacyjnej oraz zainstalowania na instalacji wewnętrznej urządzeń mających negatywny wpływ na funkcjonowanie urządzeń Przedsiębiorstwa, Przedsiębiorstwo ma prawo do ustalenia wysokości opłat według zasady, iż ilość pobranej wody może być ustalona na podstawie ilości, jaka mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego z dniem od ostatniego odczytu wodomierza.

Wprowadzenie powyższych zmian potwierdzają przykładowe umowy zawarte z odbiorcami usług z wykorzystaniem nowo wprowadzonych wzorców:

- *Umowa Nr 70/3/2007 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* zawarta w dniu 04.05.2007r. (dowód: karty nr 136-137 verte);
- *Umowa Nr 48/2/2007 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* zawarta w dniu 12.04.2007r. (dowód: karty nr 156-157 verte);

W dniu 14.05.2007r. Gmina Lubliniec wprowadziła dalsze zmiany w treści wzorca *Umowy Nr .../2/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* oraz w treści wzorca *Umowy Nr .../3/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*. Ustalono, że z treści przedmiotowych wzorców usunięte zostało postanowienie przewidujące, że w przypadku kradzieży wodomierza lub wykazania, że uszkodzenia zawinione zostały przez Odbiorcę usług oraz w przypadku naruszenia obowiązku natychmiastowego powiadomienia Przedsiębiorstwa o awarii posiadanych przyłączy z chwilą jej ujawnienia ilość pobranej wody może być ustalona odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza głównego tytułem odszkodowania. Umowy te nie zawierają również drugiego z zakwestionowanych przez organ antymonopolowy postanowień tj. postanowienia przewidującego, iż w razie dokonania przez odbiorcę usług, bez uzgodnienia z usługodawcą, zmian w instalacji wodociągowej i kanalizacyjnej oraz zainstalowania na instalacji wewnętrznej urządzeń mających negatywny wpływ na funkcjonowanie urządzeń usługodawcy, usługodawca ma prawo do ustalenia wysokości opłat za pobraną wodę według ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza.

Na potwierdzenie powyższego zgromadzono przykładowe, uwzględniające opisane zmiany, umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków faktycznie zawarte z odbiorcami usług:

- *Umowę Nr 112/2/2007 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* zawartą w dniu 12.06.2007r. (dowód: karty nr 130-131 verte);
- *Umowę Nr 113/2/2007 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* zawartą w dniu 12.06.2007r. (dowód: karty nr 132-133 verte);
- *Umowę Nr 116/2/2007 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* zawartą w dniu 14.06.2007r. (dowód: karty nr 134-135 verte);
- *Umowę Nr 70A/3/2007 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* zawartą w dniu 02.07.2007r. (dowód: karty nr 158-159 verte).

Należy podkreślić, iż wprowadzone do umów w dniu 15.03.2007r. i w dniu 14.05.2007r. zmiany dotyczyły wyłącznie wzorców umów zawieranych z właścicielami nieruchomości zaopatrywanych w wodę oraz wzorców umów zawieranych z właścicielami nieruchomości przy udziale najemców lub dzierżawców tych nieruchomości (czyli umów, które do marca 2007 r. oznaczone były symbolami „.../TW-2/...” i „.../TW-3/...”, zaś od marca 2007 r. – symbolami:

„.../2/...” i „.../3/...”). W marcu i maju 2007 r. nie wprowadzono natomiast zmienionych wzorców umów stosowanych względem właścicieli budynków wielolokalowych oraz względem osób korzystających z lokali w budynkach wielolokalowych.

Zgodnie z wyjaśnieniami Gminy Lubliniec złożonymi w piśmie z dnia 08.03.2007r. w tym dniu – w odniesieniu do ww. grup odbiorców – nadal obowiązywały i stosowane były w obrocie wzorce uwzględniające zmiany ze stycznia 2006 r. tj. wzorce zawierające zapis, iż ilość pobranej wody „może być ustalona” według ilości, jaka mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego z dniem od ostatniego odczytu wodomierza (dowód: karty nr 27). Jednocześnie w pismach z dnia 27.06.2007r. oraz 26.07.2007r. Gmina wskazywała, iż nowe wzorce umów dla właścicieli / zarządców budynków wielolokalowych oraz dla osób korzystających z lokali w budynkach wielolokalowych są w trakcie opracowywania (dowód: karty nr 120 verte, 155). Gmina wskazała również, iż umowy te są bardzo rzadko zawierane; dotychczas zawarto tylko [...] oraz [...] umów z osobami korzystającymi z lokali w budynkach administrowanych przez [...]. Umowy te zawierane były w okresie od 30.11.2005r. do 31.12.2005r. (dowód: karty nr 155, 164). W piśmie z dnia 07.09.2007r. Gmina podniosła, iż ponieważ w okresie od dnia 31.12.2005r. nie wpłynął żaden wniosek o zawarcie nowej umowy dla budynków wielolokalowych oraz dla osób korzystających z lokali w budynkach wielolokalowych nie było potrzeby stosowania wzorców umów oznaczonych symbolami „.../TW/GL/...” oraz „.../TW/L/...”. W powołanym piśmie Gmina wskazała także – wbrew swoim wcześniejszym twierdzeniom podniesionym w piśmie z dnia 08.03.2007r. – iż *Powyższe wzorce zostały wycofane z użytku z chwilą zgłoszenia przez UOKiK zastrzeżeń co do treści. W przypadku, gdyby złożony został wniosek o zawarcie umowy tego typu, niezwłocznie zostałby przygotowany wzór umowy niezawierający kwestionowanych zapisów* (dowód: karta nr 164). Ponadto w piśmie z dnia 24.01.2008r. Gmina podniosła, iż ww. wzorce w rzeczywistości przestały być stosowane z końcem 2005 r., zaś informację zawartą w piśmie z dnia 08.03.2007r. należy traktować jako mylącą (dowód: karta nr 188).

Organ antymonopolowy ustalił, iż zmienione wzorce umowne dotyczące właścicieli/zarządców budynków wielolokalowych oraz osób korzystających z lokali w budynkach wielolokalowych, z treści których wyeliminowane zostały zakwestionowane przez organ antymonopolowy postanowienia, wprowadzone zostały do stosowania w dniu 19.09.2007r. (dowód: karta nr 179). Są to:

- Wzorzec Umowy Nr .../GL/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z budynku wielolokalowego (dowód: karty nr 167-168 verte);
- Wzorzec Umowy Nr .../L/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z lokalu w budynku wielolokalowym (dowód: karty nr 169-170 verte).

Na potwierdzenie, iż powyższe wzorce faktycznie znajdują zastosowanie przy zawieraniu umów z odbiorcami Gmina przedstawiła:

- Umowę Nr 197/L/2007 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z lokalu w budynku wielolokalowym zawartą w dniu 23.11.2007r. (dowód: karty nr 179-180 verte);
- Umowę Nr 199/L/2007 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z lokalu w budynku wielolokalowym zawartą w dniu 21.11.2007r. (dowód: karty nr 181-182 verte);
- Umowę Nr 200/L/2007 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z lokalu w budynku wielolokalowym zawartą w dniu 20.11.2007r. (dowód: karty nr 183-184 verte).

Gmina poinformowała również, iż nie znalazł dotychczas zastosowania wzorzec umowy Nr „.../GL/...” przeznaczony dla właścicieli i zarządców budynków wielolokalowych (dowód: karta nr 178).

W toku postępowania w sprawie nałożenia kary pieniężnej Gmina Lubliniec wskazała, że posiada zawartych z odbiorcami usług około [...] pisemnych umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków. Według stanu na dzień 24.01.2008r. z wykorzystaniem wzorców umownych niezawierających spornych postanowień (tj. wzorców wprowadzonych do stosowania w dniu 14.05.2007r. i 19.09.2007r.) zawarto ogółem [...] umów o zaopatrzenie w wodę i

odprowadzanie ścieków. Około [...] tych umów to umowy zawarte z „nowymi” odbiorcami, natomiast [...] stanowią umowy, które zostały zawarte z dotychczasowymi odbiorcami w ramach prowadzonej przez Gminę wymiany umów (dowód: karta nr 189).

Z wyjaśnień złożonych przez Gminę Lubliniec w trakcie prowadzonego postępowania wynika również, iż zgodnie ze stanem na dzień 12.10.2007r. Gmina posiadała (dowód: karta nr 174):

- około [...] zawartych umów, w treści których zamieszczone jest postanowienie przewidujące, że „ilość pobranej wody ustala się odpowiednio do ilości, która mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego z dniem od ostatniego odczytu wodomierza”;
- [...] zawartych umów, w treści których zamieszczone jest postanowienie przewidujące, iż „ilość pobranej wody może być ustalona odpowiednio do ilości, która mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego z dniem od ostatniego odczytu wodomierza”;
- około [...] zawartych umów, w treści których zawarte jest postanowienie przewidujące, iż „ilość pobranej wody może być ustalona odpowiednio do ilości, która mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego z dniem od ostatniego odczytu wodomierza tytułem odszkodowania”.

Gmina zadeklarowała również, iż do końca 2008 roku wszystkim odbiorcom, z którymi posiada podpisane umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, zamierza dostarczyć umowy sporządzone w oparciu o wzorce, które nie zawierają zakwestionowanych przez organ antymonopolowy postanowień (dowód: karta nr 188).

