

# **DELEGATURA UOKiK W KATOWICACH**

Katowice, dnia 26.02.2004r.

RKT-411-04/04/AW

## **Decyzja nr RKT- 11/2004**

I. Stosownie do art. 28 ust. 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz.U. z 2003r. Nr 86, poz. 804; ze zm. Dz.U. z 2003r. Nr 60, poz. 535, Dz.U. z 2003r. Nr 170, poz. 1652) oraz § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. z 2002r. Nr 18, poz. 172; ze zm. Dz.U. z 2003r. Nr 6, poz. 68), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego na wniosek:

- Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o., ul. Nowy Dwór 20 w Czerwionce-Leszczynach,
  - Jastrzębskiego Zakładu Wodociągów i Kanalizacji S.A., ul. Podhalańska 7 w Jastrzębiu Zdroju,
  - Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o., ul. Pokoju 13 w Rudzie Śląskiej,
  - Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o., ul. Pod Lasem 62 w Rybniku,
  - „Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Żory” Sp. z o.o., ul. Rybnicka 16a w Żorach
- przeciwko Górnośląskiemu Przedsiębiorstwu Wodociągów Przedsiębiorstwo Państwowe, ul. Wojewódzka 19 w Katowicach, działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

1. na podstawie art.11 ust. 1 wymienionej na wstępie ustawy **nie stwierdza się stosowania** przez Górnośląskie Przedsiębiorstw Wodociągów Przedsiębiorstwo Państwowe **praktyki ograniczającej konkurencję**, o której mowa w art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 w/w ustawy, polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku hurtowych dostaw wody poprzez bezpośrednie lub pośrednie narzucanie nieuczciwych cen wody,
2. na podstawie art. 11 ust. 1 wymienionej na wstępie ustawy **nie stwierdza się stosowania** przez Górnośląskie Przedsiębiorstw Wodociągów Przedsiębiorstwo Państwowe **praktyki ograniczającej konkurencję**, o której mowa w art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 w/w ustawy, polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku hurtowych dostaw wody poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści zobowiązujących w/w Przedsiębiorcę do przekazania kalkulacji stanowiącej podstawę ustalenia ceny na kolejny okres roczny na trzy miesiące przed wprowadzeniem ceny w życie bez określenia sankcji na wypadek nie przedłożenia kalkulacji lub nie przedłożenia jej w przepisany terminie,
3. na podstawie art. 11 ust. 1 wymienionej na wstępie ustawy **nie stwierdza się stosowania** przez Górnośląskie Przedsiębiorstw Wodociągów Przedsiębiorstwo Państwowe **praktyki ograniczającej konkurencję**, o której mowa w art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 w/w ustawy, polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku hurtowych dostaw wody poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści uprawniających Górnośląskie Przedsiębiorstwo Wodociągów do zmiany ceny wody w razie zaistnienia nadzwyczajnych okoliczności.

II. Na podstawie art. 69 ust. 1 i 75 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 264 § 1 k.p.a. w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stosownie do art. 28 ust. 6 tej ustawy i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uwzględniając wynik postępowania antymonopolowego opisanego w pkt I sentencji,

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

1. obciążą się solidarnie

- Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o., ul. Nowy Dwór 20 w Czerwionce-Leszczynach,
- Jastrzębski Zakład Wodociągów i Kanalizacji S.A., ul. Podhalańska 7 w Jastrzębiu Zdroju,
- Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o., ul. Pokoju 13 w Rudzie Śląskiej,
- Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o., ul. Pod Lasem 62 w Rybniku,
- „Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Żory” Sp. z o.o., ul. Rybnicka 16a w Żorach

kosztami opisanego na wstępie postępowania antymonopolowego w kwocie 360 zł (słownie złotych: trzysta sześćdziesiąt),

2. zobowiązuje się solidarnie

- Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o., ul. Nowy Dwór 20 w Czerwionce-Leszczynach,
- Jastrzębski Zakład Wodociągów i Kanalizacji S.A., ul. Podhalańska 7 w Jastrzębiu Zdroju,
- Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o., ul. Pokoju 13 w Rudzie Śląskiej,
- Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o., ul. Pod Lasem 62 w Rybniku,
- „Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Żory” Sp. z o.o., ul. Rybnicka 16a w Żorach

do zwrotu Górnośląskiemu Przedsiębiorstwu Wodociągów Przedsiębiorstwo Państwowe, ul. Wojewódzka 19 w Katowicach, kosztów w kwocie 360 zł (słownie złotych: trzysta sześćdziesiąt).

