



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

RKR-411-1/13/BR- 27 /14

Kraków, dn. 17 stycznia 2014 r.

DECYZJA Nr RKR- 1 /2014

I. Na podstawie art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz art. 104 § 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 267) w związku z art. 83 w/w ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 2 pkt 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. nr 107 poz. 887), po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania antymonopolowego, w toku którego zostało uprawdopodobnione, że Miejski Zakład Komunalny Nisko sp. z o.o. z siedzibą w Nisku stosuje:

1. praktykę ograniczającą konkurencję, o której mowa w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 w/w ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającą na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków obejmującym teren Gminy i Miasta Nisko, poprzez narzucanie odbiorcom usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę uciążliwych i przynoszących w/w przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści warunków umów o świadczenie usług dostarczania wody przewidujących, że w razie dostarczenia wody o pogorszonej lub złej jakości oraz o ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi, Usługobiorca może domagać się od Usługodawcy obniżenia należności, które stanowić będzie 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności.
2. praktykę ograniczającą konkurencję, o której mowa w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 w/w ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegającą na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków obejmującym teren Gminy i Miasta Nisko, poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów o świadczenie usług dostawy wody i odprowadzania ścieków przynoszących Miejskiemu Zakładowi Komunalnemu Nisko sp. z o.o. z siedzibą w Nisku nieuzasadnione korzyści w drodze posługiwania się w ich treści postanowieniami umownymi, zgodnie z którymi:
 - a) *„Usługodawca nie ponosi odpowiedzialności odszkodowania za przerwy w dostawie wody/odbiorze ścieków spowodowane:*
 - *brakiem wody w ujęciu,*
 - *koniecznością przeprowadzenia niezbędnych napraw urządzeń zaopatrzenia w wodę i kanalizacji,*
 - *przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych”.*
 - b) *„Usługobiorca zobowiązuje się do pokrycia kosztów napraw wodomierza powstałych w wyniku nie zabezpieczenia ich przed działaniem czynników atmosferycznych albo uszkodzeń mechanicznych”.*

- c) *„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 w/w uszkodzenia zawinione zostały przez Usługobiorcę ilość pobranej wody ustala się odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu.”*

oraz

3. **po przyjęciu zobowiązania** Miejskiego Zakładu Komunalnego Nisko sp. z o.o. z siedzibą w Nisku do zapobieżenia naruszeniom określonym w pkt I.1 i 2 niniejszej decyzji, poprzez:

- a) zaprzestanie stosowania w umowach o świadczenie usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków postanowień wskazanych w pkt I.1 i I.2 niniejszej decyzji, poprzez:

- zaprzestanie stosowania w umowach o świadczenie usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków postanowienia wskazanego w pkt I.1 niniejszej decyzji i zastąpienia go w nowych wzorcach umów postanowieniem:

„Usługobiorca może domagać się od Usługodawcy obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej lub złej jakości oraz o ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Obniżenie to będzie proporcjonalne do stopnia pogorszenia jakości usług i/lub czasu trwania zakłócenia w ich świadczeniu. W przypadku odmowy uwzględnienia złożonej reklamacji Usługobiorca jest uprawniony do dochodzenia odszkodowania na zasadach ogólnych”

- zaprzestanie stosowania w umowach o świadczenie usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków postanowienia wskazanego w pkt I.2 a) niniejszej decyzji poprzez wykreślenie tego postanowienia z nowych wzorców umów o świadczenie usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków;
- zaprzestanie stosowania w umowach o świadczenie usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków postanowień wskazanych w pkt I.2 b) i c) niniejszej decyzji i zastąpienia ich jednolitym dla wszystkich Odbiorców postanowieniem o treści:

„Usługobiorca zobowiązany jest do natychmiastowego powiadomienia Usługodawcy o stwierdzeniu zerwania plomby wodomierza, jego osłon, uszkodzenia wodomierza, jego przemieszczeniu i zaborze. W tym przypadku ilość pobranej wody za okres niesprawności wodomierza zostanie ustalona na podstawie średniego zużycia wody w okresie 3 miesięcy liczonych przed stwierdzeniem niesprawności wodomierza. W przypadku uznania winy przez Usługobiorcę pokryje on koszty naprawy wg stawek obowiązujących u Usługodawcy.”

- b) przedłożenie wszystkim Odbiorcom, z którymi umowy zawierające kwestionowane przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów postanowienia nadal obowiązują aneksów do tych umów, uwzględniających wprowadzone we wzorcach zmiany

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

nakłada się na Miejski Zakład Komunalny Nisko sp. z o.o. z siedzibą w Nisku **obowiązek wykonania tego zobowiązania.**

II. Na podstawie art. 12 ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, ze zm.) oraz art. 104 § 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 267) w związku z art. 83 w/w ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 2 pkt 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. Nr 107, poz. 887),

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

ustala się termin wykonania przez Miejski Zakład Komunalny Nisko sp. z o.o. z siedzibą w Nisku **zobowiązania**, o którym mowa w pkt I.3 sentencji niniejszej decyzji, jako:

- datę uprawomocnienia się niniejszej decyzji dla wprowadzenia nowych wzorców umów (pkt 3 lit. a).
- 3 miesiące licząc od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji dla podpisania aneksów do zawartych umów o świadczenie usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków (pkt 3 lit. b).

III Na podstawie art. 12 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz art. 104 § 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 267) w związku z art. 83 w/w ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 2 pkt 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. nr 107 poz. 887),

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

nakłada się na Miejski Zakład Komunalny Nisko sp. z o.o. z siedzibą w Nisku **obowiązek złożenia sprawozdania** o stopniu realizacji przyjętego zobowiązania, o którym mowa w pkt I.3 niniejszej decyzji **w terminie 4 miesięcy licząc od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.**

Sprawozdanie to winno zawierać w szczególności:

1. informacje dotyczące liczby umów o:

- dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków,
- dostarczanie wody,

zawartych z odbiorcami w oparciu o kwestionowane wzorce na dzień uprawomocnienia się przedmiotowej decyzji;

2. informacje dotyczące liczby odbiorców, którym doręczono aneksy do umów o :

- dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków,
- dostarczanie wody

uwzględniające wprowadzone we wzorcach umowy zmiany wraz z kopiami 5 przykładowych aneksów skierowanych do odbiorców,

3. kopie 5 przykładowych umów o:

- dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków,
- dostarczanie wody

zawartych z odbiorcami w okresie od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji do dnia sporządzenia sprawozdania.

UZASADNIENIE

W dniu 2 stycznia 2013 r. postanowieniem nr RKR- 1/2013 (k.103-106) Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura UOKiK w Krakowie (zwany dalej „Prezesem UOKiK”) wszczął postępowanie antymonopolowe w związku z podejrzeniem nadużywania przez Miejski Zakład Komunalny Nisko sp. z o.o. z siedzibą w Nisku (zwany dalej „MZK”) pozycji dominującej na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę obejmującym teren miejscowości Nisko, Raclawice, Nowa Wieś, Wolina poprzez:

1. narzucanie odbiorcom nieuczciwych cen za dostawę wody wskutek pobierania opłat za wodę nie spełniającą norm jakościowych, według cen ustalonych w taryfie dla zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków – co może stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, z późn. zm.) - zwanej dalej „ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów”,

2. narzucanie odbiorcom usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę uciążliwych i przynoszących w/w przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści warunków umów o dostarczanie wody przewidujących, że w razie dostarczenia wody o pogorszonej jakości lub złej jakości oraz o ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi Usługobiorca może domagać się od Usługodawcy obniżenia należności, która stanowić będzie 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności – co może stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W dniu 3 czerwca 2013 r. postanowieniem nr RKR-152/2013 (k. 146-152) Prezes UOKiK zmienił postanowienie Nr RKR-1/2013 z dnia 2 stycznia 2013 r., w ten sposób, że zarzuty postawione w tym postanowieniu oznaczył numerami I.1 i I.2, a po zarzucie zawartym w pkt I.2 sentencji tego postanowienia dodał zarzuty:

II. Wszczyła się z urzędu postępowanie antymonopolowe w związku z podejrzeniem stosowania przez MZK praktyki ograniczającej konkurencję polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków obejmującym teren Gminy i Miasta Nisko poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów o świadczenie usług dostawy wody i odprowadzania ścieków przynoszących Miejskiemu Zakładowi Komunalnemu Nisko sp. z o.o. z siedzibą w Nisku nieuzasadnione korzyści w drodze posługiwania się w ich treści postanowieniami umownymi, zgodnie z którymi:

1. *„Usługodawca nie ponosi odpowiedzialności odszkodowania za przerwy w dostawie wody/odbiorze ścieków spowodowane:*
 - *brakiem wody w ujęciu,*

- koniecznością przeprowadzenia niezbędnych napraw urządzeń zaopatrzenia w wodę i kanalizacji,
 - przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociagowych lub kanalizacyjnych”.
2. „Usługobiorca zobowiązuje się do pokrycia kosztów napraw wodomierza powstałych w wyniku nie zabezpieczenia go przed działaniem czynników atmosferycznych albo uszkodzeń mechanicznych.”
 3. „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 w/w uszkodzenia zawinione zostały przez Usługobiorcę ilość pobranej wody ustala się odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociagowego w okresie od ostatniego odczytu.”