W toku postępowania w sprawie nałożenia kary pieniężnej Gmina Lubliniec przedstawiła *Informacje dotyczące dochodów i wydatków jednostek samorządu terytorialnego za 2007 r.*, z których wynika, iż w 2007 roku suma dochodów wykonanych Gminy zamknęła się kwotą 54 627 082,07 PLN (dowód: karta nr 202). Gmina poinformowała również, iż szacunkowa wysokość przychodów z tytułu zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków uzyskanych w 2007 r. przez zakład budżetowy gminy świadczący usługi wodociągowe i kanalizacyjne tj. Zarząd Gospodarki Komunalnej, Lokalowej i Ciepłownictwa w Lublińcu wyniosła [...] PLN (dowód: karta nr 201).

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

**I.** W niniejszej sprawie kwestią podlegającą rozstrzygnięciu jest, czy Gmina Lubliniec dopuściła się zwłoki w wykonaniu pkt I prawomocnej Decyzji organu antymonopolowego Nr RKT-43/2006 (w którym – działając na podstawie art. 9 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów – nakazano Gminie zaniechanie stosowania praktyk ograniczających konkurencję określonych w art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 tej ustawy) i czy w związku z powyższym istnieją podstawy do nałożenia na Gminę kary pieniężnej, o jakiej mowa w art. 107 ustawy z dnia 16 kwietnia 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

Jak wynika z powyższego norma prawna stanowiąca podstawę do wydania w przedmiotowej sprawie decyzji nakładającej na Gminę Lubliniec kary pieniężnej z tytułu zwłoki w wykonaniu decyzji organu antymonopolowego zawarta jest w przepisach aktualnie obowiązującej ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, która weszła w życie w dniu 21 kwietnia 2007r. Z kolei Decyzja organu antymonopolowego Nr RKT-43/2006, której niewykonanie stanowić może podstawę do nałożenia przedmiotowej kary pieniężnej wydana została na podstawie przepisów poprzednio obowiązującej ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, którą zastąpiła ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. W związku z powyższym przed przystąpieniem do merytorycznej oceny ustalonego w niniejszej sprawie stanu faktycznego przeanalizowania wymaga, czy art. 107 ustawy z dnia 16 kwietnia 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów może stanowić podstawę do nałożenia kary pieniężnej z tytułu zwłoki w wykonaniu decyzji wydanej na podstawie art. 9 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i

konsumentów w związku z art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6) tej ustawy.

Stosownie do art. 107 ustawy z dnia 16 kwietnia 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów organ antymonopolowy może nałożyć na przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości stanowiącej równowartość do 10 000 euro za każdy dzień zwłoki w wykonaniu decyzji wydanych między innymi na podstawie art. 10 tejże ustawy. Karę pieniężną, o której mowa powyżej nakłada się licząc od daty wskazanej w decyzji.

Art. 10 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, o którym mowa w art. 107 tej ustawy stanowi, że organ antymonopolowy wydaje decyzję o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i nakazującą zaniechanie jej stosowania, jeżeli stwierdzi naruszenie m.in. zakazu określonego w art. 9 tej ustawy. Art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przewiduje z kolei, że *Zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców*. Przykładowy katalog zachowań stanowiących przejaw takiego nadużycia zawiera art. 9 ust. 2 ww. ustawy, który w pkt 6) wskazuje, że *Nadużywanie pozycji dominującej polega w szczególności na narzucaniu przez przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści*.

Identyczne przepisy zawierała również ustawa z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z art. 9 tej ustawy, na podstawie którego wydana została Decyzja Nr RKT-43/2006 (w zakresie dotyczącym pkt I), organ antymonopolowy wydaje decyzję uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i nakazującą zaniechanie jej stosowania, jeżeli stwierdzi naruszenie zakazu określonego m.in. w art. 8. Art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6) ww. ustawy, którego naruszenie przez Gminę Lubliniec stwierdzono w ww. Decyzji stanowił z kolei, że *Zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców*. *Nadużywanie pozycji dominującej polega w szczególności na narzucaniu przez przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści*.

Jak wynika z powyższego zarówno ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, jak i ustawa antymonopolowa z dnia 15 grudnia 2000 r. zawierają bezwzględny zakaz nadużywania przez przedsiębiorców pozycji dominującej na rynku właściwym, a art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6) ustawy obecnie obowiązującej jest odzwierciedleniem i literalnym powtórzeniem art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6) ustawy poprzednio obowiązującej i stanowi kontynuację tego przepisu. Porównanie ww. regulacji dotyczących nadużywania pozycji dominującej na rynku wskazuje na to, iż oceniane w Decyzji Nr RKT-43/2006 praktyki Gminy Lubliniec zostałyby uznane za ograniczające konkurencję również na podstawie art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6) ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. obowiązującej aktualnie.

Ponadto stwierdzić należy, że odpowiednikiem art. 107 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów był art. 102 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, który stanowił, że organ antymonopolowy może nałożyć na przedsiębiorców, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości stanowiącej równowartość od 500 do 10 000 euro za każdy dzień zwłoki w wykonaniu decyzji wydanych na podstawie m.in. art. 9 tej ustawy; karę pieniężną nakłada się od daty wskazanej w decyzji. W obu wymienionych przepisach niezaprzestanie stosowania praktyk ograniczających konkurencję zagrożone zostało zatem sankcją kary pieniężnej nakładanej w drodze decyzji. Maksymalna stawka kary za każdy dzień niewykonania decyzji kształtuje się na tym samym poziomie (10 000 euro), natomiast w poprzednio obowiązujących przepisach, w odróżnieniu od przepisów aktualnie obowiązujących, ustalona została również dolna stawka tej kary (500 euro). Z powyższego wynika, iż stwierdzenie, iż miała miejsce zwłoka w wykonaniu Decyzji Nr RKT-43/2006 pod rządami ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. również skutkować mogłoby nałożeniem na Gminę Lubliniec kary pieniężnej.

Przeprowadzone porównanie przepisów obydwu ustaw dowodzi ciągłości i konsekwencji regulacji prawnych w analizowanym zakresie na gruncie polskiego porządku prawnego. Jedyne zakres penalizacji zachowań polegających na niewykonaniu decyzji organu antymonopolowego jest bardziej liberalny w przypadku ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i

konsumentów, w której – w odróżnieniu od ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. – nie została określona minimalna stawka kary pieniężnej za każdy dzień zwłoki w wykonaniu decyzji. Niezmieniona pozostała natomiast zasada karania zachowań polegających na niewykonaniu decyzji organu antymonopolowego nakazujących zaniechanie stosowania praktyk ograniczających konkurencję.

Powyższe wywody prowadzą do wniosku, iż stwierdzenie zwłoki w wykonaniu przez Gminę Lubliniec prawomocnej Decyzji Nr RKT-43/2006 wydanej na podstawie art. 9 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6) tej ustawy może stanowić podstawę do nałożenia na tego przedsiębiorcę kary pieniężnej na podstawie art. 107 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

Powyższe stanowisko znajduje potwierdzenie w wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 25 października 2005 r. sygn. akt XVII Ama 66/04, gdzie ocenie podległa analogiczna sytuacja. W wyroku tym Sąd uznał, że niewykonanie przez przedsiębiorcę decyzji wydanej na podstawie art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 24 lutego 1990r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (tekst jedn. Dz.U. Nr 52, poz. 547) upoważnia organ antymonopolowy do nałożenia kary pieniężnej na podstawie art. 102 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Organ antymonopolowy może zatem nałożyć na przedsiębiorcę pozostającego w zwłoce w wykonaniu decyzji wydanej na podstawie art. 9 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną określoną w art. 107 ustawy z dnia 16 grudnia 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów tj. karę w wysokości stanowiącej równowartość do 10 000 euro za każdy dzień zwłoki.

Kary pieniężne są podstawowym środkiem egzekucji prawomocnych decyzji organu antymonopolowego. Nakładanie kar ma na celu przymuszenie do wykonania przez przedsiębiorcę orzeczenia rozstrzygającego sprawę merytorycznie i skłonienie go do wykonania określonego w tym orzeczeniu obowiązku. Kary nakładane na podstawie art. 107 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów mogą być również nałożone już po wykonaniu decyzji, jeżeli stwierdzone zostanie, że nastąpiła zwłoka w realizacji nałożonych tą decyzją obowiązków. W orzecznictwie ugruntowane jest stanowisko, iż dopuszczalne jest nałożenie kary pieniężnej za niewykonanie decyzji, pomimo jej późniejszego wykonania. Tak więc kary pieniężne, o jakich mowa powyżej pełnią też funkcję represyjną.

Zarzut niewykonania decyzji może być postawiony przedsiębiorcy wówczas, gdy nie wykonał on ww. orzeczenia w całości lub części, a także w przypadku, gdy nie wykonał go w terminie. Orzeczenie, aby można było uznać, że zostało wykonane, musi być wykonane w całości, tylko wtedy bowiem doprowadza ono stan faktyczny (zachowania przedsiębiorców) do postulowanego stanu, nienaruszającego przepisów ustawy. Stopień wykonania orzeczenia wpływać może natomiast na wymiar kary, która określana może być w szeroko ustanowionych granicach ustawowych. Decyzja organu antymonopolowego powinna być również wykonana w terminie. W przypadku decyzji nakazujących zaniechanie stosowania praktyk ograniczających konkurencję, w których nie określa się terminu ich wykonania oznacza to, że decyzja powinna być wykonana niezwłocznie po uprawomocnieniu się. Wykonanie niezwłoczne nie oznacza, wykonania natychmiastowego, ale wykonanie bez nieuzasadnionego zwlekania. Termin wykonania decyzji powinien uwzględniać także czas niezbędny przedsiębiorcy do przygotowania się do spełnienia nałożonego obowiązku.