## **Uzasadnienie**

Do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpłynął wniosek:

- Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o., ul. Nowy Dwór 20 w Czerwionce-Leszczynach (zwanego dalej PWiK Czerwionka-Leszczyny),
- Jastrzębskiego Zakładu Wodociągów i Kanalizacji S.A., ul. Podhalańska 7 w Jastrzębiu Zdroju (zwanego dalej JZWiK Jastrzębie Zdrój),
- Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o., ul. Pokoju 13 w Rudzie Śląskiej (zwanego dalej PWiK Ruda Śląska),
- Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o., ul. Pod Lasem 62 w Rybniku (zwanego dalej PWiK Rybnik),
- „Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Żory” Sp. z o.o., ul. Rybnicka 16a w Żorach (zwanego dalej PWiK Żory)

(zwanych dalej łącznie Wnioskodawcami) o wszczęcie postępowania antymonopolowego przeciwko Górnośląskiemu Przedsiębiorstwu Wodociągów Przedsiębiorstwo Państwowe, ul. Wojewódzka 19 w Katowicach (zwanemu dalej GPW), w sprawie stosowania praktyk ograniczających konkurencję polegających na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku poprzez bezpośrednie lub pośrednie narzucanie nieuczciwych cen wody oraz narzucanie uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści zobowiązujących GPW do przekazania kalkulacji stanowiącej podstawę ustalenia ceny na kolejny okres roczny na trzy miesiące przed wprowadzeniem ceny w życie bez określenia sankcji na wypadek nie

przedłożenia kalkulacji lub nie przedłożenia jej w przepisany terminie, a także poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści uprawniających GPW do zmiany ceny wody w razie zaistnienia nadzwyczajnych okoliczności (karty nr 2-3, 97-102).

W uzasadnieniu Wnioskodawcy wskazali, że GPW jest hurtowym dostawcą wody dla przedsiębiorstw wodociągowych na terenie województwa śląskiego, w tym także dla nich. Zapewnia on dostawę większości wody odbieranej przez Wnioskodawców. Ze względów technologicznych brak jest możliwości poboru wody z innych źródeł lub od innych dostawców. Na początku stycznia 2003r. Wnioskodawcom doręczono pismo GPW datowane na dzień 27.12.2002r. z załącznikiem – aneksem do umowy o dostawę wody (JZWiK Jastrzębie Zdrój nową umowę) z prośbą o podpisanie i zwrot jednego egzemplarza, informując, że nie podpisanie przedmiotowego aneksu w ciągu 14 dni należy traktować jako wypowiedzenie łączących strony umów o dostawę wody. GPW przed podpisaniem przez strony aneksu narzuciło wnioskodawcom nową cenę wody ustaloną z naruszeniem trybu dotychczas obowiązujących umów o dostawę wody, tzn. bez uzyskania uprzedniej akceptacji wojewody (odpowiedniego organu). W piśmie z dnia 27.12.2002r. poinformowano Wnioskodawców o podwyższeniu ceny wody począwszy od dnia 01.04.2003r. Zmiana ceny została wprowadzona jednoosobowo przez Zarządcę Komisarycznego GPW. Wnioskodawcy podnieśli, że mając na uwadze postanowienia łączących strony umów w pierwszej kolejności należało zmienić zapisy umów w zakresie ustalania i wprowadzania nowych cen wody, a dopiero potem mając do tego podstawę w postaci uregulowań umownych, dokonać zmian cen wody w tym przypadku jednoosobowo. Wnioskodawcy podkreślili, że nie został im przedstawiony żaden dokument potwierdzający zatwierdzenie proponowanych cen przez Wojewodę, a co więcej nowa cena została ustalona w drodze wewnętrznego zarządzenia Zarządcy Komisarycznego. W ocenie Wnioskodawców takie postępowanie należy traktować jako narzucanie nieuczciwej ceny, gdyż zerwanie dotychczas łączących strony umów może doprowadzić do wstrzymania dostaw wody, a co za tym idzie uniemożliwić nie tylko prowadzenie podstawowej działalności gospodarczej, ale także zaspokajanie podstawowych potrzeb ludności zamieszkującej na terenie działania Wnioskodawców. Wnioskodawcy wskazali także na błędne wyliczenia w kalkulacji ceny sporządzonej przez GPW powołując się na ekspertyzę przygotowaną na ich zamówienie.