- co może stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

W dniu 29 listopada 2013 r. postanowieniem Nr RKR- 275/2013 Prezes UOKiK postanowił zmienić postanowienia Nr RKR-1/2013 z dnia 2 stycznia 2013 r. i z dnia 3 czerwca 2013 r. Nr RKR 152/2013 w ten sposób, że zarzut określony jako:

„podejrzenie stosowania przez Miejski Zakład Komunalny Nisko sp. z o.o. w Nisku praktyki ograniczającej konkurencję polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę obejmującym teren miejscowości Nisko, Ropczyce, Nowa Wieś i Wolina poprzez narzucanie odbiorcom usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę uciążliwych i przynoszących ww. przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści warunków umów o dostarczanie wody przewidujących, że w razie dostarczenia wody o pogorszonej lub złej jakości oraz o ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi Usługobiorca może domagać się od Usługodawcy obniżenia należności, które stanowić będzie 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności – co może stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz.331 ze zm.)”

został określony jako:
podejrzenie stosowania przez Miejski Zakład Komunalny Nisko sp. z o.o. w Nisku praktyki ograniczającej konkurencję polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków obejmującym teren Gminy i Miasta Nisko poprzez narzucanie odbiorcom usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę uciążliwych i przynoszących ww. przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści warunków umów o świadczenie usług dostarczania wody przewidujących, że w razie dostarczenia wody o pogorszonej lub złej jakości oraz o ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi Usługobiorca może domagać się od Usługodawcy obniżenia należności, które stanowić będzie 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności – co może stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz.331 ze zm.).

Zgodnie z art. 104 § 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 267) – zwanej dalej K.p.a. decyzje rozstrzygają sprawę co do jej istoty w całości lub w części albo w inny sposób kończą sprawę w danej instancji.

Prezes UOKiK działając stosownie do art. 104 § 2 K.p.a., w związku z art. 83 w/w ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w przedmiotowej decyzji rozstrzygnął sprawę co do części, tj. zarzutów określonych w pkt I.2, II.1, II.2, II.3 postanowienia o wszczęciu postępowania antymonopolowego nr RKR-152/2013 z dnia 3 czerwca 2013 r.

Zgodnie z doktryną decyzje rozstrzygające sprawę co do jej istoty w całości i decyzje rozstrzygające sprawę co do jej istoty w części są decyzjami merytorycznymi. K.p.a. w przepisie art. 104 § 2 przewiduje wydanie decyzji częściowej, nie określa żadnych przesłanek dopuszczalności wydania decyzji częściowej. Należy w związku z tym przyjąć, że dopuszczalność wydania decyzji częściowej wiąże się z charakterem przedmiotu postępowania, który może być w tym sensie podzielny, że „możliwe będzie rozstrzygnięcie kolejno co do istoty o kilku elementach składających się na całe uprawnienie lub obowiązki”. Zgodnie z zasadą prawdy materialnej decyzja częściowa może być wydana wówczas, gdy część sprawy została dostatecznie wyjaśniona i jest tego rodzaju, że może być przedmiotem odrębnego rozstrzygnięcia (tak: A. Wróbel, Komentarz do art. 104 kodeksu postępowania administracyjnego, LEX el./2012).

Zarzut określony w pkt I.1 postanowienia nr RKR-152/2013 z dnia 3 czerwca 2013 r. o zmianie postanowienia o wszczęciu postępowania antymonopolowego rozstrzygnięty został w decyzji z dnia 30 grudnia 2013 r. nr RKR- 47/2013.

Wszczęcie postępowania antymonopolowego poprzedziło przeprowadzenie postępowania wyjaśniającego (sygn. akt RKR-400-24/12/LP) w sprawie sposobu funkcjonowania systemu zbiorowego zaopatrzenia w wodę na terenie Gminy i Miasta Nisko, w szczególności w celu wstępnego ustalenia, czy w sprawie, o której mowa w zawiadomieniu z dnia 2 listopada 2012 r. Klubu Radnych Porozumienie Samorządowo-Gospodarcze w Radzie Miejskiej w Nisku, nastąpiło naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uzasadniające wszczęcie postępowania antymonopolowego, w tym, czy sprawa ma charakter antymonopolowy (k.1-102).

Postanowieniem nr RKR-2/2013 z dnia 2 stycznia 2013 r. zaliczone zostały w poczet dowodów w niniejszym postępowaniu informacje i dokumenty uzyskane przez Prezesa UOKiK w postępowaniu wyjaśniającym, prowadzonym pod sygnaturą akt RKR-400-24/12/LP (k.107).

Ustosunkowując się w dniu 18 stycznia 2013 r. do zarzutów przedstawionych w postanowieniu o wszczęciu postępowania antymonopolowego (pismo MZK L.Dz.MZK/50/2013 k. 110-111) MZK wskazał, iż woda dostarczana wodociągiem sieciowym w Nisku została przez Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego w Nisku (zwanego dalej „PPIS”) warunkowo dopuszczona do spożycia. Ma ona nieznaczne przekroczenia dopuszczalnych zawartości manganu, żelaza oraz niklu.

Woda warunkowo dopuszczona do spożycia nie jest to całość wody produkowana przez tego przedsiębiorcę, a jedynie ta przesyłana do miejscowości Nisko, Raławice, Nowa Wieś i Wolina siecią o długości około 95 km.

Przy aktualnie obowiązujących cenach taryfowych wody Miasto Nisko dopłaca do każdego m³ całej dostarczanej wody przez MZK.

Zakończenie na terenie działania MZK nowej inwestycji w lutym 2013 r. pozwoli na dostarczanie odbiorcom wody odpowiedniej jakości.

Odnosząc się do zarzutu narzucania uciążliwych i przynoszących przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści warunków umów o dostarczanie wody przewidujących, że w razie dostarczenia wody o pogorszonej jakości lub złej jakości oraz o ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi Usługobiorca może domagać się od Usługodawcy

obniżenia należności, które stanowić będzie 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności MZK wskazał, iż nikt nie kwestionował takiego zapisu. Upusty stosowane są tylko w okresach awarii sieci wodociągowej (przerwanie rurociągu, płukanie sieci itp.). MZK z tytułu stosowania przedmiotowego warunku umowy nie uzyskuje nieuzasadnionych korzyści ponieważ działa na granicy opłacalności (dowód: k.110-111).

Przedsiębiorca zaproponował jednak zmianę tego postanowienia, tj. wykreślenie postanowienia o treści: *„Usługobiorca może domagać się od Usługodawcy obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej lub złej jakości oraz o ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Obniżenie to stanowić będzie 10% należności za dostarczoną wodę w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności”*

i zastąpienie go postanowieniem o treści:

Usługobiorca może domagać się od Usługodawcy obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej lub złej jakości oraz o ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Obniżenie to będzie proporcjonalne do stopnia pogorszenia jakości usług i/lub czasu trwania zakłócenia w ich świadczeniu. W przypadku odmowy uwzględnienia złożonej reklamacji Usługobiorca jest uprawniony do dochodzenia odszkodowania na zasadach ogólnych”.

Ustosunkowując się w dniu 17 lipca 2013 r. do zarzutów przedstawionych w postanowieniu o zmianie postanowienia o wszczęciu postępowania antymonopolowego (pismo MZK L.Dz.MZK/468/2013 k.158 - 171), MZK przedłożył nowe wzorce umów, które następnie jeszcze zmodyfikował w dniu 19 sierpnia 2013 r. (pismo znak: L.dz.MZK/536/2013). Przedłożone nowe wzorce umów nie zawierały postanowień kwestionowanych przez Prezesa UOKiK. Zaproponowane przez przedsiębiorcę zmiany to:

1. Wykreślenie postanowienia:

„Usługodawca nie ponosi odpowiedzialności odszkodowania za przerwy w dostawie wody/odbiorze ścieków spowodowane:

- *brakiem wody w ujęciu*
- *koniecznością przeprowadzenia niezbędnych napraw urządzeń zaopatrzenia w wodę i kanalizacji*
- *przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych”.*

2. Zastąpienie postanowień o treści:

„Usługobiorca zobowiązuje się do pokrycia kosztów napraw wodomierza powstałych w wyniku nie zabezpieczenia ich przed działaniem czynników atmosferycznych albo uszkodzeń mechanicznych.”

„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 w/w uszkodzenia zawinione zostały przez Usługobiorcę ilość pobranej wody ustala się odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu.”

postanowieniem:

„Usługobiorca zobowiązany jest do natychmiastowego powiadomienia Usługodawcy o stwierdzeniu zerwania plomby wodomierza, jego osłon, uszkodzenia wodomierza, jego

przemieszczeniu i zaborze. W tym przypadku ilość pobranej wody za okres niesprawności wodomierza zostanie ustalona na podstawie średniego zużycia wody w okresie 3 miesięcy liczonych przed stwierdzeniem niesprawności wodomierza. W przypadku uznania winy przez Usługobiorcę pokryje on koszty naprawy wg stawek obowiązujących u Usługodawcy.”

MZK zobowiązał się do zmiany zakwestionowanych postanowień we wzorcach umów i podpisywanie umów według nowego wzorca z nowymi odbiorcami począwszy od daty uprawomocnienia się przedmiotowej decyzji. Odbiorcom, z którymi podpisane były umowy zawierające kwestionowane postanowienie przedłożone zostaną do podpisania, w terminie 3 miesięcy od daty uprawomocnienia się decyzji, aneksy uwzględniające zmiany wprowadzone we wzorcach umów.

Ustosunkowując się w dniu 5 grudnia 2013 r. do zmian przedstawionych w postanowieniu Prezesa UOKiK z dnia 29 listopada 2013 r. Nr RKR-275/2013 o zmianie postanowienia o wszczęciu postępowania antymonopolowego (pismo MZK L.Dz.MZK/4723/2013 k.183), MZK wskazał, iż wzorce umów stosowane przez niego obowiązują na całym obszarze działania Spółki i dokonanie zmian wzorców umów w zakresie zakwestionowanym przez Prezesa UOKiK również nastąpi na terenie Gminy i Miasta Nisko, a nie tylko na obszarze miejscowości Nisko, Raclawice, Nowa Wieś i Wolina.

W toku postępowania Prezes UOKiK ustalił następujący stan faktyczny:

Na terenie Gminy i Miasta Nisko działalność w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków prowadzi MZK zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym – Rejestrze Przedsiębiorców pod numerem KRS:0000109399.