Należy podkreślić również, iż kary pieniężne za niewykonanie decyzji mogą być nakładane co do zasady wówczas, gdy przedsiębiorcy można przypisać winę za ich niewykonanie. Nie zawsze bowiem niewykonanie decyzji uzależnione jest od woli przedsiębiorcy. Kara powinna być zatem nakładana jedynie w takim zakresie, w jakim odpowiada stopniowi winy adresata decyzji.

W pkt I Decyzji Nr RKT-43/2006 z dnia 10.07.2006r. organ antymonopolowy nałożył na Gminę Lubliniec obowiązek zaniechania stosowania praktyk ograniczających konkurencję określonych w art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6) ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów polegających na narzucaniu odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących Gminie nieuzasadnione korzyści warunków umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków przewidujących, że:

1. w przypadku zaboru lub uszkodzeń wodomierza zawinionych przez usługobiorcę, a także w przypadku naruszenia obowiązku natychmiastowego powiadomienia usługodawcy o awariach posiadanych przez odbiorcę usług instalacji i przyłączy mających wpływ na wskazania wodomierza głównego oraz inne urządzenia usługodawcy, ilość pobranej wody ustala się odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza;
2. w razie dokonania przez odbiorcę usług, bez uzgodnienia z usługodawcą, zmian w instalacji wodociągowej i kanalizacyjnej oraz zainstalowania na instalacji wewnętrznej urządzeń mających negatywny wpływ na funkcjonowanie urządzeń usługodawcy, usługodawca ma prawo do ustalenia wysokości opłat za pobraną wodę według ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza.

Uprawomocnienie się ww. Decyzji stwierdzającej stosowanie przez Gminę Lubliniec praktyk ograniczających konkurencję i nakazującej zaniechanie ich stosowania spowodowało powstanie po stronie tego przedsiębiorcy obowiązku niezwłocznego dostosowania swojego zachowania do nakazów z niej wynikających.

Jak już podniesiono Decyzja organu antymonopolowego, aby można było uznać ją za wykonaną, musi być wykonana w całości<sup>1</sup>. Jak stwierdzono w orzecznictwie, bezwzględny obowiązek adresata decyzji organu antymonopolowego lub wyroku SOKiK jest zastosowanie się do zakazu w nich sformułowanego. Obowiązek ten oznacza aktywność w wykonaniu tych orzeczeń oraz niebudzący wątpliwości efekt tej aktywności, nie tylko w odniesieniu do skutków stosowanej praktyki, ale także w odniesieniu do sytuacji obecnej i przyszłej<sup>2</sup>. Zatem do stwierdzenia, że przedsiębiorca uczynił zadość nakazowi zaniechania stosowania praktyk ograniczających konkurencję, niezbędna jest zmiana przez niego swojego dotychczasowego działania, a także usunięcie skutków dotychczasowego naruszenia konkurencji. Natomiast zakres wykonania orzeczenia (a także jego „jakość”) może być okolicznością braną pod uwagę przy ustalaniu wielkości kary.

W przypadku, gdy stwierdzone naruszenie konkurencji polega – jak w rozpatrywanym przypadku – na wymuszaniu od klientów (konsumentów lub kontrahentów) zawarcia umowy według narzuconego przez dominującego przedsiębiorcę wzorca umownego, którego treść nie podlega negocjacji, zaniechanie stosowania praktyki ograniczającej konkurencję powinno polegać na umożliwieniu klientom dotychczasowym i przyszłym zawarcia umowy, która nie będzie zawierać zakwestionowanych postanowień umownych ocenionych przez organ antymonopolowy jako uciążliwe i przynoszące dominantowi nieuzasadnione korzyści. W ocenie organu antymonopolowego, w celu wykonania nakazu zaniechania stosowania praktyk ograniczających konkurencję stwierdzonych w pkt I Decyzji Nr RKT-43/22006 Gmina Lubliniec powinna była zatem niezwłocznie po uprawomocnieniu się tej Decyzji wprowadzić do wszystkich stosowanych w obrocie gospodarczym wzorców umownych zmiany polegające bądź to na wyeliminowaniu z ich treści spornych postanowień, bądź też na wprowadzeniu do ich treści postanowień, w których kara

<sup>1</sup> E. Modzelewska-Wąchal, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 345; wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 23 marca 2005 r. sygn. akt XVII Ama 104/03; wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 11 grudnia 2001 r. sygn. akt XVII Ama 45/00.

<sup>2</sup> Wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 22 czerwca 2007 r. sygn. akt VI ACa 8/07. Por. również: wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 12 lutego 2001 r. sygn. akt XVII Ama 42/00.

umowna za naruszenie warunków umowy, nie byłaby ukształtowana na nadmiernie wygórowanym poziomie. Ponadto Gmina powinna była podjąć działania mające na celu zapewnienie wszystkim dotychczasowym klientom zawarcie nowych umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków w brzmieniu uwzględniającym zastrzeżenia organu antymonopolowego, tzn. co najmniej przedstawić (doręczyć) wszystkim kontrahentom do podpisu nową umowę niezawierającą spornych postanowień bądź aneks zmieniający warunki umowy. W celu wykonania Decyzji Nr RKT-43/2006 Gmina powinna była zatem podjąć działania zmierzające do zmiany wszystkich umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków zawartych z odbiorcami przed dniem jej uprawomocnienia się.

W ocenie organu antymonopolowego zgromadzony w toku niniejszego postępowania materiał dowodowy wskazuje na to, że Gmina Lubliniec nie wykonała dotychczas pkt I Decyzji Nr RKT-43/2006 z dnia 10.07.2006r. (ponieważ nie dokonała dotąd zmiany wszystkich umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków w sposób uwzględniający zarzuty organu antymonopolowego). Jednocześnie organ antymonopolowy uznał, że zwłoka w wykonaniu pkt I ww. Decyzji (tj. jej niewykonanie z przyczyn zawinionych przez Gminę Lubliniec) trwała do dnia 19.09.2007r. Świadczą o tym następujące okoliczności.

Oceniając wykonanie przez Gminę Lubliniec Decyzji Nr RKT-43/2006 w pierwszej kolejności przeanalizować należy działania Gminy polegające na modyfikacji warunków umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, jakie nastąpiły w styczniu 2006 roku i marcu 2007 roku. Jak wynika z informacji i dokumentów przedstawionych przez Gminę Lubliniec, już w styczniu 2006 r. wprowadziła ona zmiany do treści wykorzystywanych w obrocie gospodarczym wzorców umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzaniu ścieków polegające na przeredagowaniu zakwestionowanych przez organ antymonopolowy postanowień. W wyniku wprowadzonych zmian zapisy te przewidywały, że w przypadku zaboru lub uszkodzeń wodomierza zawinionych przez usługobiorcę, a także w przypadku naruszenia obowiązku natychmiastowego powiadomienia usługodawcy o awariach posiadanych przez odbiorcę usług instalacji i przyłączy mających wpływ na wskazania wodomierza głównego oraz inne urządzenia usługodawcy, a także w razie dokonania przez odbiorcę usług, bez uzgodnienia z usługodawcą, zmian w instalacji wodociągowej i kanalizacyjnej oraz zainstalowania na instalacji wewnętrznej urządzeń mających negatywny wpływ na funkcjonowanie urządzeń usługodawcy, ilość pobranej wody „może być ustalona” (zamiast wcześniejszego: „ustala się”) odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza. Zmianą tą objęte zostały wszystkie wzorce umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, jakimi Gmina posługiwała się przy zawieraniu umów z odbiorcami usług tj.:

- wzorzec umowy stosowany względem właścicieli nieruchomości, do których doprowadzana jest woda („.../TW-2/...”);
- wzorzec umowy stosowany względem właścicieli nieruchomości, do których doprowadzana jest woda przy udziale najemców / dzierżawców tych nieruchomości („.../TW-3/...”);
- wzorzec umowy stosowany względem właścicieli / zarządców budynków wielolokalowych („.../TW/GL/...”);
- wzorzec umowy stosowany względem osób korzystających z lokali w budynkach wielolokalowych („.../TW/L/...”).

Następnie, w dniu 15.03.2007r., Gmina dokonała dalszych zmian w treści dwóch z ww. wzorców umów tj. wzorców oznaczonych symbolami TW-2 i TW-3. Gmina wprowadziła na ich miejsce wzorzec *Umowy Nr .../2/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* oraz wzorzec *Umowy Nr .../3/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*, które zawierały postanowienia przewidujące, że w przypadku kradzieży wodomierza lub wykazania, że uszkodzenia zawinione zostały przez Odbiorcę usług oraz naruszenia obowiązku natychmiastowego powiadomienia Przedsiębiorstwa o awarii posiadanych przyłączy z chwilą jej ujawnienia, ilość pobranej wody „może być ustalona” odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza głównego „tytułem



odszkodowania”. Z treści tych wzorców usunięte zostały ponadto postanowienia przewidujące, że w razie dokonywania przez Odbiorcę usług, bez uzgodnienia z Przedsiębiorstwem, zmian w instalacji wodociągowej i kanalizacyjnej oraz zainstalowania na instalacji wewnętrznej urządzeń mających negatywny wpływ na funkcjonowanie urządzeń Przedsiębiorstwa, Przedsiębiorstwo ma prawo do ustalenia wysokości opłat według zasady, iż ilość pobranej wody może być ustalona na podstawie ilości, jaka mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego z dniem od ostatniego odczytu wodomierza.