Dalej Wnioskodawcy stwierdzili, iż zapis aneksu stanowiący, iż dostawca zobowiązuje się do przekazania kalkulacji stanowiącej podstawę ustalenia ceny na kolejny okres roczny na 3 (trzy) miesiące przez wprowadzeniem ceny w życie nie przewiduje sankcji na wypadek nie przedłożenia przez GPW kalkulacji lub też nie przedłożenia jej w terminie. Takie ujęcie tej kwestii prowadzi do niepewności Wnioskodawców, co do wysokości kosztów w następnym roku, a co z kolei jest niezwykle istotne z uwagi na obowiązek ustalania taryf przez Wnioskodawców zgodnie z zapisami ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków.

Wnioskodawcy wskazali również na zapis aneksu – „Dostawca może zmienić cenę wody tylko raz w roku, chyba, że zaistnieją okoliczności niezależne od Dostawcy, a wynikające z zarządzenia władz państwowych lub samorządowych, jak też inne nadzwyczajne okoliczności”. Zapis o „nadzwyczajnych okolicznościach” zdaniem Wnioskodawców pozwala GPW na dowolną ilość zmian cen wody w ciągu roku. Do w/w okoliczności GPW może zaliczyć również takie zdarzenia jak np. obniżenie poziomu płynności finansowej GPW. Przedmiotowy zapis przenosi ryzyko wynikające z prowadzenia działalności gospodarczej na Wnioskodawców. Warunki takie noszą znamiona zarówno uciążliwości jak też powodują uzyskiwanie przez GPW nieuzasadnionych korzyści.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej Organem Antymonopolowym), zgodnie z żądaniem Wnioskodawców, wszczął postępowanie administracyjne pod zarzutami:

1. nadużywania pozycji dominującej na rynku poprzez bezpośrednie lub pośrednie narzucanie nieuczciwych cen wody, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,
2. nadużywania pozycji dominującej na rynku poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści zobowiązujących GPW do przekazania kalkulacji stanowiącej podstawę ustalenia ceny na kolejny okres roczny na trzy miesiące przed wprowadzeniem ceny w życie bez określenia sankcji na wypadek nie przedłożenia kalkulacji lub nie przedłożenia jej w przepisany terminie, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,
3. nadużywania pozycji dominującej na rynku poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści uprawniających GPW do zmiany ceny wody w razie zaistnienia nadzwyczajnych okoliczności, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W odpowiedzi na postanowienie o wszczęciu postępowania antymonopolowego (karta nr 141) GPW nie uznało zarzutów. GPW zaprzeczyło, by nadużywało pozycji dominującej przez narzucanie nieuczciwych cen wody, o czym świadczą sporządzone przez nie kalkulacje. GPW stwierdziło również, że nie stosuje drugiej z zarzucanych praktyk ograniczających konkurencję. Nie zgodziło się z twierdzeniem Wnioskodawców, iż kwestionowany w ramach tego zarzutu zapis aneksu do umowy o dostawę wody nie określa sankcji na wypadek nie przedłożenia przez GPW kalkulacji lub nie przedłożenia jej w przepisany terminie.

W ocenie GPW sankcja i to dotkliwa wynika z przepisów Kodeksu cywilnego ponieważ GPW nie mogłoby domagać się zapłaty według wyższej ceny, jeżeli nie spełniłoby warunków związanych z obowiązkami, o których mowa w §9 aneksu. Odnosząc się do trzeciego z postawionych zarzutów GPW podniosło, że propozycja przedstawiona kontrahentom dotyczy sytuacji, gdy mogą na rynku zaistnieć nadzwyczajne okoliczności jak np. podwyżka lub zniżka VAT-u, skokowa podwyżka cen energii elektrycznej, wprowadzenie nowego podatku. Są to sytuacje nadzwyczajne mogące zmusić podmioty gospodarcze do zmiany cen wody. GPW jest przedsiębiorstwem użyteczności publicznej prowadzonym w formie przedsiębiorstwa państwowego. Organ założycielski nie dotuje przedsiębiorstwa, które samo musi wypracować środki na odtworzenie olbrzymiego majątku i nowe inwestycje. Dlatego też musi zastrzegać w umowach środki pozwalające na przetrwanie w sytuacjach kryzysowych.