MZK świadczy usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę za pomocą sieci wodociągowej na terenie Gminy i Miasta Nisko.

MZK podpisuje z kontrahentami następujące umowy: „Umowa o dostarczanie wody”, „Umowa o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków”, „Umowa o odprowadzanie ścieków”.

Kwestionowane przez Prezesa UOKiK postanowienia zawarte zostały w dwóch wzorcach umów stosowanych przez MZK, tj. w „Umowie o dostarczanie wody” i w „Umowie o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków”.

Usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę świadczone są przez MZK na terenie Gminy i Miasta Nisko na podstawie „Umowy o dostarczanie wody” i „Umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków”.

W „Umowach o dostarczanie wody” znalazły się między innymi następujące postanowienia (dowód: k. 78-80):

– § 3 ust. 1 umowy:

„Usługodawca nie ponosi odpowiedzialności odszkodowania za przerwy w dostawie wody spowodowane:

- *brakiem wody w ujęciu*
- *koniecznością przeprowadzenia niezbędnych napraw urządzeń zaopatrzenia w wodę*
- *przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych”.*

– § 5 ust. 7 umowy:

„Usługobiorca zobowiązuje się do pokrycia kosztów napraw wodomierza i przyłącza wodociągowego powstałych w wyniku nie zabezpieczenia ich przed działaniem czynników atmosferycznych albo uszkodzeń mechanicznych”.

– § 6 ust. 4

„Usługobiorca zobowiązany jest do natychmiastowego powiadomienia Usługodawcy o stwierdzeniu zerwania plomby wodomierza, jego osłon, uszkodzenia wodomierza, jego przemieszczeniu i zaborze. W przypadku zaboru wodomierza lub wykazania, że w/w uszkodzenia zawinione zostały przez Usługobiorcę ilość pobranej wody ustala się odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu”.

– § 9

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

W „Umowach o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków” znalazły się między innymi następujące postanowienia (dowód: k. 81-83):

– § 4 ust. 1 umowy:

„Usługodawca nie ponosi odpowiedzialności odszkodowania za przerwy w dostawie wody lub odbiorze ścieków spowodowane:

- *brakiem wody w ujęciu*
- *koniecznością przeprowadzenia niezbędnych napraw urządzeń zaopatrzenia w wodę i kanalizacji*
- *przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych”.*

– § 6 ust. 7 umowy:

„Usługobiorca zobowiązuje się do pokrycia kosztów napraw wodomierza i przyłącza wodociągowego powstałych w wyniku nie zabezpieczenia ich przed działaniem czynników atmosferycznych albo uszkodzeń mechanicznych”.

– § 7 ust. 4

„Usługobiorca zobowiązany jest do natychmiastowego powiadomienia Usługodawcy o stwierdzeniu zerwania plomby wodomierza, jego osłon, uszkodzenia wodomierza, jego przemieszczeniu i zaborze. W przypadku zaboru wodomierza lub wykazania, że w/w uszkodzenia zawinione zostały przez Usługobiorcę ilość pobranej wody ustala się odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu”.

– § 11

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

MZK w piśmie z dnia 20 marca 2013 r. znak L.dz.MZK/240/2013 poinformował, iż planuje zmianę wzorców umów w zakresie kwestionowanym przez Prezesa UOKiK poprzez wykreślenie postanowienia:

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

i zastąpienia go w nowych wzorcach umów postanowieniem:

„Usługobiorca może domagać się od Usługodawcy obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej lub złej jakości oraz o ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Obniżenie to będzie proporcjonalne do stopnia pogorszenia jakości usług i/lub czasu trwania zakłócenia w ich świadczeniu. W przypadku odmowy uwzględnienia złożonej reklamacji Usługobiorca jest uprawniony do dochodzenia odszkodowania na zasadach ogólnych” (dowód: k.117-122).

W dniu 17 lipca 2013 r. MZK (pismo MZK L.Dz.MZK/468/2013 k.158 - 171) przedłożył nowe wzorce umów, które następnie jeszcze zmodyfikował w dniu 19 sierpnia 2013 r. (pismo znak: L.dz.MZK/536/2013).

Przedłożone nowe wzorce umów nie zawierały postanowień kwestionowanych przez Prezesa UOKiK. Zaproponowane przez przedsiębiorcę zmiany to:

Wykreślone postanowienia:

„Usługodawca nie ponosi odpowiedzialności odszkodowania za przerwy w dostawie wody/odbiorze ścieków spowodowane:

- brakiem wody w ujęciu*
- koniecznością przeprowadzenia niezbędnych napraw urządzeń zaopatrzenia w wodę i kanalizacji*
- przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych”.*

Zastąpienie postanowień o treści:

„Usługobiorca zobowiązuje się do pokrycia kosztów napraw wodomierza powstałych w wyniku nie zabezpieczenia ich przed działaniem czynników atmosferycznych albo uszkodzeń mechanicznych.”

„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 w/w uszkodzenia zawinione zostały przez Usługobiorcę ilość pobranej wody ustala się odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu.”

jednym postanowieniem:

„Usługobiorca zobowiązany jest do natychmiastowego powiadomienia Usługodawcy o stwierdzeniu zerwania plomby wodomierza, jego osłon, uszkodzenia wodomierza, jego przemieszczeniu i zaborze. W tym przypadku ilość pobranej wody za okres niesprawności wodomierza zostanie ustalona na podstawie średniego zużycia wody w okresie 3 miesięcy liczonych przed stwierdzeniem niesprawności wodomierza. W przypadku uznania winy przez Usługobiorcę pokryje on koszty naprawy wg stawek obowiązujących u Usługodawcy.”

MZK zobowiązał się do zmiany wszystkich zakwestionowanych postanowień we wzorcach umów i podpisywanie umów według nowego wzorca z nowymi odbiorcami począwszy od daty uprawomocnienia się przedmiotowej decyzji. Odbiorcom, z którymi podpisane były umowy zawierające kwestionowane postanowienia przedłożone zostaną do podpisania, w terminie 3 miesięcy od daty uprawomocnienia się decyzji, aneksy uwzględniające zmiany wprowadzone we wzorcach umów.

W dniu 11 grudnia 2013 r. MZK został zawiadomiony o zakończeniu zbierania materiału dowodowego i możliwości zapoznania się z materiałem zgromadzonym w aktach sprawy.

Strona nie skorzystała z możliwości zapoznania się z aktami.

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

Interes publiczny

W pierwszej kolejności konieczne jest stwierdzenie, że niniejsza sprawa ma charakter antymonopolowy, a zatem, iż w jej okolicznościach doszło do naruszenia interesu publicznoprawnego.

Art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ogranicza zastosowanie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wyłącznie do podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Warunkiem koniecznym do uruchomienia procedur i zastosowania instrumentów określonych w ustawie jest zatem, aby działania przedsiębiorców – którym zarzucono naruszenie jej przepisów – stanowiły potencjalne zagrożenie interesu publicznego, nie zaś jednostki lub grupy.

Takie stanowisko konsekwentnie prezentuje Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej SOKiK). W wyroku z dnia 27 czerwca 2001 r. (sygn. akt XVII Ama 92/00) Sąd stwierdził, że „*interes publiczny w postępowaniu administracyjnym nie jest pojęciem jednolitym i stałym. W każdej sprawie winien on być ustalony i konkretyzowany co do swych wymagań. Organ administracji – Prezes Urzędu winien być w toku postępowania i przy wydawaniu decyzji rzecznikiem tego interesu, albowiem wynika to z jego zadań w strukturze administracji publicznej – art. 7 k.p.a. Publiczny oznacza dotyczący ogółu, dotyczący ogółu a nie jednostki, czy też określonej grupy. A zatem podstawą do zastosowania przez Prezesa Urzędu przepisów ustawy antymonopolowej winno być uprzednie stwierdzenie, że został naruszony interes publicznoprawny, a nie interes prawny jednostki czy też grupy*”.

Podobnie na temat interesu publicznego SOKiK wypowiedział się w wielu innych wyrokach, np. z dnia 30 maja 2001 r. (sygn. akt XVII Ama 80/00), z dnia 4 lipca 2001 r. (sygn. akt XVII Ama 108/00), z dnia 6 czerwca 2001 r. (sygn. akt XVII Ama 78/00).

Z kolei Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 5 czerwca 2008 r. (sygn. akt III SK 40/07) stanął na stanowisku, że „*ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów chroni istnienie mechanizmu konkurencji, jako optymalnego sposobu podziału dóbr w społecznej gospodarce rynkowej, zatem każde działanie wymierzone w ten mechanizm, godzi w interes publiczny*”.

Przedmiotowe postępowanie podjęte zostało w interesie publicznym. Kwestionowane zasady prowadzenia działalności zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków były stosowane w sposób powszechny. Tym samym praktyki te wymierzone były w każdego aktualnego i przeszłego odbiorcę zainteresowanego korzystaniem z usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków na terenie Miasta i Gminy Nisko. Korzystanie z w/w usług odbywa się bowiem – zgodnie

z art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (t.j. Dz. U. z 2006 r., Nr 123, poz. 858 ze zm.), zwanej dalej ustawą o zbiorowym zaopatrzeniu, na podstawie pisemnej umowy zawartej między przedsiębiorstwem wodociągowo-kanalizacyjnym a odbiorcą usług.

Przyjąć należy, że oceniane praktyki dotyczyły zarówno przedsiębiorców, jak i konsumentów – tj. osób fizycznych dokonujących czynności prawnych niezwiązanych bezpośrednio z ich działalnością gospodarczą lub zawodową.

Wobec powyższego, uznać należy, iż w niniejszej sprawie niewątpliwie doszło do naruszenia interesu publicznoprawnego.

Strona postępowania

Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przez przedsiębiorcę rozumie się między innymi przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tj. Dz. U. z 2013 r., poz. 672 ze zm.). Z art. 4 ust. 1 w/w ustawy wynika, że przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna oraz jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, która we własnym imieniu wykonuje działalność gospodarczą.