Jak wynika z powyższego, do treści zakwestionowanych w pkt I Decyzji Nr RKT-43/2006 postanowień wprowadzono zmianę polegającą na zastąpieniu słów: „ustala się” słowami: „może być ustalona” (dotyczyło to wszystkich stosowanych wzorców umów), a następnie dodaniu do tych słów wyrazów: „tytułem odszkodowania” (dotyczyło to dwóch z czterech stosowanych przez Gminę wzorców umów). Z punktu widzenia rozpatrywanej sprawy rozważenia wymaga zatem, czy dokonanie przedmiotowych modyfikacji jest wystarczające do stwierdzenia, że Gmina Lubliniec wykonała nakaz zaniechania praktyk ograniczających konkurencję stwierdzonych w pkt I ww. Decyzji.

Przed dokonaniem takiej oceny wskazać należy, z jakich powodów sporne postanowienia umowne zostały uznane przez organ antymonopolowy za uciążliwe i przynoszące nieuzasadnione korzyści. W uzasadnieniu Decyzji Nr RKT-43/2006, wskazując na uciążliwy charakter zakwestionowanych postanowień umownych, organ antymonopolowy podniósł, że (...) *Gmina Lubliniec określiła sposób naliczania należności za pobraną wodę względem odbiorców, którzy:*

- *dopuszcili się zawinionego zaboru lub uszkodzenia wodomierza,*
- *naruszyli obowiązek natychmiastowego powiadomienia dostawcy o awariach posiadanych instalacji i przyłączy mających wpływ na wskazania wodomierza głównego i inne urządzenia dostawcy,*
- *dokonali, bez uzgodnienia z dostawcą zmian w instalacji wodociągowej i kanalizacyjnej bądź zainstalowali na instalacji wewnętrznej urządzenia mające negatywny wpływ na funkcjonowanie urządzeń przedsiębiorstwa,*

*przynając 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 ten sposób przedsiębiorca arbitralnie uregulował zasady ustalania ilości wody będącej podstawą rozliczenia w wypadku zaistnienia opisanych powyżej sytuacji. Jednocześnie 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 rozpatrywanych postanowień umownych.*

W uzasadnieniu Decyzji organ antymonopolowy podniósł, że dostawca usług w opisanych powyżej sytuacjach powinien każdorazowo udowodnić wysokość poniesionej szkody i dochodzić jej naprawienia przez odbiorcę na zasadach ogólnych wynikających z Kodeksu Cywilnego. Zastosowanie powinien zatem znaleźć tutaj art. 415 bądź art. 471 Kodeksu cywilnego, które regulują odpowiednio zasady odpowiedzialności deliktowej i kontraktowej. Podkreślono, że z brzmienia powyższych przepisów w zestawieniu z art. 6 k.c. wynika, że ciężar dowodu co do wykazania przesłanek odpowiedzialności za wyrządzoną działaniem usługobiorcy szkodę, obciąża poszkodowanego. W związku z tym dostawca usług powinien wykazać, że poniósł szkodę, wykazać wysokość tej szkody oraz wykazać istnienie związku przyczynowego pomiędzy szkodą a działaniem usługobiorcy. Rozpatrywane postanowienia umowne zwalniają go natomiast z tego obowiązku, co stawia go w sytuacji uprzywilejowanej w stosunku do kontrahentów – odbiorców usług, co do których domniemanie, iż zagospodarowali wodę w ilości wskazanej w umowie jest z racjonalnego punktu widzenia wysoce nieprawdopodobne.

W Decyzji wskazano zatem, że w przypadku zawinionego przez odbiorcę zaboru lub uszkodzenia wodomierza, naruszenia obowiązku natychmiastowego powiadomienia dostawcy o awariach posiadanych instalacji i przyłączy mających wpływ na wskazania wodomierza głównego i

inne urządzenia dostawcy oraz w razie dokonania samowolnych zmian w instalacji wodociągowej i kanalizacyjnej bądź zainstalowania na instalacji wewnętrznej urządzeń mających negatywny wpływ na funkcjonowanie urządzeń usługodawcy, Gmina Lubliniec może dochodzić od odbiorców, na drodze roszczenia cywilnoprawnego, naprawienia poniesionej szkody (jeżeli wykaże, że zaistniały łącznie przesłanki odpowiedzialności deliktowej bądź kontraktowej). Jej pokrycie może wiązać się na przykład z zapłatą za naprawę uszkodzonego wodomierza lub uszkodzonych urządzeń wodociągowo – kanalizacyjnych bądź z zapłatą za zabudowanie nowego wodomierza i jego legalizację. W ramach realizacji roszczeń odszkodowawczych dostawca może także dochodzić uiszczenia przez odbiorcę zapłaty za wodę pobraną w okresie od ostatniego odczytu wodomierza do czasu usunięcia powstałych z winy odbiorcy nieprawidłowości, a maksymalna ilość pobranej wody, za którą zapłaty może żądać dostawca w ramach odszkodowania, może być w istocie równa ilości wody, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza. Podkreślono jednak, że to w gestii Gminy leży udowodnienie, iż taki był faktyczny lub domniemany pobór wody przez odbiorcę.

W związku z powyższym organ antymonopolowy uznał, iż dopuszczenie, na podstawie umowy, możliwości przyjęcia przez Gminę Lubliniec założenia, że w przypadku zawinionego przez odbiorcę zaboru lub uszkodzenia wodomierza, naruszenia obowiązku natychmiastowego powiadomienia dostawcy o awariach posiadanych instalacji i przyłączy mających wpływ na wskazania wodomierza głównego i inne urządzenia dostawcy oraz w razie dokonania samowolnych zmian w instalacji wodociągowej i kanalizacyjnej bądź zainstalowania na instalacji wewnętrznej urządzeń mających negatywny wpływ na funkcjonowanie urządzeń usługodawcy każdorazowo następuje nieprzerwany, całodobowy pobór wody, może prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia dostawcy usług z tytułu zastrzeżenia w treści umowy rażąco wygórowanej zryczałtowanej należności za pobraną wodę tj. zastrzeżenia zapłaty za pobraną wodę w ilości, jaka mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza. Dzięki spornym postanowieniom umownym Gmina ma ponadto możliwość zwolnienia się z obowiązku udowodnienia, jaki był rzeczywisty lub domniemany pobór wody w okresie od ostatniego odczytu wodomierza do czasu usunięcia nieprawidłowości. Uniknięcie kosztów i wysiłków związanych z wykazaniem wysokości poniesionej szkody również stanowi dla Gminy źródło dodatkowych korzyści, których osiągnięcie jest rezultatem zastosowania zakwestionowanych przez organ antymonopolowy uciążliwych warunków umów.

Zdaniem organu antymonopolowego z faktu, że do treści zakwestionowanych postanowień umownych Gmina wprowadziła słowa: „może być ustalona”, a następnie słowa: „może być ustalona (...) tytułem odszkodowania” w żadnym stopniu nie wynika, że możliwość obciążenia odbiorcy usług należnością za wodę według *ilości, jaka mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego* zachodzi jedynie w przypadku wykazania przez Gminę, że poniosła ona szkodę w takiej wysokości. Zgodnie z treścią umowy jedynym kryterium nałożenia na odbiorcę obowiązku zapłaty za wodę w ustalonej przez Gminę wysokości jest wykazanie, że: ponosi on winę za kradzież lub uszkodzenie wodomierza, zaniechał on powiadomienia Gminy o awariach posiadanych przyłączy bądź dokonał samowolnej przebudowy posiadanych instalacji i przyłączy wodociągowych mających wpływ na funkcjonowanie urządzeń Gminy. Wówczas, na podstawie umowy należność za wodę *może być ustalona* według zakwestionowanych zasad, niezależnie od tego, jaką szkodę Gmina rzeczywiście poniosła.

Wprowadzone w styczniu 2006 r. i marcu 2007 r. zmiany nie miały zatem żadnego znaczenia dla odbiorców usług i nie wpływały na zakres uprawnień Gminy oraz zakres odpowiedzialności odbiorców usług. Pomimo dokonanych modyfikacji Gmina mogła bowiem – podobnie jak miało to miejsce w przypadku umów zawieranych do stycznia 2006 r. – w określonych okolicznościach ustalić ilość pobranej wody odpowiednio do ilości, jak mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza, bez konieczności wykazania wysokości poniesionej szkody tj. ilości wody pobranej przez odbiorcę usług z pominięciem wodomierza lub przy uszkodzonym wodomierzu. Dokonane zmiany miały więc

charakter jedynie redakcyjny, a nie merytoryczny. Po ich wprowadzeniu Gmina w dalszym ciągu nie informowała bowiem odbiorców, że ciąży na niej obowiązek udowodnienia, w jakiej wysokości szkodę poniosła i że warunkiem naliczenia należności za wodę, jaka mogła popłynąć „pełnym przekrojem rury” jest uprzednie udowodnienie przez Gminę, iż taki był faktyczny lub domniemany pobór wody. Z treści umowy odbiorcy nie dowiadywali się zatem, iż Gmina może *de facto* dochodzić odszkodowania za pobraną przez odbiorcę wodę we wskazanej wysokości, a nie ustalić należność za wodę na tym poziomie. Nie zmienia tego dodanie w treści zakwestionowanych postanowień wyrazów: „tytułem odszkodowania”. Taka zmiana, będąca jedynie zmianą *pro forma*, nie oznacza bowiem, że Gmina w razie zaistnienia określonych okoliczności będzie każdorazowo wykazywać wysokość poniesionej szkody i na zasadach ogólnych dochodzić odszkodowania do maksymalnej wysokości stanowiącej równowartość należności za wodę, jaka mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury z dniem od ostatniego odczytu wodomierza.