### **W wyniku przeprowadzonego postępowania administracyjnego Organ Antymonopolowy ustalił następujący stan faktyczny.**

GPW w Katowicach zaopatruje w wodę obszar o powierzchni około 4.300 km<sup>2</sup> na terenie 66 gmin województwa śląskiego i 3 gmin województwa małopolskiego. Obszar ten zamieszkiwany jest przez 3.500 tys. mieszkańców. Sieć magistralna GPW licząca prawie 1100 km zasilana jest z kilkunastu stacji uzdatniania wody SUW. Rejon zaopatrywany w wodę rozciąga się począwszy od gmin Kalety, Tarnowskie Góry i Miasteczko Śląskie na północy po gminy Porąbka, Goczałkowice i Strumień w kierunku południowym. Na wschodzie dostawa wody sięga po miasta Dąbrowa Górnicza, Jaworzno, Imielin. Od strony zachodniej zaopatrywany region obejmuje gminy Zbrosławice i Gliwice, natomiast w obrębie Rybnickiego Okręgu Węglowego - Wodzisław Śląski, Radlin i Pszów (karty nr 139-140).

W stosunku do GPW na okres od 01.11.2002r. do 31.07.2003r. ustanowiono postępowanie naprawcze. Następnie realizacja „Programu naprawy GPW w Katowicach” i zarząd komisaryczny zostały przedłużone do dnia 31.12.2003r. (karty nr 363, 365). Zarządca komisaryczny w dniu 31.12.2002r. złożył „Program naprawy GPW w Katowicach”, zatwierdzony przez Wojewodę Śląskiego w dniu 05.02.2003r. (karta nr 198). Opracowując program naprawczy Zarządca Komisaryczny zawarł w nim szereg działań mających na celu

ograniczenie kosztów działalności przedsiębiorstwa oraz zwiększenie przychodów z tytułu rozszerzenia działalności (karta nr 260).

GPW wyróżnia dwa rodzaje podmiotów, którym dostarcza wodę. Pierwsza grupa to odbiorcy, którzy posiadają koncesję na sprzedaż wody - odbiorcy hurtowi, druga grupa to odbiorcy indywidualni kupujący wodę na własne cele, np. huty, kopalnie (karta nr 140). Wnioskodawcy zaopatrują się w wodę u GPW i należą do odbiorców hurtowych. W PWiK Czerwionka – Leszczyny dostawy z GPW stanowią (...) % dostaw z wszystkich źródeł, w PWiK Rybnik – (...) %, w PWiK Żory – (...)% . PWiK Ruda Śląska zaopatruje się w wodę tylko w GPW i nie ma produkcji własnej. Natomiast JZWiK Jastrzębie Zdrój przede wszystkim zaopatruje się w wodę u dostawcy czeskiego, dostawy te stanowią (...) % wszystkich dostaw, pozostałe (...) % dostaw wody pozyskuje z GPW (karta nr 100).

Wysokość cen za wodę pobieraną przez GPW od odbiorców w latach 2001-2003 kształtowała się następująco.

Data obowiązywania od	Podstawa	Cena
01.01.2001r.	Zarządzenie nr 310/00 Wojewody Śląskiego z dnia 25 października 2000r. w sprawie opłat za dostarczaną wodę, pobieranych przez GPW w Katowicach (karta 160)	1,17 zł/m <sup>3</sup> netto
01.09.2001r.	Zarządzenie nr 287/00 Wojewody Śląskiego z dnia 20 lipca 2001r. w sprawie opłat za dostarczaną wodę, pobieranych przez GPW w Katowicach (karty nr 205, 271)	1,25 zł/m <sup>3</sup> netto
01.04.2003r.	Zarządzenie wewnętrzne nr 50/2002 Zarządcy Komisarycznego GPW w Katowicach z dnia 20.12.2002r. w sprawie ustalenia ceny hurtowej wody w 2003r. (karta nr 179, 272)	1,39 zł/m <sup>3</sup> netto (dla odbiorców posiadających koncesję na prowadzenie działalności polegającej na zbiorowym zaopatrywaniu w wodę)