W rozważanym przypadku podmiot będący stroną postępowania bez wątpienia posiada status przedsiębiorcy, gdyż jest to spółka prawa handlowego prowadząca działalność gospodarczą na podstawie wpisu do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, a więc podmiot prawa odznaczający się wyodrębnieniem organizacyjnym i majątkowym, prowadzący we własnym imieniu działalność gospodarczą. Zachowania niniejszego podmiotu podlegają zatem kontroli dokonywanej na gruncie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Tak więc do MZK, jako przedsiębiorcy, znajdują zastosowanie przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Rynek właściwy

Ponieważ istotą praktyk ograniczających konkurencję, określonych w art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców, Prezes UOKiK winien na wstępie ustalić rynek właściwy w danej sprawie, a następnie określić siłę rynkową jego uczestników. Rynek właściwy – stosownie do definicji zawartej w art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - to rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym ze względu na ich rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji.

Pod pojęciem towar – zgodnie z art. 4 pkt 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - rozumie się rzeczy, jak również energię, papiery wartościowe i inne prawa majątkowe, usługi, a także roboty budowlane.

Zbiorowe zaopatrzenie w wodę - zgodnie z art. 2 pkt 21 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu - jest to działalność polegająca na ujmowaniu, uzdatnianiu i dostarczaniu wody prowadzona przez przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne.

Zbiorowe odprowadzanie ścieków natomiast zgodnie z art. 2 pkt 20 ww. ustawy to działalność polegająca na odprowadzaniu i oczyszczaniu ścieków prowadzona przez przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne.

MZK prowadzi między innymi działalność polegającą na świadczeniu usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków. Przedmiotowe usługi nie posiadają substytutów, a MZK – prowadząc działalność w powyższym zakresie na wskazanym obszarze – nie spotyka się z żadną konkurencją. Brak jest na terenie objętym jego działalnością przedsiębiorców oferujących towary służące zaspokajaniu zbiorowych potrzeb ludności w zakresie zaopatrzenia w wodę i odprowadzenia ścieków zamienne względem usług świadczonych w tym zakresie przez MZK (alternatywnego źródła zaopatrzenia). Wynika to z uwarunkowań zarówno o charakterze prawnym, jak i technologicznym i organizacyjnym, gdyż świadczenie usług wodociągowych i kanalizacyjnych wymaga dysponowania odpowiednią infrastrukturą techniczną, co stwarza istotną barierę kosztową dla podjęcia działalności w tej dziedzinie.

Należy przy tym zaznaczyć, że pojęcie alternatywnego źródła zaopatrzenia nie obejmuje możliwości zaspokojenia potrzeb zaopatrzeniowych we własnym zakresie. Aby nowe źródło zaopatrzenia mogło być uznane za alternatywne w stosunku do istniejących musi ono spełniać wymóg natychmiastowej dostępności bez ponoszenia nakładów inwestycyjnych (tak: wyrok SOKiK z dnia 31 maja 2000 r. sygn. akt XVII Ama 44/00). Na terenie objętym terytorialnym zasięgiem działalności MZK takie alternatywne źródło zaopatrzenia w odniesieniu do świadczonych przez nią usług dostawy wody nie występuje.

Z powyższych względów uznać należy, iż rodzaj działalności prowadzonej przez MZK w omawianym zakresie oraz jej zasięg geograficzny wyznaczają w niniejszej sprawie wymiar produktowy i terytorialny rynku właściwego, o którym mowa w art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Rynkiem właściwym w ujęciu produktowym jest wobec powyższego rynek usług polegających na dostarczaniu wody za pośrednictwem sieci wodociągowej i odprowadzania ścieków za pośrednictwem sieci kanalizacyjnej.

Natomiast pod względem geograficznym – z uwagi na technologię dostarczania wody i odprowadzania ścieków – zakres rynku właściwego wyznacza zasięg istniejącej sieci wodociągowej i kanalizacyjnej eksploatowanej przez MZK, którym jest Gmina i Miasto Nisko.

Pozycja dominująca

Art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zawiera bezwzględny zakaz nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym.

Aby zatem działania przedsiębiorcy zakwalifikować jako jedną z wymienionych w art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów praktyk ograniczających konkurencję, należy uprzednio dowieść, że przedsiębiorca ten pozycję dominującą na rynku właściwym posiada.

Przez pozycję dominującą – zgodnie z treścią art. 4 pkt 10 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - rozumie się pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów. Domniemywa się, że przedsiębiorca posiada pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%.

Odbiorcy wody i dostawcy ścieków z terenu Gminy i Miasta Nisko - poza usługami zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków świadczonymi przez MZK - nie mają alternatywnego źródła zaopatrzenia w te usługi. Aby nowe źródło zaopatrzenia mogło być uznane za alternatywne w stosunku do posiadanych musi spełniać wymóg natychmiastowej dostępności bez ponoszenia nakładów inwestycyjnych (tak: wyrok SOKiK z dnia 31 maja 2000 r., sygn. akt XVII Ama 44/00). Takie źródło w zakresie zbiorowej dostawy wody na terenie Gminy i Miasta Nisko nie występuje.

MZK działa w warunkach monopolu naturalnego, gdyż jest dysponentem jedynej występującej na analizowanym obszarze sieci wodociągowej i kanalizacyjnej. Posiada 100% udział w tym rynku, a w konsekwencji zajmuje pozycję dominującą na rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków obejmującym obszar Gminy i Miasta Nisko. Jest bowiem wyłącznym dostawcą usług w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków na tym obszarze.

MZK posiada więc na tym rynku siłę ekonomiczną, przy użyciu której może zapobiegać nie tylko efektywnej konkurencji, ale i działać w dużym stopniu niezależnie od zachowania swych kontrahentów.

Art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi, iż „zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym”.

Przykłady nadużywania pozycji dominującej ustawodawca zdefiniował w art. 9 ust. 2 pkt 1-7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W celu uprawdopodobnienia stosowania zarzucanych MZK praktyk określonych w art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji konieczne jest jeszcze uprawdopodobnienie, że posiadający pozycję dominującą na rynku właściwym MZK:

- narzuca określone warunki umów,
- narzucane warunki umów posiadają uciążliwy charakter,
- warunki umów przynoszą narzucającemu je przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści.

Narzucanie uciążliwych warunków umów

Narzucanie uciążliwych warunków umów, o którym mowa w pkt I.1 i I.2 a), b), c) sentencji niniejszej decyzji, jest jednym z przejawów nadużywania pozycji dominującej. Ma miejsce wówczas, gdy dominant - wykorzystując posiadaną siłę rynkową i sytuację przymusową kontrahentów, wynikającą z braku rzeczywistych alternatyw zaopatrzenia na rynku - wymusza na nich określone zachowania.

Zakwestionowane postanowienia określone w pkt. I.1 i I.2 a), b) i c) sentencji decyzji znajdowały się w stosowanych przez MZK umowach dotyczących świadczenia usług zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków.

Narzucanie warunków umowy musi mieć charakter przymusowy, tj. wymuszony przez przedsiębiorcę dominującego. Często rodzą się wątpliwości, czy dany uciążliwy warunek umowy jest narzucony kontrahentowi, czy też został wynegocjowany w ramach zasady swobody umów określonej w art. 353¹ k.c. W świetle dotychczasowego orzecznictwa antymonopolowego o tym, czy w konkretnych warunkach dominacji rynkowej treść umowy została kontrahentowi narzucona decyduje treść umowy i okoliczności jej zawarcia.

W analizowanej sprawie Odbiorca podpisując „Umowę o dostarczanie wody”, czy „Umowę o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków” aprobuje warunki umowy z góry jednostronnie ustalone przez dominanta - MZK. Innymi słowy przystępuje do umowy bez indywidualnego negocjowania jej postanowień. W umowie tego typu (tzw. umowie adhezyjnej), gdzie dostawca jednostronnie ustala warunki świadczenia usług, odbiorca w ramach szeroko rozumianej swobody umów ma prawo przyjąć ofertę, bądź umowy nie zawrzeć i w tym właśnie zakresie można mówić o tym, że dostawca usług narzuca jej treść kontrahentowi. MZK znajduje się więc w sytuacji uprzywilejowanej w stosunku do

odbiorców wody i dostawców ścieków, którzy nie mając możliwości wyboru zmuszeni są korzystać z jego usług, a co za tym idzie do akceptowania niekorzystnych dla nich zapisów.

Zgodnie ze stanowiskiem doktryny, wystarczającą przesłanką dla uznania, iż następuje narzucenie warunków umów adhezyjnych, jest oferowanie ich przez dominanta w stosunkach danego rodzaju (por. E. Modzelewska – Wąchal *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Wyd. Twigger, Warszawa 2002, s. 118). Takie jest też stanowisko orzecznictwa (por. wyrok SOKiK z dnia 20 lipca 2007 r. sygn. akt XVII Ama 25/07; wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 28 listopada 2007 r. sygn. akt VI Aca 939/07, wyrok SOKiK z dnia 7 lutego 2007 r. sygn. akt XVII AmA 58/06).

W niniejszej sprawie należy mieć jednocześnie na względzie to, że przedmiotem analizy jest działalność MZK w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków, a więc dóbr o charakterze powszechnym, niezbędnym dla normalnego funkcjonowania każdego odbiorcy. Tak więc dając odbiorcy wybór jedynie pomiędzy zawarciem umowy a jej nie zawarciem i pozbawieniem odbiorcy możliwości zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków MZK, narzuca kontrahentowi postanowienia umowne, w tym te kwestionowane przez Prezesa UOKiK.