Podsumowując należy wskazać, iż zastąpienie słów „ustala się” słowami „może być ustalona”, a w dalszej kolejności słowami: „może być ustalona (...) tytułem odszkodowania” wskazuje wprawdzie – jak podnosiła Gmina – na możliwość, a nie konieczność obciążenia odbiorcy usług należnością za wodę według „pełnego przekroju rury”, jednakże takie sformułowanie spornych postanowień nie wyklucza, że Gmina w powyższym zakresie postępować będzie w sposób całkowicie arbitralny. Zapisy w nowym brzmieniu w żaden sposób nie wskazują bowiem, iż zgodnie z art. 6 kodeksu cywilnego, ciężar udowodnienia wysokości poniesionej szkody spoczywa na Gminie. Organ antymonopolowy nie kwestionuje, że Gmina nie może dochodzić odszkodowania w takiej wysokości. Istotne jest jednak, że w treści umowy brak jest pełnej informacji o tym, na jakich warunkach zachodzi możliwość dochodzenia od Odbiorcy usług takiego odszkodowania tj., że na Gminie spoczywa obowiązek wykazania wysokości poniesionej szkody. W oparciu o zmodyfikowane zapisy umowy odbiorcy w dalszym ciągu nie dowiadywali się zatem, pod jakimi warunkami mogli być obciążeni należnością za wodę, jaka mogła przepłynąć „pełnym przekrojem rury”.

Po wprowadzeniu w styczniu 2006 r. i marcu 2007 r. zmian do treści wzorców umownych Gmina Lubliniec w dalszym ciągu posługiwała się zatem postanowieniami określającymi wysokość odszkodowania umownego na nadmiernie wygórowanym poziomie i w dalszym ciągu w sposób nieuprawniony zwalniała się z obowiązku wykazania, jaka szkodę poniosła, co mogło być po jej stronie źródłem dodatkowych i nieuzasadnionych korzyści. Z tego względu nie sposób przyjąć, że redakcyjne zmiany w treści zakwestionowanych zapisów pozwalały na stwierdzenie, że Gmina Lubliniec dostosowała treść wykorzystywanych wzorców umownych do prawomocnej decyzji organu antymonopolowego.

W dniu 14.05.2007r. Gmina dokonała kolejnych zmian w treści wzorców *Umów Nr .../2/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* raz *Umów Nr .../3/... o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* usuwając z ich treści obydwa zakwestionowane przez organ antymonopolowy warunki, przez co dostosowała treść ww. wzorców do wymogów postulowanych w Decyzji Nr RKT-43/2006. Dokonane zmiany dotyczyły jednak tylko dwóch z czterech wzorców umów, jakimi Gmina posługiwała się w obrocie gospodarczym. Według stanu na dzień 14.05.2007r. nadal nie wprowadzono zaś do obrotu gospodarczego zmienionych wzorców stosowanych przy zawieraniu umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z właścicielami / zarządcami budynków wielolokalowych oraz z osobami korzystającymi z lokali w budynkach wielolokalowych.

Odnośnie umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków stosowanych względem ww. grup odbiorców stwierdzić natomiast należy, iż zmienione wzorce tych umów wprowadzone zostały do obrotu w dniu 19.09.2007r. W ich treści brak jest obydwu postanowień, które w pkt I.1. i I.2. Decyzji Nr RKT-43/2006 zakwestionowane zostały przez organ antymonopolowy jako uciążliwe i przynoszące nieuzasadnione korzyści.

W tym miejscu odnieść należy się również do wyjaśnień Gminy składanych w toku postępowania dotyczących obowiązywania wzorców umów oznaczonych symbolami „.../GL/...” i „.../L/...” w okresie pomiędzy styczniem 2006 r. a dniem 19.09.2007r. Z jednej strony z przedstawionych przez Gminę informacji można wnioskować, iż w tym czasie nadal stosowane były w obrocie wzorce uwzględniające zmiany ze stycznia 2006 r. (które – jak wynika z wcześniejszej części niniejszej Decyzji – nie czyniły zadość obowiązkowi zaniechania stosowania praktyk ograniczających konkurencję zawartemu w pkt I Decyzji Nr RKT-43/2006). Taka informacja zawarta jest w piśmie Gminy z dnia 08.03.2007r. (dowód: karta nr 27). Z drugiej zaś strony Gmina wskazywała, że faktycznie zaprzestała posługiwania się przedmiotowymi wzorcami już w grudniu 2005r., zaś w okresie do 19.09.2007r. nie posiadała w ogóle opracowanych wzorców umów stosowanych względem właścicieli budynków wielolokalowych i lokatorów. Zgodnie z wyjaśnieniami Gminy, w przypadku gdyby zaszła konieczność zawarcia w ww. okresie umowy z właścicielem / zarządcą budynku wielolokalowego bądź osobą korzystającą z lokalu w takim budynku opracowane zostałyby nowe wzorce, które uwzględniałyby rozstrzygnięcie zawarte w pkt I Decyzji Nr RKT-43/2006 (dowód: karty nr 164, 188).

Odnosząc się do powyższego należy podnieść, iż organ antymonopolowy stoi na stanowisku, że dopiero wprowadzenie do obrotu zmienionych wzorców umów uwzględniających nakaz zaniechania stosowania praktyk ograniczających konkurencję, świadczyć może o podjęciu działań zmierzających do wykonania tej Decyzji. Brak w obrocie nowych wzorców, które uwzględniałyby w całości zastrzeżenia organu antymonopolowego nie dawał bowiem żadnej gwarancji, iż w przypadku zaistnienia potrzeby zawarcia przez Gminę umowy z właścicielem lub zarządcą budynku wielolokalowego bądź z osobą korzystającą z lokalu w budynku wielolokalowym w okresie pomiędzy styczniem 2006 r. a 19.09.2007r., podpisana przez strony umowa posiadałaby treść zgodną z rozstrzygnięciem zawartym w pkt I Decyzji Nr RKT-43/2006. Udokumentowanie przez Gminę gotowości do zawierania umów o treści czyniącej zadość wymogom określonym w przedmiotowej Decyzji (poprzez przedstawienie wzorców umownych niezawierających zakwestionowanych postanowień oraz oświadczenie i są one stosowane w obrocie) stanowi rękojmię tego, iż zawierane przez Gminę umowy nie będą naruszać przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Ponadto za niewiarygodne należy uznać oświadczenie Gminy o gotowości do opracowania prawidłowych wzorców umów w razie zaistnienia takiej konieczności w sytuacji, gdy w odniesieniu do umów .../2/... i .../3/... zmiany polegające na wyeliminowaniu z ich treści uciążliwych i przynoszących Gminie niezausadnione korzyści postanowień wprowadzone zostały dopiero w maju 2007 r.

Na dzień 19.09.2007r. wszystkie wzorce umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, jakimi Gmina Lubliniec posługiwała się w obrocie posiadały zatem brzmienie czyniące zadość wymaganiom wskazanym w pkt I Decyzji Nr RKT-43/2006. W ich treści brak było bowiem postanowień pozwalających dostawcy usług na pobieranie rażąco wygórowanego zryczałtowanego odszkodowania umownego poprzez zastrzeżenie możliwości ustalenia należności za pobraną przez odbiorcę wodę według ilości, jaka mogła popłynąć pełnym przekrojem rury z dniem od ostatniego odczytu wodomierza w sytuacji, gdy odbiorca usług dopuścił się zawinionego zaboru lub uszkodzenia wodomierza, nie wykonał obowiązku natychmiastowego powiadomienia dostawcy usług o awariach posiadanych instalacji i przyłączy mających wpływ na wskazania wodomierza głównego oraz inne urządzenia usługodawcy bądź dokonał, bez uzgodnienia z dostawcą, zmian w instalacji wodociągowej i kanalizacyjnej lub zainstalował na instalacji wewnętrznej urządzenia mające negatywny wpływ na funkcjonowanie urządzeń usługodawcy.

Organ antymonopolowy uznał zatem, że wymogom określonym w jego Decyzji Nr RKT-43/2006 odpowiadają wzorce umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków stosowane względem właścicieli nieruchomości zaopatrywanych w wodę (symbol „.../2/...”) oraz względem właścicieli nieruchomości zaopatrywanych w wodę przy udziale najemców / dzierżawców tych nieruchomości (symbol „.../3/...”) wprowadzone do stosowania w dniu 14.05.2007r. oraz wzorce

umów stosowane względem właścicieli / zarządców budynków wielolokalowych (symbol „.../GL/...”) i względem osób korzystających z lokali w budynkach wielolokalowych (symbol „.../L/...”) wprowadzone do stosowania w dniu 19.09.2007r.

Należy podkreślić, iż pomimo faktu, że na dzień 19.09.2007r. wszystkie wzorce umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, jakimi Gmina Lubliniec posługiwała się w obrocie gospodarczym posiadały treść uwzględniającą w całości zastrzeżenia organu antymonopolowego wyrażone w pkt I.1. i I.2. Decyzji Nr RKT-43/2006 nie jest to równoznaczne z wykonaniem tej Decyzji. Jak podniesiono wcześniej do pełnego jej wykonania niezbędne jest bowiem umożliwienie wszystkim dotychczasowym kontrahentom, którzy zawarli umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków w oparciu o poprzednio obowiązujące wzorce, zawarcie nowych umów o treści zgodnej z Decyzją organu antymonopolowego.