GPW dostarczało wodę Wnioskodawcom na podstawie umów łączących strony. PWiK Czerwionka-Leszczyny zawarło Umowę nr XXV o dostawę wody z GPW w dniu 01.07.1997r. (karty nr 7-14). Umowa II o dostawę wody łącząca PWiK Ruda Śląska z GPW została zawarta w dniu 01.09.1995r. (karty nr 24-30). PWiK Rybnik zawarło z GPW Umowę nr VI o dostawę wody w dniu 01.07.1997r. (karty nr 54-66). PWiK Żory zawarło z GPW Umowę nr XXVII o dostawę wody w dniu 01.08.1998r. (karty nr 85-90). JZWiK Jastrzębie Zdrój pobierał wodę od GPW bezumownie (karta nr 99).

W §9 każdej z w/w umów uregulowana została kwestia zmiany wysokości opłaty za dostarczaną wodę. Nowe ceny wprowadzane były przez GPW dopiero po uzyskaniu uprzedniej akceptacji Wojewody Śląskiego, o czym GPW w określonym terminie informowało Wnioskodawców. O nowych cenach Wnioskodawcy byli informowani pisemnie wraz z załączoną akceptacją Wojewody (karta nr 99). Odnośne zapisy umów zostały sformułowane następująco:

§9 Umowy nr XXV z PWiK Czerwionka-Leszczyny (karta nr 10) stanowił, że:

1. *Za wykonanie usługi dostawca pobiera opłaty zgodnie z klasyfikacją przyjętą przez uprawniony do ustalania opłat organ tj. Wojewodę Katowickiego.*
2. *O zmianie wysokości opłaty za wodę przez uprawniony do tego organ Dostawca powiadomi Odbiorcę niezwłocznie pisemnie, informując o jej wysokości i terminie obowiązywania.*
3. *Zmiana wysokości opłat za wodę następuje bez wypowiedzenia warunków umowy.*

§9 Umowy nr VI z PWiK Rybnik (karty nr 57, 61) stanowił, że:

1. *Za wykonanie usługi Dostawca pobiera opłaty zgodnie z klasyfikacją przyjętą przez uprawniony do ustalania opłat organ tj. Wojewodę Katowickiego.*

2. *Dostawca powiadamia Odbiorcę pisemnie o zamiarze zmiany wysokości opłaty za wodę z chwilą wystąpienia o tę zmianę do uprawnionego organu, a o zmianie wysokości opłaty za wodę niezwłocznie pisemnie, informując o jej wysokości i terminie obowiązywania nie później jak jeden miesiąc przed wprowadzeniem zmiany.*

3. *Zmiana wysokości opłat za wodę następuje bez wypowiedzenia warunków umowy.*

§9 Umowy II o dostawę wody z PWiK Ruda Śląska (karta nr 27) stanowił, że:

1. *O zmianie wysokości opłaty za wodę przez uprawniony do tego organ Dostawca powiadomi Odbiorcę niezwłocznie pisemnie, informując o jej wysokości i terminie obowiązywania.*

2. *Zmiana wysokości opłat za wodę następuje bez wypowiedzenia warunków umowy.*

§9 Umowy nr XXVII o dostawę wody z PWiK Żory (karta nr 88) stanowił, że:

1. *Za wykonanie usługi Dostawca pobiera opłaty zgodnie z klasyfikacją przyjętą przez uprawniony do ustalania opłat organ tj. Wojewodę Katowickiego.*

2. *Dostawca powiadamia Odbiorcę pisemnie o zmianie wysokości opłaty za wodę z dwumiesięcznym wyprzedzeniem.*