Czynnikiem umożliwiającym MZK jednostronne dyktowanie warunków umów jest zatem siła rynkowa, albowiem MZK prowadzi działalność gospodarczą w warunkach odizolowania od potencjalnych konkurentów zarówno barierą kosztów niezbędnych dla uruchomienia działalności w danej dziedzinie, jak i ustanowioną wcześniej strukturą organizacyjną i technologiczną, dysponuje potencjałem niezbędnym do narzucenia swoim odbiorcom postanowień umów (tak: wyrok SOKiK z dnia 7 lutego 2007 r. sygn. akt XVII AmA 58/06).

W powyższych okolicznościach uznać należy zatem za uprawdopodobnione, iż warunki umów stosowanych przez MZK nie tylko mogą, ale wręcz są jego kontrahentom narzucane.

Ad. I.1 sentencji decyzji:

Kwestionowane postanowienie stanowi, iż *„Usługobiorca może domagać się od Usługodawcy obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej lub złej jakości oraz o ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Obniżenie to stanowić będzie 10% należności za dostarczoną wodę w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności”*.

Analizując uciążliwość zakwestionowanego warunku należy po pierwsze podnieść, że dostarczana przez dostawcę usług wodociągowych woda jest normalnym towarem, który powinien mieć odpowiednią jakość tak, aby nie została naruszona zasada ekwiwalentności świadczeń, zgodnie z którą – stosownie do art. 487 § 2K.c. – zapłata powinna przysługiwać przedsiębiorcy stosownie do ilości i jakości świadczonej usługi (towaru). W myśl w/w przepisu z natury umowy wzajemnej wynika, że obie strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej.

Art. 5 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu nakłada na przedsiębiorstwa wodociągowo–kanalizacyjne obowiązek dostarczania wody w wymaganej ilości pod odpowiednim ciśnieniem w sposób ciągły i niezawodny. Usługodawca zobowiązany jest zatem zapewnić dostawę wody pod odpowiednim ciśnieniem i o parametrach zgodnych z obowiązującymi przepisami dotyczącymi jakości wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi. W przypadku zaś dostarczania wody o jakości nie odpowiadającej wymogom określonym w umowie i przepisach prawa, a jednocześnie nieodpowiadającej założeniom kalkulacyjnym stanowiącym bazę dla ustalenia opłaty za wodę, nie ma podstaw prawnych dla domagania się przez przedsiębiorcę opłaty odpowiadającej dostawom spełniającym

wymagane, a nie zachowane kryteria jakościowe. Stąd konieczność zawarcia w umowie odpowiednich zapisów przewidujących możliwość obniżenia należności z tytułu dostaw wody o pogorszonej jakości i nieodpowiednim ciśnieniu gwarantujących udzielenie upustu w wysokości adekwatnej do zaistniałych okoliczności z zachowaniem wspomnianej zasady ekwiwalentności świadczeń. Przyznany odbiorcy upust z tytułu dostawy wody o pogorszonej jakości powinien stanowić „*dopełnienie niepełnego świadczenia dostawcy poprzez odpowiednie obniżenie wartości świadczenia pieniężnego w celu przywrócenia ekwiwalentności świadczeń stron w umowie wzajemnej*” (tak: wyrok SOKiK z dnia 11 marca 2002 r. sygn. akt XVII Ama 52/01).

W rozpatrywanym przypadku, w razie dostarczenia wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz o ciśnieniu niższym niż określone warunkami technicznymi, należność za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia może zostać obniżona o 10%. Ten narzucony arbitralnie wskaźnik bonifikaty nie został w żaden sposób uzależniony od stopnia odbiegania jakości wody od parametrów określonych w umowie. W związku z tym może dojść do sytuacji, w której nastąpi udzielenie upustu w wysokości odpowiadającej 10% należności za wodę dostarczoną odbiorcy w okresie zakłócenia, lecz jakość zużytej przez odbiorcę wody przemawiałaby za podwyższeniem wielkości upustu. Zastrzeżenie w umowie upustu na poziomie 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia nie gwarantuje, iż w każdym jednym przypadku taka wartość obniżenia należności będzie adekwatna do stopnia odbiegania jakości wody od obowiązujących norm i współmierna do stopnia możliwości jej wykorzystania. Określenie zatem przez dostawcę w treści umowy z góry maksymalnego wskaźnika upustu naruszać może zasadę ekwiwalentności świadczeń i prowadzić do ograniczenia odpowiedzialności finansowej MZK względem odbiorcy usług.

W związku z powyższym za uprawdopodobnione należy uznać, iż stosowanie w umowach postanowienia w sposób arbitralny określającego górną granicę upustu, jakiego może żądać odbiorca z tytułu dostawy wody o nienależytej jakości ma uciążliwy charakter.

W dalszej kolejności uprawdopodobnienia wymaga, że zakwestionowane zachowanie przynosi MZK nieuzasadnione korzyści będące odpowiednikiem uciążliwych warunków umów w warunkach ekwiwalentności wzajemnych świadczeń stron umowy i oznaczają sytuację korzystniejszą od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Nieuzasadnione korzyści powinny pozostawać w normalnym związku przyczynowym z narzuconymi kontrahentowi uciążliwymi warunkami umowy. Mogą one pojawić się po stronie przedsiębiorcy narzucającego uciążliwe warunki umów już w chwili zawarcia umowy lub też w okresie późniejszym, gdy zaistnieją okoliczności przewidziane w umowie pozwalające na wykorzystanie uciążliwego warunku. Zgodnie z utrwalonym w orzecznictwie poglądem już samo zastrzeżenie w umowie możliwości uzyskania przez jedną ze stron nieuzasadnionych korzyści jest wystarczające w kontekście przypisania dominatowi praktyki, o jakiej mowa w art. 9 ust. 1 i art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (tak: wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 23 czerwca 1999 r. sygn. akt XVII Ama 26/99; wyrok SOKiK z dnia 7 lipca 2004 r. sygn. akt XVII Ama 65/03; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 maja 1997 r. sygn. akt I CKN 114/97). Korzyści te mogą mieć zatem charakter hipotetyczny i wynikać z nierównoważnego ukształtowania stosunku umownego przez silniejszego z kontrahentów kosztem słabszego na poziomie formalnym w postaci potencjalnie możliwych do wyegzekwowania zapisów, które oznaczają automatycznie nadmierne obciążenie drugiej strony umowy (tak: wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 5 listopada 2008 r. sygn. akt VI ACa 525/08).

Możliwość uzyskania przez MZK nieuzasadnionych korzyści w przedmiotowym przypadku uprawdopodobnia okoliczność, iż zgodnie z zakwestionowanym zapisem MZK może pobierać opłaty za wodę o pogorszonej jakości w wysokości ustalonej dla dostaw wody spełniającej wymogi jakościowe, a więc z naruszeniem zasady ekwiwalentności świadczeń. Uwzględniono wprawdzie możliwość obniżenia należności z tytułu dostaw wody o

nieodpowiedniej jakości oraz o ciśnieniu niższym niż określone warunkami technicznymi, jednakże na jednostronnie i nienegocjacyjnie określonym poziomie 10% ceny wody dostarczonej w okresie trwania zakłócenia i to tylko w przypadkach chwilowego pogorszenia jakości wody w wyniku awarii. W sytuacji, gdy ten akurat poziom nie będzie adekwatny do jakości i ilości dostarczonej wody, a więc nieekwiwalentny do stopnia możliwości jej wykorzystania ze względu na złą jakość bądź brak możliwości jakiegokolwiek wykorzystania, MZK może uzyskać kosztem kontrahentów dodatkową korzyść, w postaci zapłaty za niewykonywanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania.

W okolicznościach sprawy zostało zatem uprawdopodobnione spełnienie wszystkich przesłanek, o których mowa w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wymagane do uprawdopodobnienia postawionego w pkt I.1 sentencji decyzji zarzutu w przypadku zapisów wzorców umów dotyczących usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków.

Ad. I.2 a) sentencji decyzji:

Kwestionowane przez Prezesa UOKiK postanowienie (§ 3 ust. 1 „Umowy o dostarczanie wody” i § 4 ust. 1 „Umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków”) stanowi:

„Usługodawca nie ponosi odpowiedzialności odszkodowania za przerwy w dostawie wody/odbiorze ścieków spowodowane:

- *brakiem wody w ujęciu*
- *koniecznością przeprowadzenia niezbędnych napraw urządzeń zaopatrzenia w wodę i kanalizacji*
- *przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych”.*

Obowiązkiem przedsiębiorstwa wodociągowo – kanalizacyjnego jest, stosownie do art. 5 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu zapewnienie zdolności posiadanych urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych do realizacji dostaw wody w wymaganej ilości i pod odpowiednim ciśnieniem oraz dostaw wody i odprowadzania ścieków w sposób ciągły i niezawodny.

Stosownie do art. 471 i następnych Kodeksu Cywilnego (zwanego dalej K.c.) dłużnik zobowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że jest ono następstwem okoliczności, za które odpowiedzialności nie ponosi.

MZK we wzorcach analizowanych umów o świadczenie usług zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków, zastrzegł, że nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w dostawie wody spowodowane: brakiem wody w ujęciu, koniecznością przeprowadzenia niezbędnych napraw urządzeń zaopatrzenia w wodę i kanalizacji, przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych.

W ocenie Prezesa UOKiK stosowanie w umowach postanowień, zgodnie z którymi MZK nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w dostawie wody, odprowadzaniu ścieków spowodowane: brakiem wody w ujęciu, koniecznością przeprowadzenia niezbędnych napraw urządzeń zaopatrzenia w wodę i kanalizacji, przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych bez wskazania, że sytuacja taka może mieć miejsce jedynie w okolicznościach, za które MZK nie ponosi odpowiedzialności powoduje, że w pewnych przypadkach, wynikających z zaniedbań MZK, jego działania mogą być niezgodne z przepisem art. 471 i następnych K.c., jak również z przepisem art. 5 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu, w świetle którego MZK posiada

obowiązek zapewnienia zdolności posiadanych urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych do realizacji dostaw wody w wymaganej ilości i pod odpowiednim ciśnieniem oraz dostaw wody i odprowadzania ścieków w sposób ciągły i niezawodny.