W powyższym kontekście wskazać należy, iż z informacji uzyskanych od Gminy Lubliniec wynika, iż aktualnie prowadzona jest wymiana umów zawartych z odbiorcami usług, która nie została dotychczas zakończona. Na dzień 24.01.2008r. z wykorzystaniem wzorców umownych niezawierających spornych postanowień (tj. wzorców wprowadzonych do stosowania w dniu 14.05.2007r. i 19.09.2007r.) zawarto ogółem [...] umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków. Około [...] tych umów to umowy zawarte z „nowymi” odbiorcami, natomiast [...] stanowią umowy, które zostały zawarte z dotychczasowymi odbiorcami w ramach prowadzonej przez Gminę wymiany umów (dowód: karta nr 189). Gmina oświadczyła również, iż do końca 2008 roku wszystkim odbiorcom, z którymi posiada podpisane umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków zamierza dostarczyć umowy sporządzone w oparciu o wzorce, które nie zawierają zakwestionowanych przez organ antymonopolowy postanowień (dowód: karta nr 188).

A zatem stwierdzić należy, iż Decyzja organu antymonopolowego Nr RKT-43/2006 z dnia 10.07.2006r. nie została dotychczas wykonana. Pomimo że Gmina posługuje się prawidłowymi wzorcami umów, w obrocie nadal funkcjonują bowiem umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków o treści nieuwzględniającej zawartego w pkt I tej Decyzji nakazu zaniechania stosowania praktyk ograniczających konkurencję.

Jak wynika z treści art. 107 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, organ antymonopolowy może nałożyć na przedsiębiorcę karę pieniężną wyłącznie wówczas, gdy przedsiębiorca dopuścił się zwłoki w wykonaniu decyzji, a więc gdy nie wykonał określonych w niej nakazów z przyczyn, które go obciążają tj. w sposób zawiniony. Odpowiedzialność za niewykonanie decyzji można przypisać zatem przedsiębiorcy jedynie w zakresie, w jakim nastąpiło to z jego winy. Nie zawsze bowiem zaniechanie wykonania decyzji uzależnione jest od woli przedsiębiorcy.

Zdaniem organu antymonopolowego w niniejszej sprawie Gmina Lubliniec ponosi winę za niewykonanie Decyzji Nr RKT-43/2006 jedynie do dnia 19.09.2007r. tj. do dnia, od którego w obrocie funkcjonują prawidłowe z punktu widzenia tej decyzji wzorce. Nie można jej natomiast przypisać winy za niewykonanie decyzji w zakresie, w jakim odnosi się to do nieprzeprowadzenia dotychczas wymiany wszystkich umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków zawartych z odbiorcami usług. W oparciu o treść Decyzji Nr RKT-43/2006 z dnia 10.07.2006r. Gmina nie miała bowiem podstaw, aby sądzić, że zaniechanie przeprowadzenia wymiany umów wstecz będzie równoznaczne z niewykonaniem tej Decyzji. Wynika to z faktu, iż Decyzja Nr RKT-43/2006 – oprócz tego, że w odniesieniu do praktyk stwierdzonych w pkt I.1. i I.2. nakłada na Gminę obowiązek zaniechania ich stosowania – zawiera również pkt II, w którym organ antymonopolowy stwierdził zaniechanie stosowania przez Gminę Lubliniec 3 innych praktyk ograniczających konkurencję zakazanych na podstawie art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegających na narzucaniu odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących

nieuzasadnione korzyści warunków umów<sup>3</sup>. Stwierdzenie, że praktyki te zostały zaprzestane z dniem 24.11.2005r. organ antymonopolowy oparł na ustaleniu, że w tym dniu Gmina wprowadziła do obrotu nowe wzorce umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, z treści których wyeliminowane zostały zakwestionowane w pkt II Decyzji postanowienia umowne. Biorąc powyższe pod uwagę Gminie Lubliniec nie można przypisać winy za niewykonywanie Decyzji Nr RKT-43/2006 w okresie po dniu 19.09.2006r.

W tym miejscu należy również wskazać, czym uzasadnione jest aktualne stanowisko organu antymonopolowego w odniesieniu do tego, jakie okoliczności świadczą o wykonaniu przez przedsiębiorcę praktyk ograniczających konkurencję polegających na narzucaniu uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści, a mianowicie, że do stwierdzenia, że praktyki te zostały zaprzestane konieczna jest nie tylko zmiana treści wzorców umownych (jak przyjęto w Decyzji Nr RKT-43/2006 z dnia 10.07.2006r.), ale również wszystkich umów zawartych z odbiorcami usług. Powołać tu należy wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wydany w dniu 16 kwietnia 2007 r. sygn. akt XVII AmA 53/06, w którym wskazano że przesłanką pozwalającą na przyjęcie, że praktyki polegające na narzucaniu uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umów zostały zaprzestane byłoby dopiero doprowadzenie do stanu, w którym ze wszystkimi kontrahentami monopolisty zawarte zostałyby umowy nie zawierające spornych postanowień. Brak zmiany treści wszystkich zawartych umów, wyklucza uznanie, że przedsiębiorca zaniechał praktyk ograniczających konkurencję, o jakich mowa powyżej, pomimo że dokonano zmian w treści stosowanych w obrocie gospodarczym wzorców.

W ocenie organu antymonopolowego do dnia 19.09.2007r. Gmina Lubliniec pozostała zatem w zwłóce w wykonaniu Decyzji Nr RKT-43/2006 tzn. nie wykonywała jej z własnej winy. W dalszej kolejności określenia wymaga początek biegu terminu pozostawiania w tej zwłóce. Stosownie bowiem do art. 107 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, organ antymonopolowy wymierzając karę za zwłokę w wykonaniu jego decyzji jest zobowiązany określić datę, od której nalicza karę pieniężną.

Jak wskazano wyżej, Decyzja Nr RKT-43/2006 z dnia 10.07.2006r. uprawomocniła się w dniu 27.07.2006r. Od tego momentu na Gminie Lubliniec ciążył obowiązek wykonania ww. Decyzji poprzez wprowadzenie zmian zawieranych w obrocie gospodarczym umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków.

Przepisy prawa nie precyzują, w jakim terminie prawomocna decyzja powinna być wykonana. Zgodnie z ustalonym orzecznictwem prawomocne decyzje organu antymonopolowego podlegają wykonaniu niezwłocznie, gdy nic innego nie wynika z treści decyzji<sup>4</sup>. Jak już podniesiono wykonanie niezwłoczne nie oznacza wykonania natychmiastowego, ale wykonanie bez

---

<sup>3</sup> W pkt II Decyzji Nr RKT-43/2006 z dnia 10.07.2006r. **uznano za ograniczające konkurencję** i naruszające zakaz, o jakim mowa w art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6) ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów praktyki Gminy Lubliniec polegające na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym – obejmującym obszar Gminy Lubliniec rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków w drodze narzucania odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących Gminie nieuzasadnione korzyści warunków umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków poprzez posługiwanie się w ich treści postanowieniami przewidującymi, że:

- usługodawca nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w świadczeniu usług spowodowane przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych,
- usługodawca nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w dostawie wody spowodowane brakiem wody na ujęciu,
- usługobiorca może domagać się od usługodawcy obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz o ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi, które stanowić będzie 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności,

i **stwierdzono zaniechanie stosowania ww. praktyk** z dniem 24.11.2005r.

<sup>4</sup> Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 11 marca 1998 r. sygn. akt XVII Ama 69/97.

nieuzasadnionego zwlekania. Termin wykonania wyroku powinien jednakże uwzględniać czas niezbędny przedsiębiorcy do przygotowania się do spełnienia nałożonego obowiązku<sup>5</sup>. W dotychczasowym orzecznictwie uznano m.in., że decyzja organu antymonopolowego wykonana z półrocznym opóźnieniem od daty uprawomocnienia jest decyzją wykonaną „bardzo opieszale”<sup>6</sup>. W innych sprawach za okres wystarczający do wykonania decyzji Sąd Antymonopolowy uznał termin dwumiesięczny<sup>7</sup>. W jednej ze spraw SOKiK przyjął, że przedsiębiorca mógł podjąć działania mające na celu wykonanie decyzji w ciągu miesiąca od daty otrzymania wyroku z uzasadnieniem<sup>8</sup>.

Powyższe wskazania organ antymonopolowy wziął pod uwagę przy określaniu daty, począwszy od której Gmina Lubliniec pozostawała w zwłoce w wykonaniu decyzji. Uwzględniając charakter sprawy, zakres koniecznych działań niezbędnych, by w pełni wykonać decyzję organu antymonopolowego, tryb wprowadzania do obrotu nowych wzorców umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków oraz mając na uwadze wyżej wskazane poglądy orzecznictwa, organ antymonopolowy uznał, iż terminem wystarczającym na wykonanie Decyzji Nr RKT-43/2006 jest okres miesiąca liczony od dnia uprawomocnienia się Decyzji. A zatem na dzień 27.08.2006r. Gmina Lubliniec powinna była zakończyć działania związane z opracowaniem i wprowadzeniem do stosowania zmienionych wzorców umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, o treści czyniącej zadość ww. Decyzji.