3. *Zmiana wysokości opłat za wodę następuje bez wypowiedzenia warunków umowy.*

Na początku grudnia 2002r. Wnioskodawcy otrzymali od GPW pismo z dnia 27.11.2002r. informujące, iż od stycznia 2003r. cena wody dla wszystkich odbiorców zaopatrujących się w wodę z urzędzeń stanowiących własność Skarbu Państwa administrowanych przez GPW wynosić będzie 1,47 zł/m<sup>3</sup> netto. Do pisma dołączono kalkulację niezbędnych kosztów dostaw wody (karty nr 15, 107, 33, 46, 73, 162-167). Następnie w dniach 02 – 03.01.2003r. zostało doręczone Wnioskodawcom pismo GPW datowane na dzień 27.12.2002r. (karty nr 5, 18, 31, 44, 80) informujące o przesłaniu w załączeniu aneksu do umowy o dostawę wody, a JZWiK Jastrzębie Zdrój o przesłaniu w załączeniu nowej umowy o dostawę wody (karta nr 18). Ponadto w powołanych pismach GPW powiadomiło Wnioskodawców, że w przypadku nie podpisania aneksu w terminie 14 dni od daty jego otrzymania przedmiotowe pismo należy traktować jako wypowiedzenie łączącej strony umowy. W tym samym piśmie GPW podało również, iż z dniem 01.04.2003r. Zarządzeniem Wewnętrznym 50/2002 z dnia 20.12.2002r. Zarządcy Komisarycznego wprowadza nową cenę wody wynoszącą netto 1,39 zł + 7% VAT. GPW wycofało się z podwyżki ceny sygnalizowanej Wnioskodawcom pismem z dnia 27.11.2003r., gdyż cena wody 1,47 zł/m<sup>3</sup> netto została ustalona „(...) w okresie, kiedy w GPW obowiązki Dyrektora wykonywał Tymczasowy Kierownik, który zgodnie z ustawą o przedsiębiorstwach państwowych z 25.09.1981r. plany roczne musi przedstawić do zatwierdzenia Radzie Pracowniczej i Zebraniu Delegatów Załogi. Organy te nie zgadzały się na zmiany organizacyjne i zmianę Zakładowego Układu Zbiorowego Pracowników, co uniemożliwiało obniżkę kosztów” (karty nr 182-183). Po wprowadzeniu postępowania naprawczego z dniem 01.11.2002r. Zarządca Komisaryczny uznał, iż możliwe jest zmniejszenie w ciągu 2003r. kosztów GPW do poziomu, który umożliwiałby obniżenie proponowanej ceny do 1,39 zł/m<sup>3</sup> netto dla przedsiębiorstw posiadających koncesję na prowadzenie działalności polegającej na zbiorowym zaopatrzeniu w wodę. Natomiast dla pozostałych odbiorców zasilanych z systemu wodociągowego GPW cena pozostała na poziomie 1,47 zł/m<sup>3</sup> netto (karty nr 112,182-183).

W aneksach do umowy o dostawę wody przesłanych wnioskodawcom jako załącznik do pisma z dnia 27.12.2003r. GPW zmieniło cytowane powyżej §9 ust. 1 i 2 umów nadając im brzmienie:

1. *Cena za dostarczaną wodę jest określana zarządzeniem Dyrektora GPW. Cena wody jest kalkulowana zgodnie z zasadami określonymi w ustawie z dnia 7 czerwca 2001r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz.U. nr 72, poz. 747).*

2. *Dostawca zobowiązuje się do przekazania kalkulacji stanowiącej podstawę ustalenia ceny na kolejny okres roczny na 3 (trzy) miesiące przed wprowadzeniem ceny w życie.*

3. *Do 30 września każdego roku dostawca zobowiązuje się do przekazania Odbiorcy informacji o planowanych w ciągu następnego roku kalendarzowego zmianach cen wody.*
4. *Dostawca może zmienić cenę dostawy wody tylko raz w roku, chyba, że zaistnieją okoliczności niezależne od Dostawcy, a wynikające z zarządzenia władz państwowych lub samorządowych, jak też inne nadzwyczajne okoliczności.*
5. *Strony dopuszczają możliwość negocjowania w ciągu roku kalendarzowego upustów i rabatów związanych ze zwiększeniem dostaw wody, skróceniem terminu zapłaty i.t.d.*

Wnioskodawcy nie podpisali proponowanych im aneksów (JZWiK Jastrzębie Zdrój – umowy; karty nr 101, 113). Jakkolwiek upłynął termin wypowiedzenia umów o dostawę wody łączących GPW ze Spółkami i stron nie łączy już umowa o dostawę wody, GPW nadal dostarcza wodę Wnioskodawcom (karty nr 262, 200). W 2003r. Wnioskodawcy płacili za dostawę wody od 01.01.2003r. do 31.03.2003r. według stawki 1,25 zł/m<sup>3</sup> netto. Od 01.04.2003 regulują faktury zgodnie z nową ceną 1,39 zł/m<sup>3</sup> netto (karta nr 200).