Brzmienie postanowień wzorca umowy stwarza zatem MZK możliwość zwolnienia się z odpowiedzialności odszkodowawczej względem odbiorców w każdym przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania z powodu przerw lub ograniczeń w dostawie wody i odbiorze ścieków bez względu na przyczyny wystąpienia tych zakłóceń mimo, iż MZK nie posiada uprawnień do zwolnienia się z ustawowego obowiązku zapewnienia odbiorcom świadczenia usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków w sposób ciągły i niezawodny.

Takie rozwiązanie kwestii odpowiedzialności dostawcy za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy jest zdaniem Prezesa UOKiK korzystniejsze dla MZK od ogólnej zasady odpowiedzialności kontraktowej ujętej w art. 471 K.c.

W ocenie Prezesa UOKiK postanowienia umowne, na mocy których MZK zwalnia się z odpowiedzialności za przerwy w świadczeniu usług w sytuacjach wyżej wskazanych, mają uciążliwy charakter.

Wyłączenie odpowiedzialności odszkodowawczej MZK w każdym przypadku ograniczeń lub wstrzymań w dostawie wody i odprowadzania ścieków spowodowanych brakiem wody w ujęciu, koniecznością przeprowadzenia niezbędnych napraw urządzeń zaopatrzenia w wodę i kanalizacji, przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych jest bez wątpienia dla MZK korzystne. MZK nie musi bowiem liczyć się z koniecznością wypłaty odszkodowania swojemu kontrahentowi w sytuacji, gdy zgodnie z ogólną zasadą odpowiedzialności kontraktowej byłby do tego zobowiązany.

Nieuzasadnione korzyści osiągnane przez podmiot gospodarczy stosujący praktykę ograniczającą konkurencję z art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, są odpowiednikiem uciążliwych warunków umów narzuconych kontrahentowi w relacjach ekwiwalentności wzajemnych świadczeń stron umowy. Możliwość uniknięcia przez MZK odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy i wypłaty odbiorcom ewentualnego odszkodowania należy uznać – w ocenie Prezesa UOKiK - za nieuzasadnioną korzyść.

Bez znaczenia w niniejszej sprawie jest, czy MZK w rzeczywistości osiągała korzyści wynikające z przedmiotowego postanowienia umownego.

W uzasadnieniu do wyroku z dnia 23 czerwca 2005 r. (sygn. akt Ama 44/04) SOKiK, odnosząc się bezpośrednio do treści art. 1 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów podkreślił, iż ustawa ta reguluje zasady i tryb przeciwdziałania praktykom ograniczającym konkurencję nie tylko wtedy, gdy praktyki te faktycznie wywołują skutki, ale także wówczas, gdy skutki takie mogą wywołać.

Nie jest tym samym konieczne wystąpienie skutku praktyki. Wystarczającą przesłanką jest samo zagrożenie wystąpienia skutku w postaci dowolnej formy eksploatacji pozycji rynkowej.

Dla bytu praktyki ograniczającej konkurencję zdefiniowanej w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wystarczająca jest sama możliwość osiągnięcia takich korzyści przez przedsiębiorcę zajmującego na rynku pozycję dominującą.

Mając powyższe na uwadze – w ocenie Prezesa UOKiK - zostały zatem uprawdopodobnione wszystkie przesłanki, o których mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o

ochronie konkurencji i konsumentów wymagane do uznania postawionego w pkt I.1.a sentencji decyzji zarzutu za uzasadniony.

Ad I.2 b) sentencji decyzji

Zakwestionowane postanowienie umów stanowi, że Usługobiorca zobowiązuje się do pokrycia kosztów napraw wodomierza powstałych w wyniku nie zabezpieczenia przed działaniem czynników atmosferycznych albo uszkodzeń mechanicznych (§ 5 ust. 7 „Umowy o dostarczanie wody” i § 6 ust. 7 „Umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków”).

Stosownie do treści art. 15 ust. 2 i ust. 3 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu realizację budowy pomieszczenia przewidzianego do lokalizacji wodomierza głównego i urządzenia pomiarowego zapewnia na własny koszt osoba ubiegająca się o przyłączenie nieruchomości do sieci. Natomiast koszty nabycia, zainstalowania i utrzymania wodomierza głównego ponosi przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne.

Co za tym idzie z mocy prawa wodomierz stanowi własność dostawcy usług i na nim ciąży obowiązek pokrycia kosztów nabycia, zainstalowania i utrzymania wodomierza głównego (tak: art. 15 ust. 3 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu).

Inaczej sytuacja przedstawia się w przypadku uszkodzenia wodomierza wynikającego z przyczyn niezależnych i niezawinionych przez przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne. Ustawodawca unormował w ustawie o zbiorowym zaopatrzeniu problematykę uszkodzenia, niewłaściwej pracy wodomierza na skutek działania osób innych niż przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne, a co za tym idzie również odbiorcy. Tak bowiem zgodnie z art. 28 ust 2 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu karze grzywny do 5.000 zł podlega ten, kto uszkadza wodomierz główny, zrywa lub uszkadza plomby umieszczone na wodomierzach, urządzeniach pomiarowych lub zaworze odcinającym, a także wpływa na zmianę, zatrzymanie lub utratę właściwości lub funkcji metrologicznych wodomierza głównego lub urządzenia pomiarowego.

Dodatkowo art. 28 ust. 5 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu przewiduje możliwość orzeczenia przez sąd, na rzecz przedsiębiorstwa, nawiazki w przypadku uszkodzenia przez między innymi odbiorcę wodomierza głównego, zerwania lub uszkodzenia plomby.

Z treści kwestionowanego warunku umów wynika, że MZK przeniósł na odbiorcę obowiązek dbania o wodomierz główny, ponoszenie kosztów jego napraw i odpowiedzialność za jego uszkodzenie również w przypadku wystąpienia uszkodzenia niezależnego od odbiorcy.

W ocenie Prezesa UOKiK obciążenie odbiorcy dodatkową odpowiedzialnością za urządzenie, które nie stanowi jego własności i które powinno być utrzymywane we właściwym stanie przez MZK stanowi uciążliwy warunek umowy nałożony na odbiorcę, sprzeczny z przepisami art. 15 ust. 2 i 3, art. 28 ust. 2 i 5 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu.

MZK w swoich umowach stosował postanowienia dużo bardziej korzystne dla siebie niż wynikają z przepisów ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu.

MZK natomiast w analizowanych umowach o świadczenie usług zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków, zastrzegł, iż Usługobiorca (odbiorca usług) w każdym przypadku, zobowiązuje się do pokrycia kosztów napraw wodomierza powstałych w wyniku nie zabezpieczenia przed działaniem czynników atmosferycznych albo uszkodzeń mechanicznych.

MZK w świetle wszystkich wyżej zacytowanych przepisów powinien wykazać, że poniósł szkodę, wskazać jej wysokość oraz zdarzenie (działanie lub zaniechanie

usługobiorcy), które spowodowało szkodę, a także związek przyczynowy pomiędzy szkodą a zawinionym działaniem lub zaniechaniem usługobiorcy. Tymczasem rozpatrywane postanowienie umowne zwalnia MZK z tego obowiązku. Stawia go w sytuacji uprzywilejowanej w stosunku do kontrahentów.

W ocenie Prezesa UOKiK stosowanie w umowach postanowienia, zgodnie z którym MZK zawsze obciąża odbiorcę kosztami naprawy wodomierza bez wskazania, że sytuacja taka może mieć miejsce jedynie w okolicznościach, za które odbiorca ponosi odpowiedzialność powoduje, że w pewnych przypadkach, wynikających z zaniedbań MZK, jego działania mogą być niezgodne z przepisem art. 471 i następnymi K.c.

Stosownie bowiem do art. 471 K.c. dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

Brzmienie analizowanych postanowień umów stwarza zatem MZK możliwość zwolnienia się z odpowiedzialności za stan wodomierza mimo, iż ustawodawca taki obowiązek na przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjne nałożył.

Rozwiązanie zastosowane przez MZK w kwestii odpowiedzialności odbiorcy usług za stan wodomierza jest zdaniem Prezesa UOKiK korzystniejsze dla MZK od ogólnej zasady odpowiedzialności kontraktowej ujętej w art. 471 K.c., czy też art. 15 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu.

W ocenie Prezesa UOKiK postanowienia umowne, na mocy których MZK zwalnia się z odpowiedzialności za stan wodomierza, mają uciążliwy charakter.

Mając powyższe na uwadze uprawdopodobniona została uciążliwość rozpatrywanego zapisu.

Kolejną przesłanką niezbędną do stwierdzenia naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jest wykazanie, że narzucone warunki umowne przynoszą przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści. Osiągane przez podmiot gospodarczy stosujący praktykę ograniczającą konkurencję określone w w/w przepisie ustawy nieuzasadnione korzyści są odpowiednikiem uciążliwych warunków umów w warunkach nieekwiwalentności wzajemnych świadczeń stron umowy i oznaczają sytuację korzystniejszą od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju.

W ocenie Prezesa UOKiK zwolnienie MZK z odpowiedzialności za stan wodomierza stanowi nieuzasadnioną korzyść, gdyż skutki braku działania ze strony MZK przerzucane są bezprawnie na odbiorcę usług.

Dodatkowo MZK zwalnia się z ponoszenia - w każdym przypadku awarii wodomierza wywołanej niezabezpieczeniem przed działaniem czynników atmosferycznych i mechanicznych - kosztów jego naprawy, bez względu na fakt kto jest winien uszkodzeniu.

Wyłączenie odpowiedzialności MZK w każdym przypadku nieprawidłowego funkcjonowania wodomierza wywołanego niezabezpieczeniem przed działaniem czynników atmosferycznych i mechanicznych jest bez wątpienia dla MZK bardziej korzystne niż wynika to z przepisów ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu i art. 471 K.c., a mniej korzystne dla odbiorców niż mają zagwarantowane wyżej wskazanymi przepisami. MZK nie musi bowiem liczyć się z koniecznością ponoszenia kosztów naprawy w przypadkach w jakich byłby do tego zobowiązany.