Organ antymonopolowy zważył, iż w analizowanej sprawie termin miesiąca był wystarczający, aby Gmina zapoznała się z merytorycznym rozstrzygnięciem sprawy oraz podjęła decyzję, co tego, jakie zmiany powinny być wprowadzone w treści umowy w celu dostosowania się do Decyzji. W ocenie organu antymonopolowego okres ten był dostateczny, aby do treści umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków wprowadzić modyfikacje czyniące zadość wymogom określonym w przedmiotowej Decyzji. Zmiany te mogły sprowadzać się bądź to do przeredagowania brzmienia dwóch postanowień umownych, bądź też na ich usunięcia z treści umowy. Dostosowanie się do nakazu określonego w Decyzji Nr RKT-43/2006 w zakresie dokonania zmian w treści stosowanych w obrocie wzorców umownych nie wymagało od przedsiębiorcy ani dużego nakładu pracy, ani też nie wiązało się z koniecznością poniesienia znacznych nakładów finansowych, nawet jeśli wziąć pod uwagę ewentualną konieczność skorzystania przez Gminę z pomocy prawnej przy opracowywaniu treści umowy.

Z punktu widzenia określenia początku biegu terminu pozostawania w zwłoce w wykonaniu decyzji znaczenie ma również tryb wprowadzania do obrotu nowych wzorców umów. Jak podniesiono w piśmie z dnia 07.02.2007r., w Zarządzie Gospodarki Komunalnej, Lokalowej i Ciepłownictwa nie ma procedury zatwierdzania nowych wzorców umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków i wprowadzania ich do obrotu (dowód: karta nr 12). Wprowadzenie nowych wzorców nie wiązało się zatem z koniecznością przeprowadzenia skomplikowanych i długotrwałych przygotowań i czynności związanych z zatwierdzeniem ich treści, co również powinno mieć przełożenie na szybkość dokonania zmian w treści umów.

Gmina Lubliniec powinna była przystąpić do prac związanych z wykonywaniem Decyzji Nr RKT-43/2006 niezwłocznie po jej uprawomocnieniu się. Tymczasem przez długi okres czasu Gmina nie podjęła takich działań w ogóle, pozostając w przeświadczeniu, że zmiany wprowadzone przez nią już w styczniu 2006 r. czynią zadość postawionym jej zarzutom, pomimo iż z treści Decyzji Nr RKT-43/2006 powinna była wyprowadzić odmienny wniosek, a przynajmniej rozważyć, czy objęty przez nią kierunek zmian jest prawidłowy biorąc pod uwagę, iż wzorce uwzględniające te zmiany nie podlegały w Decyzji Nr RKT-43/2006 ocenie organu

<sup>5</sup> Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 19 listopada 1991 r. sygn. akt XVII Amr 13/91.

<sup>6</sup> Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2004 r. sygn. akt III SK 39/04.

<sup>7</sup> Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 25 czerwca 1992 r. sygn. akt XVII Amr 8/92; wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 11 marca 1998 r. sygn. akt XVII Ama 69/97.

<sup>8</sup> Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 26 listopada 2003 r. sygn. akt XVII Ama 101/02.

antymonopolowego. Można zatem sądzić, iż po otrzymaniu Decyzji organu antymonopolowego Gmina zaniechała w ogóle zweryfikowania podjętych przez nią w styczniu 2006 roku kroków z punktu widzenia ich zgodności z ww. Decyzją.

Wskazać również należy, iż dalsze działania w celu zmodyfikowania spornych warunków umowy, Gmina podjęła dopiero po około 7 miesiącach od dnia uprawomocnienia się Decyzji Nr RKT-43/2006, co skutkowało wprowadzeniem w dniu 15.03.2007r. kolejnych zmienionych wzorców umów, przy czym podkreślenia wymaga, iż poczynione zmiany nadal nie uwzględniały rozstrzygnięcia organu antymonopolowego zaś za asumpt do ich wprowadzenia uznać należy wszczęte przez organ antymonopolowy postępowanie wyjaśniające w sprawie kontroli wykonania Decyzji Nr RKT-43/2006.

Dopiero po 9 miesiącach od daty uprawomocnienia się Decyzji wprowadzone zostały do obrotu uwzględniające zastrzeżenia organu antymonopolowego wzorce umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków stosowane w obrocie z właścicielami nieruchomości przyłączonych do sieci oraz w obrocie z właścicielami nieruchomości przyłączonych do sieci przy udziale najemców/dzierżawców tych nieruchomości. Jeszcze później, bo po około 12 miesiącach od dnia uprawomocnienia się Decyzji Gmina wprowadziła poprawione, niezawierające spornych postanowień wzorce umów wykorzystywane przy zawieraniu umów z właścicielami/zarządcami budynków wielolokalowych oraz z osobami korzystającymi z lokali w budynkach wielolokalowych.

Przedstawione okoliczności nie pozwalają na stwierdzenie, by dążenia Gminy Lubliniec zmierzające do wykonania Decyzji organu antymonopolowego były podejmowane w odstępach czasowych umożliwiających wykonanie decyzji niezwłocznie.

Jak podniesiono we wcześniejszej części decyzji kara powinna być nakładana co do zasady wtedy, gdy przedsiębiorcy można przypisać odpowiedzialność za niewykonanie decyzji. W niniejszej sprawie niewykonanie Decyzji w zakresie dotyczącym wprowadzenia do obrotu nowych wzorców umownych w odpowiednim terminie obciąża Gminę, albowiem nic nie stało na przeszkodzie w wykonaniu nałożonego na nią obowiązku. Gmina nie wskazała żadnych okoliczności, które mogłyby zostać ocenione jako w obiektywny sposób uniemożliwiające wykonanie obowiązku opisanego w Decyzji Nr RKT-43/2006. Nie usprawiedliwia Gminy również błędna interpretacja ww. Decyzji. W razie wątpliwości co do tego, jak należy rozumieć jej treść oraz w razie wątpliwości co do sposobu zaniechania stwierdzonych praktyk ograniczających konkurencję Gmina mogła wystąpić do organu antymonopolowego z zapytaniem na podstawie art. 9 Kodeksu postępowania administracyjnego. Działania takie nie zostały jednak przez Gminę Lubliniec podjęte.

Z uwagi na powyższe należy stwierdzić, że nie znajduje uzasadnienia zwłoka w wykonaniu Decyzji Nr RKT-43/2006, jaka miała miejsce w niniejszym przypadku. W ocenie organu antymonopolowego zwłoka ta obejmuje okres od dnia 28.08.2006r. do dnia 18.09.2007r. (tj. od dnia następującego po ostatnim dniu, w którym powinny być zostać wprowadzone do obrotu zmienione wzorce umowne do dnia poprzedzającego dzień, w którym Gmina dysponowała zmienionymi wzorcami). A zatem okres zwłoki w wykonaniu ww. Decyzji wynosi ogółem dni 387 dni i za ten okres uzasadnione jest nałożenie na Gminę Lubliniec kary pieniężnej określonej w art. 107 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Jak już podniesiono, art. 107 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi, że organ antymonopolowy może nałożyć na przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości stanowiącej równowartość do 10 000 euro za każdy dzień zwłoki w wykonaniu decyzji nakazujących zaniechania praktyk ograniczających konkurencję; karę pieniężną nakłada się licząc od daty wskazanej w decyzji. Ponadto zgodnie z art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przy ustalaniu kar pieniężnych, o których mowa w art. 106-108 tej ustawy, należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy. Zgodnie z art. 130 ustawy antymonopolowej przy ustalaniu



wysokości kary pieniężnej, o którym mowa w art. 111, uwzględnia się również okoliczność naruszenia przepisów ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów

Ustalając wymiar kary pieniężnej z tytułu niewykonania Decyzji Nr RKT-43/2006 organ antymonopolowy wziął pod uwagę, że uchylanie się przez Gminę Lubliniec od obowiązku wykonania Decyzji Nr RKT-43/2006 w zakresie wprowadzenia do obrotu zmienionych wzorców umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków miało charakter opieszwały i długotrwały. Decyzja organu antymonopolowego stała się prawomocna w dniu 27.07.2006r. Postępowanie wyjaśniające mające na celu ustalenie, czy Decyzja została wykonana zostało wszczęte w dniu 27.12.2006r. Od momentu uprawomocnienia się Decyzji do wszczęcia postępowania upłynęło 6 miesięcy, w ciągu których Gmina miała możliwość wprowadzenia zmian do stosowanych w obrocie wzorców. Zmiany eliminujące z treści wszystkich wzorców uciążliwe i przynoszące Gminie nieuzasadnione korzyści postanowienia zostały natomiast wprowadzone dopiero po 12 miesiącach od daty uprawomocnienia się decyzji.

Na wysokość kary pieniężnej wpływa również fakt, iż zaniechanie podjęcia przez Gminę Lubliniec działań zmierzających do zaniechania stosowania praktyk ograniczających konkurencję skutkowało znacznym stopniem zagrożenia interesu publicznoprawnego, co wyrażało się w powszechnym charakterze stosowanych przez Gminę praktyk. Były one wymierzone we wszystkich odbiorców usług wodociągowych i kanalizacyjnych którzy zawarli lub zamierzali zawrzeć umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków z Gminą Lubliniec, w tym konsumentów będących najsłabszymi uczestnikami obrotu gospodarczego. W przedmiotowej sprawie niezastosowanie się przez Gminę bez zbędnej zwłoki do nakazu zaniechania stosowania praktyk ograniczających konkurencję oznacza, iż mimo uprawomocnienia się Decyzji Nr RKT-43/2006, nie zmieniła się sytuacja potencjalnych i dotychczasowych klientów Gminy. Gmina nadal mogła eksploatować przewagę kontraktową wynikającą z jej dominującej pozycji na lokalnym rynku dostaw wody i odbioru ścieków i narzucać swoim kontrahentom uciążliwe i przynoszące jej nieuzasadnione korzyści warunki umów. W oczywisty więc sposób interes publiczny, chroniony przepisami ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, został naruszony poprzez zaniechanie podjęcia w terminie działań przez Gminę Lubliniec.