Nieuzasadnione korzyści osiągnęte przez podmiot gospodarczy stosujący praktykę ograniczającą konkurencję z art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji

i konsumentów, są odpowiednikiem uciążliwych warunków umów narzuconych kontrahentowi w relacjach ekwiwalentności wzajemnych świadczeń stron umowy.

Nieuzasadnione korzyści osiągnięte przez MZK w analizowanej sytuacji polegają między innymi na możliwości uniknięcia przez MZK ponoszenia kosztów naprawy wodomierza, którego awaria nie była zawiniona przez odbiorcę.

Dodatkową nieuzasadnioną korzyścią dla MZK jest brak obowiązku udowodnienia odbiorcy, że uszkodzenie powstało z jego winy.

Bez znaczenia – jak wyżej wykazano w decyzji - jest, czy MZK w rzeczywistości osiągała korzyści wynikających z przedmiotowego postanowienia umownego.

Nie jest tym samym konieczne wystąpienie skutku praktyki. Wystarczającą przesłanką jest samo zagrożenie wystąpienia skutku w postaci dowolnej formy eksploatacji pozycji rynkowej.

Dla bytu praktyki ograniczającej konkurencję, zdefiniowanej w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, wystarczającą jest sama możliwość osiągnięcia takich korzyści przez przedsiębiorcę zajmującego na rynku pozycję dominującą.

Mając powyższe na uwadze – w ocenie Prezesa UOKiK - zostały zatem uprawdopodobnione wszystkie przesłanki, o których mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wymagane do uznania postawionego w pkt I.1.b) sentencji decyzji zarzutu za uzasadniony.

Ad I.2 c) sentencji decyzji

Zakwestionowane postanowienie umowy *„Usługobiorca zobowiązany jest do natychmiastowego powiadomienia Usługodawcy o stwierdzeniu zerwania plomby wodomierza, jego osłon, uszkodzenia wodomierza, jego przemieszczeniu i zaborze. W przypadku zaboru wodomierza lub wykazania, że w/w uszkodzenia zawinione zostały przez Usługobiorcę ilość pobranej wody ustala się odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu.”* (§ 6 ust. 4 „Umowy o dostarczanie wody” i § 7 ust. 4 „Umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków”), zgodnie z którym MZK określa sposób naliczania należności za pobraną wodę względem odbiorców, pozwolił MZK na ustalanie należności odpowiednio do ilości wody, jaka mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza. W ten sposób arbitralnie uregulowano zasady ustalania ilości wody będącej podstawą rozliczania w wypadku zaistnienia opisanych zdarzeń. Ilości tej wody określone zostały na maksymalnym możliwym poziomie – w oderwaniu od faktycznego zużycia wody i wysokości rzeczywiście poniesionej szkody będącej skutkiem niedotrzymania warunków umowy przez usługobiorcę.

Oceniając, czy ww. sposób rozliczania odbiorców, zawarty w rozpatrywanym zapisie umów ma uciążliwy charakter zważyć należy, iż ani ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu, ani rozporządzenie Ministra Budownictwa z dnia 28 czerwca 2006r. w sprawie określania taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryf oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków (Dz. U. Nr 127, poz. 886) - zwane dalej rozporządzeniem taryfowym - nie regulują wprost sposobu rozliczeń w przypadku zaistnienia zdarzeń opisanych w zakwestionowanym postanowieniu umownym.

Jednakże pomocne w tym zakresie mogą okazać się przepisy rozporządzenia taryfowego. Wspomagająco można odwołać się do § 18 ust.1 w/w rozporządzenia, w którym określony został sposób obliczania ilości pobranej wody w przypadku niesprawności wodomierza, zgodnie z którym ilość wody powinna być obliczana na podstawie średniego zużycia wody w okresie 3 miesięcy przed wykryciem niesprawności wodomierza, a gdy to nie

jest możliwe – na podstawie zużycia wody w analogicznym okresie roku poprzedniego lub iloczynu średniomiesięcznego zużycia wody w roku ubiegłym i liczby miesięcy niesprawności wodomierza. Opisanie w zakwestionowanym zapisie umowy zdarzenia odpowiada sytuacji określonej w rozporządzeniu taryfowym, gdyż w obu przypadkach brak jest możliwości ustalenia ilości pobranej wody za pomocą wskazań wodomierza i w związku z powyższym, ilość pobranej wody w ocenie Prezesa UOKiK winna być określana na podstawie w/w rozporządzenia.

Zdaniem Prezesa UOKiK o uciążliwości omawianego postanowienia stanowi między innymi możliwość pobierania w nieracjonalnej wysokości kary umownej w postaci rażąco wygórowanej zryczałtowanej należności za pobraną wodę, która nie uwzględnia praktyki rynkowej oraz realnej wartości możliwej do wystąpienia szkody będącej efektem naruszenia warunków umowy przez odbiorcę. Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 5 listopada 2008 r. (sygn. akt VI ACa 525/08) wskazał, iż „(...) zapis umowny, który jednoznacznie wiąże należność za dostarczoną wodę w przypadku uszkodzenia urządzeń pomiarowych jedynie z techniczną przepustowością sieci, z całkowitym pominięciem choćby przybliżonej wielkości zużycia przez odbiorcę wody, musi zostać uznany za próbę nadmiernego obciążenia kontrahenta świadczeniem finansowym na rzecz Spółki, stanowiącym ekwiwalent jej nieuprawnionych korzyści”. W w/w wyroku Sąd wyraził również pogląd, iż „sposób ustalania należności za wodę w przypadkach uszkodzenia lub zaboru wodomierza przez odbiorcę nie powinien odbiegać od przewidzianych w tym zakresie regulacji prawnych, stanowiących wskazówki dla prawidłowego obliczania należności za wodę. Należy wskazać tu rozporządzenie Ministra Budownictwa z dnia 28 czerwca 2006 roku w sprawie określania taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryf oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków (Dz.U. Nr 127, poz. 886), zgodnie z którym podstawą do naliczenia należności za wodę w razie nieprawidłowości w działaniu wodomierza jest średniomiesięczne zużycie wody w okresie 3 miesięcy poprzedzających awarię bądź w analogicznym okresie roku ubiegłego, przy uwzględnieniu liczby miesięcy trwania niesprawności”, przy czym – jak podkreślił Sąd – bez znaczenia pozostaje przyczyna niesprawności wodomierza.

W opinii Prezesa UOKiK, kwestionowany warunek umowy narusza również normy prawne określone w Kodeksie cywilnym dotyczące zasad odpowiedzialności za wyrządzoną szkodę.

Zastosowanie powinien tutaj znaleźć art. 415 K.c., zgodnie, z którym „Kto z winy swej wyrządził drugiemu szkodę zobowiązany jest do jej naprawienia”, albo art. 471 K.c., który stanowi, że „Dłużnik zobowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi”.

Z art. 6 K. c. wynika, że ciężar dowodu co do wykazania przesłanek odpowiedzialności za wyrządzoną działaniem usługobiorcy szkodę obciąża poszkodowanego.

MZK powinien zatem wykazać, że poniósł szkodę, wykazać jej wysokość oraz zdarzenie (działanie lub zaniechanie usługobiorcy), które spowodowało szkodę, a także związek przyczynowy pomiędzy szkodą a zawinionym działaniem lub zaniechaniem usługobiorcy. Tymczasem rozpatrywane postanowienie umowne zwalnia usługodawcę z tego obowiązku. Stawia go w sytuacji uprzywilejowanej w stosunku do kontrahentów.

W przypadku winy odbiorcy MZK może dochodzić od usługobiorców, na drodze roszczenia cywilnoprawnego, naprawienia poniesionej szkody (jeżeli wykaże, że zaistniały wszystkie przesłanki odpowiedzialności deliktowej bądź kontraktowej). Jej pokrycie może wiązać się na przykład z zapłatą. 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. Jednakże to przedsiębiorca winien udowodnić, iż taki był faktyczny pobór wody.

Określony w zakwestionowanym zapisie sposób rozliczenia nie może więc stanowić przyjętej w umowie podstawy do naliczania należności i ogólnie obowiązującej reguły.

Mając powyższe na uwadze uprawdopodobniona została uciążliwość rozpatrywanego zapisu.

Kolejną przesłanką niezbędną do stwierdzenia naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jest wykazanie, że narzucone warunki umowne przynoszą przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści. Osiągane przez podmiot gospodarczy stosujący praktykę ograniczającą konkurencję w w/w przepisie ustawy nieuzasadnione korzyści są odpowiednikiem uciążliwych warunków umów w warunkach nieekwiwalentności wzajemnych świadczeń stron umowy i oznaczają sytuację korzystniejszą od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju.

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

Nieuzasadnione korzyści osiągnięte przez MZK w analizowanej sytuacji polegają na możliwości nałożenia na odbiorców nieracjonalnej wysokości kary umownej poprzez dopuszczenie na podstawie umowy, możliwości przyjęcia przez MZK założenia, że w analizowanych przypadkach każdorazowo następuje nieprzerwany, całodobowy pobór wody. Może to prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia dostawcy usług z tytułu zastrzeżenia zapłaty za pobraną wodę, w ilości, jaka mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego z dniem od ostatniego odczytu wodomierza. Dzięki spornemu warunkowi umowy przedsiębiorca ma możliwość zwolnienia się z obowiązku udowodnienia, jaki był rzeczywisty lub prawdopodobny pobór wody w okresie od ostatniego odczytu wodomierza do czasu usunięcia nieprawidłowości. Uniknięcie kosztów związanych z wykazaniem wysokości poniesionej szkody może być również dla MZK źródłem dodatkowych korzyści, których osiągnięcie jest rezultatem zastosowania zakwestionowanego uciążliwego warunku umownego.

Dopuszczenie, na podstawie umowy, możliwości przyjęcia przez dostawcę założenia, że każdorazowo następuje nieprzerwany, całodobowy pobór wody, może prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia dostawcy usług z tytułu dokonanych w umowie zastrzeżeń, a tym samym być dla Spółki źródłem nieuzasadnionych korzyści. Stanowisko powyższe znajduje potwierdzenie w wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 28 listopada 2007r. (sygn. akt VI ACa 939/07), w którym wskazano, że analogiczny do zakwestionowanego w niniejszej decyzji sposób rozliczeń pozwala na pobieranie przez przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne rażąco wygórowanego zryczałtowanego odszkodowania (kary umownej).

Dodatkowo należy wskazać na możliwości jakie posiada MZK w celu zabezpieczenia przedsiębiorcy przed stratami wynikającymi z niewłaściwego postępowania odbiorców. Stosownie do art. 8 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne może odciąć dostawę wody lub zamknąć przyłącze kanalizacyjne, jeżeli przyłącze wodociągowe lub przyłącze kanalizacyjne wykonano niezgodnie z przepisami prawa lub został stwierdzony nielegalny pobór wody lub nielegalne odprowadzanie ścieków, to jest bez zawarcia umowy, jak również przy celowo uszkodzonych albo pominiętych wodomierzach lub urządzeniach pomiarowych.

W okolicznościach sprawy zostało zatem uprawdopodobnione spełnienie wszystkich przesłanek, o których mowa w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wymagane do uprawdopodobnienia postawionego w pkt I.1 c) sentencji decyzji zarzutu w przypadku zapisów wzorców umów dotyczących usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków.

Zobowiązanie przedsiębiorcy

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

MZK podjął działania zmierzające do zapobieżenia wyżej uprawdopodobnionym naruszeniom oraz złożył zobowiązanie do ich pełnego zrealizowania.

Działania objęte złożonym przez MZK zobowiązaniem zmierzają do zapobieżenia zarzucanym mu naruszeniom art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zmiana stosowanych wzorców umów w zaproponowany przez MZK sposób oraz zmiana umów dotychczas zawartych z odbiorcami usług doprowadzą do wyeliminowania zakwestionowanych warunków świadczenia usług.

Również określony przez MZK termin na wykonanie podjętego zobowiązania uznać należy, za uzasadniony.

MZK zobowiązał się do wprowadzenia nowych wzorców umów w dacie uprawomocnienia się niniejszej decyzji i aneksowania umów zawierających kwestionowane przez Prezesa UOKiK warunki w terminie 3 miesięcy od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

W toku przeprowadzonego postępowania antymonopolowego MZK w piśmie z dnia 20 marca 2013 r. znak L.dz.MZK/240/2013 poinformowało, iż planuje zmianę wzorców umów w zakresie kwestionowanym przez Prezesa UOKiK poprzez wykreślenie postanowienia:

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

i zastąpienia go w nowych wzorcach umów postanowieniem:

„Usługobiorca może domagać się od Usługodawcy obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej lub złej jakości oraz o ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Obniżenie to będzie proporcjonalne do stopnia pogorszenia jakości usług i/lub

czasu trwania zakłócenia w ich świadczeniu. W przypadku odmowy uwzględnienia złożonej reklamacji Usługobiorca jest uprawniony do dochodzenia odszkodowania na zasadach ogólnych” (dowód: k.117-122).

Ponadto MZK, wraz z pismem z dnia 17 lipca 2013 r. znak L.dz.MZK/468/2013, przedłożyło nowe wzorce umów niezawierające kwestionowanych przez Prezesa UOKiK postanowień (dowód: k.158-171).

W dniu 19 sierpnia 2013 r. MZK wprowadziło dodatkowe zmiany w zakresie §5 nowych wzorców umów (dowód: pismo znak L.dz.MZK/536/2013 k. 175).

Zaproponowane przez przedsiębiorcę dodatkowe zmiany w stosunku do zaproponowanych w dniu 20 marca 2013 r. to:

1. Wykreślone postanowienia:

„Usługodawca nie ponosi odpowiedzialności odszkodowania za przerwy w dostawie wody/odbiorze ścieków spowodowane:

- brakiem wody w ujęciu,*
- koniecznością przeprowadzenia niezbędnych napraw urządzeń zaopatrzenia w wodę i kanalizacji,*
- przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych”.*

2. Zastąpienie postanowień o treści:

„Usługobiorca zobowiązuje się do pokrycia kosztów napraw wodomierza powstałych w wyniku nie zabezpieczenia ich przed działaniem czynników atmosferycznych albo uszkodzeń mechanicznych.”

„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 w/w uszkodzenia zawinione zostały przez Usługobiorcę ilość pobranej wody ustala się odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu.”

jednym postanowieniem:

„Usługobiorca zobowiązany jest do natychmiastowego powiadomienia Usługodawcy o stwierdzeniu zerwania plomby wodomierza, jego osłon, uszkodzenia wodomierza, jego przemieszczeniu i zaborze. W tym przypadku ilość pobranej wody za okres niesprawności wodomierza zostanie ustalona na podstawie średniego zużycia wody w okresie 3 miesięcy liczonych przed stwierdzeniem niesprawności wodomierza. W przypadku uznania winy przez Usługobiorcę pokryje on koszty naprawy wg stawek obowiązujących u Usługodawcy.”

3. Zastąpienie postanowienia o treści:

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

postanowieniem:

„Usługobiorca może domagać się od Usługodawcy obniżenia należności w razie dostarczenia wody o pogorszonej lub złej jakości oraz o ciśnieniu niższym od określonego warunkami

technicznymi. Obniżenie to będzie proporcjonalne do stopnia pogorszenia jakości usług i/lub czasu trwania zakłócenia w ich świadczeniu. W przypadku odmowy uwzględnienia złożonej reklamacji Usługobiorca jest uprawniony do dochodzenia odszkodowania na zasadach ogólnych” (dowód: k.117-122).

Wprowadzenie nowych wzorców umów nastąpi w terminie uprawomocnienia się przedmiotowej decyzji. Natomiast z odbiorcami, z którymi podpisane były umowy zawierające kwestionowane postanowienia podpisane zostaną aneksy. Aneksy przesłane zostaną odbiorcom w terminie 3 miesięcy od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

Prezes UOKiK nie ma wątpliwości, iż działania objęte złożonym przez MZK zobowiązaniem zmierzają do zapobieżenia zarzucanym mu naruszeniom art. 9 ust. 1 i art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zmiana postanowień umów w zaproponowany przez MZK sposób doprowadzi bowiem do wyeliminowania zakwestionowanych warunków. Jednocześnie postanowienia, które mają być wprowadzone do treści umów w miejsce spornych klauzul gwarantują zachowanie zasady ekwiwalentności świadczeń stron umowy wzajemnej.

W związku z powyższym Prezes UOKiK postanowił skorzystać z instrumentu przewidzianego w art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i nałożyć na MZK obowiązek wykonania przyjętego przez niego w toku postępowania zobowiązania uznając, iż skoro przedsiębiorca przejawiał inicjatywę mającą na celu eliminację działań powodujących naruszenie prawa, celowa i uzasadniona jest akceptacja jego propozycji.

W tym stanie rzeczy orzeczono jak w pkt I sentencji niniejszej decyzji.

Ad II sentencji decyzji

Zgodnie z art. 12 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nałożono na MZK obowiązek wykonania przyjętego zobowiązania w terminie 3 miesięcy od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji, a próbując w tym zakresie przedstawić przez niego propozycję.

Prezes UOKiK uwzględnił nie tylko okres wykonania zobowiązania wskazany przez MZK, lecz również wziął pod uwagę ilość odbiorców, którym mają być przedłożone do podpisania aneksy do umów, które zawierają postanowienie kwestionowane przez Prezesa UOKiK.

Na dzień przyjęcia przez MZK zobowiązania do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniom, tj. 17 lipca 2013 r. łączna ilość umów o dostarczanie wody i dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków zawierających kwestionowane zapisy wynosiła 4269 szt.

W związku z powyższym orzeczono jak w punkcie II sentencji niniejszej decyzji.

Ad III sentencji decyzji

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

Zgodnie z w/w przepisem MZK został zobowiązany do złożenia, w terminie 4 miesięcy licząc od dnia uprawomocnienia się przedmiotowej decyzji, sprawozdania o stopniu realizacji przyjętego przez niego w toku postępowania zobowiązania do podjęcia działań zmierzających

do zapobieżenia zarzucanym MZK naruszeniom. Prezes UOKiK uznał, iż sprawozdanie, o jakim mowa powyżej powinno obejmować w szczególności:

1. informacje dotyczące ilości umów o:
 - dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków,
 - dostarczanie wody,zawartych w oparciu o kwestionowane wzorce z odbiorcami na dzień uprawomocnienia się przedmiotowej decyzji;
2. informacje dotyczące liczby odbiorców, którym doręczono aneksy do umów o :
 - dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków,
 - dostarczanie wody,uwzględniające wprowadzone we wzorcach umowy zmiany wraz z kopiami 5 przykładowych aneksów skierowanych do odbiorców,
3. kopie 5 przykładowych umów o:
 - dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków,
 - dostarczanie wody,zawartych z odbiorcami w okresie od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji do dnia sporządzenia sprawozdania.

W związku z powyższym orzeczono jak w punkcie III sentencji niniejszej decyzji.

Pouczenie:

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 K.p.c. – **od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie** do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury UOKiK w Krakowie, 31 - 011 Kraków, Plac Szczepański 5.

z upoważnienia Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Zastępca Dyrektora Delegatury
Waldemar Jurasz

Otrzymują:

1. Miejski Zakład Komunalny Nisko sp. z o.o.
ul. Szklarniowa 1
37-400 Nisko
2. RKR a/a