Ustalając wymiar kary organ antymonopolowy wziął również pod uwagę zmieniający się stopień niewykonywania Decyzji Nr RKT-43/2006 w okresie od dnia 28.08.2006r. do dnia 18.09.2007r. Uwzględniono zatem, iż 15.03.2007r. z treści wzorców o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków stosowanych względem właścicieli nieruchomości zaopatrywanych w wodę i względem właścicieli nieruchomości, do których doprowadzana jest woda przy udziale najemców lub dzierżawców tych nieruchomości wyeliminowane zostały postanowienia umowne zakwestionowane w pkt I.2. Decyzji. Wzięto także pod uwagę, iż w dniu 14.05.2007r. Gmina wprowadziła nowe wzorce ww. umów, z treści których wyeliminowano obydwa sporne postanowienia. Jakkolwiek więc do dnia 19.09.2007r. Gmina pozostawała w zwłoce wykonaniu Decyzji organu antymonopolowego, to w dniu 15.03.2007r. wyeliminowała z części stosowanych wzorców jedno z zakwestionowanych postanowień, natomiast w dniu 14.05.2007r. posiadała już 2 wzorce umów, które uwzględniały w całości postawione jej zarzuty.

Określając wymiar kary organ antymonopolowy kierował się także wysokością sumy dochodów wykonanych Gminy Lubliniec w 2007 r., a także wysokością przychodu z tytułu zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków uzyskanego przez Zarząd Gospodarki Komunalnej, Lokalowej i Ciepłownictwa w Lublińcu w 2007 roku.

Ustalając wysokość nałożonej kary organ antymonopolowy wziął także pod uwagę stopień zawinienia Gminy Lubliniec. Zważono, że Gmina jako profesjonalista o długoletnim doświadczeniu rynkowym formułując treść umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków powinna wykazać się odpowiednią starannością i dbałością w celu dostosowania treści stosowanych wzorców do wymogów wskazanych w pkt I Decyzji nr RKT-43/2006 tak, aby nie zostały naruszone powszechnie obowiązujące przepisy prawa i interesy jego odbiorców. Gmina Lubliniec

wprowadzała kolejne zmiany do treści umów w sposób niedbały, a jej działania sprowadzały się do redakcyjnych zmian w brzmieniu zakwestionowanych postanowień, które w żaden sposób nie przekładały się na prawa i obowiązki stron umowy oraz zakres odpowiedzialności spoczywającej na odbiorcach usług. Gmina jako profesjonalny uczestnik obrotu, który działa w warunkach monopolu naturalnego i dysponuje potencjałem niezbędnym do dyktowania warunków umów kontrahentom, powinna wykazać się szczególną starannością przy formułowaniu warunków zawieranych umów zwłaszcza uwzględniając fakt, iż wydana została w stosunku do niej Decyzja, w której organ antymonopolowy w wyraźny i szeroko uzasadniony sposób wyartykułował zastrzeżenia odnośnie zakwestionowanych warunków umownych. Dlatego w ocenie organu antymonopolowego zachowania Gminy Lubliniec podlegające ocenie w niniejszej decyzji są efektem niedołożenia staranności, jakiej należałoby oczekiwać od profesjonalnego i doświadczonego uczestnika obrotu rynkowego świadczącego usługi o charakterze użyteczności publicznej.

Ponadto organ antymonopolowy uwzględnił, kierując się przesłankami określonymi w art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, że Gmina Lubliniec dopuściła się wcześniej naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Poza Decyzją Nr RKT-43/2006 z dnia 10.07.2006r. wydana została Decyzja Nr RKT-76/2006 z dnia 27.10.2006r., w której stwierdzono stosowanie przez Gminę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów określonych w art. 23a ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów. Decyzja powyższa uprawomocniła się w dniu 14.11.2006r.

Biorąc powyższe pod uwagę organ antymonopolowy postanowił nałożyć na Gminę karę pieniężną stanowiącą równowartość 3870 euro, tj. 10 euro za każdy z 387 dni zwłoki w wykonaniu prawomocnej Decyzji Nr RKT-43/2006. Zgodnie z art. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wartość euro, o której mowa w przepisach ustawy, podlega przeliczeniu na złote według kursu średniego walut obcych ogłoszonego przez Narodowy Bank Polski w ostatnim dniu roku kalendarzowego poprzedzającego rok nałożenia kary. Wartość euro została zatem przeliczona na złote według kursu średniego walut obcych ogłoszonego przez Narodowy Bank Polski w dniu 31 grudnia 2007 r. – Tabela A kursów średnich nr 252/A/NBP/2007, zgodnie z którą kurs euro wynosił 3,5820 zł. W związku z tym wysokość nałożonej na przedsiębiorcę kary pieniężnej przewidzianej w art. 107 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów liczona jako iloczyn liczby dni niewykonania decyzji, stawki dziennej za zwłokę w jej wykonaniu oraz wartości euro ustalonej zgodnie z art. 5 tejże ustawy, wynosi w zaokrągleniu do pełnych złotych 13 862 PLN (słownie złotych: trzynaście tysięcy osiemset sześćdziesiąt dwa).

Organ antymonopolowy uznał, że kara w powyższej wysokości jest adekwatna zarówno do stwierdzonych przewinień, jak i możliwości finansowych Gminy Lubliniec. Zważył także, że nałożona kara powinna służyć podkreśleniu naganności ocenianego w toku niniejszego postępowania zachowania polegającego na zawinionym przez Gminę niewykonaniu Decyzji organu antymonopolowego. Nałożona kara pełnić ma zatem funkcję represyjną jako sankcja za niedostosowanie się do obowiązków wynikających z prawomocnego orzeczenia organu antymonopolowego. Jednocześnie karze należy przypisać funkcję prewencyjną, gdyż jej nałożenie ma przeciwdziałać wystąpieniu podobnych do opisanych w niniejszej decyzji uchybień w przyszłości. Niniejsza kara powinna stanowić zatem przestrożę dla przedsiębiorcy na przyszłość, ale poza jej wymiarem indywidualnym trzeba podkreślić jej wymiar ogólny, funkcję odstrasżającą i wychowawczą w stosunku do innych uczestników rynku.

Wysokość nałożonej kary uwzględnia także wysokość dochodów wykonanych Gminy Lubliniec w 2007 roku oraz przychód osiągnięty w 2007 r. przez ZGKLiC w Lublińcu z tytułu usług zaopatrzenia w wodę i odprowadzanie ścieków. Jakkolwiek ustawodawca nie uzależnia wysokości kary pieniężnej za zwłokę w wykonaniu decyzji od wysokości przychodu przedsiębiorcy, jednakże organ antymonopolowy uznał, że nakładana kara pieniężna prawidłowo spełni przypisywane jej cele, gdy będzie uwzględniać potencjał ekonomiczny adresata decyzji.

Wobec powyższego orzeczono jak w pkt I sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji. Karę należy wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w NBP o/o Warszawa Nr 51101010100078782231000000.

**II.** Stosownie do art. 77 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jeżeli w wyniku postępowania organ antymonopolowy stwierdził naruszenie przepisów ww. ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść koszty postępowania. Zgodnie z art. 80 ustawy antymonopolowej, organ antymonopolowy rozstrzyga o kosztach, w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie.

W punkcie I niniejszej decyzji organ antymonopolowy w wyniku przeprowadzonego przeciwko Gminie Lubliniec postępowania stwierdził naruszenie przez ww. przedsiębiorcę art. 107 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez dopuszczenie się zwłoki w wykonaniu Decyzji Nr RKT-43/2006 z dnia 10.07.2006r., co stanowi podstawę do nałożenia na Gminę przewidzianej w tym przepisie kary pieniężnej. Spełniona została zatem przesłanka wynikająca z art. 77 ust. 1 ustawy antymonopolowej pozwalająca na obciążenie Gminy Lubliniec kosztami przeprowadzonego postępowania, którymi są dla organu antymonopolowego wydatki w kwocie 109 PLN związane z prowadzoną w toku tego postępowania korespondencją.

W związku z tym postanowiono obciążyć Gminę Lubliniec kosztami przeprowadzonego postępowania w sprawie nałożenia kary pieniężnej z tytułu zwłoki w wykonaniu Decyzji Nr RKT-43/2006 w wysokości 109 PLN (słownie złotych: sto dziewięć).

Wobec powyższego orzeczono jak w punkcie II sentencji decyzji.

Koszty niniejszego postępowania przedsiębiorca obowiązany jest wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie w NBP o/o Warszawa Nr 51101010100078782231000000 w terminie 14 dni od daty 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 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.) – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od daty jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach. W przypadku jednak kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w pkt II niniejszej decyzji, stosownie do treści art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479<sup>28</sup> § 1 pkt 2 Kodeksu postępowania cywilnego, przysługuje zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach w terminie tygodnia od dnia doręczenia niniejszej decyzji.

Dyrektor Delegatury  
Urzędu Ochrony Konkurencji  
i Konsumentów w Katowicach

Maciej Fragsztajn