### **Organ Antymonopolowy zważył co następuje.**

Dla uznania, że sprawa ma charakter antymonopolowy niezbędne jest ustalenie czy w okolicznościach sprawy doszło do naruszenia interesu publicznoprawnego. W świetle art. 1 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów celem regulacji w niej przyjętej jest zapewnienie rozwoju konkurencji, ochrona przedsiębiorców narażonych na stosowanie praktyk ograniczających konkurencję i ochrona interesów konsumentów. Pozwala to przyjąć, że ma ona charakter publicznoprawny i służy ochronie interesu ogólnospołecznego. Znajduje więc zastosowanie tylko wówczas, gdy zagrożony lub naruszony zostaje interes publiczny, polegający na zapewnieniu właściwych warunków funkcjonowania rynku gospodarczego. Ustawa zatem w odniesieniu do przedsiębiorców chroni konkurencję, a w odniesieniu do konsumentów ich interesy jako zjawiska o charakterze instytucjonalnym.

Wymienione w art. 1 cele ustawy zostały określone jako równorzędne co sprawia, że praktyki ograniczające konkurencję obejmują nie tylko te, które godzą w konkurencję, ale również te, które – podejmowane przez przedsiębiorców posiadających pozycję dominującą – nie godząc wprost w konkurencję, naruszają interesy innych uczestników rynku. Praktyki ograniczające konkurencję można zatem podzielić na praktyki antykonkurencyjne, wywierające bezpośredni wpływ na stan lub rozwój konkurencji i interesy konkurencyjne innych przedsiębiorców, oraz praktyki eksploatacyjne, których efektem lub celem jest naruszenie przede wszystkim innych niż konkurencyjne interesów innych uczestników rynku. W przypadku praktyk eksploatacyjnych bezpośrednim celem lub skutkiem działań przedsiębiorców jest wykorzystanie przez przedsiębiorców wcześniej istniejącej przewagi nad kontrahentami.

Źródłem działań podejmowanych przez GPW i będących przedmiotem zarzutów stawianych w niniejszym postępowaniu jest niewątpliwie jego siła rynkowa. Dla stwierdzenia naruszenia interesu publicznego wystarczające jest dowolne nadużycie siły rynkowej w relacjach ze słabszymi uczestnikami rynku, bowiem już sam fakt nadużycia posiadanej pozycji dominującej na rynku narusza interes publiczny. Dla oceny kwestii naruszenia interesu publicznego istotne jest także, iż praktyki eksploatacyjne urzeczywistniają się głównie poprzez stosunki umowne, co ma miejsce w okolicznościach niniejszej sprawy. Dodatkowo na możliwość naruszenia interesu publicznoprawnego wskazuje fakt, iż GPW od stycznia 2003r. posiada (...) odbiorców hurtowych i każdemu z tych odbiorców przedstawiło aneks do umowy o dostawę wody o brzmieniu takim, jakie mają aneksy przedstawione Wnioskodawcom (karta nr 262).

Tak więc, w świetle powyższych wywodów, w niniejszym postępowaniu istniała możliwość naruszenia interesu publicznoprawnego przez GPW, co uzasadnia ocenę jego zachowania na rynku w świetle przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

**I.1** W ramach pierwszego z postawionych zarzutów Wnioskodawcy zarzucili GPW nadużywanie pozycji dominującej na rynku poprzez bezpośrednie lub pośrednie narzucanie

nieuczciwych cen wody, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Podstawowym warunkiem dla zaistnienia w/w praktyki jest, aby przedsiębiorca ją stosujący posiadał pozycję dominującą na rynku. Zgodnie z art. 4 pkt 9 przez pozycję dominującą rozumie się pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów; domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%.

W sprawie będącej przedmiotem niniejszego postępowania ustalono, że GPW zajmuje silną pozycję dominującą na rynku hurtowych dostaw wody obejmującym powierzchnię około 4.300 km<sup>2</sup> na terenie 66 gmin województwa śląskiego i 3 gmin województwa małopolskiego. Rejon zaopatrywany w wodę przez GPW rozciąga się począwszy od gmin Kalety, Tarnowskie Góry i Miasteczko Śląskie na północy po gminy Porąbka, Goczałkowice i Strumień w kierunku południowym. Na wschodzie dostawa wody sięga po miasta Dąbrowa Górnicza, Jaworzno, Imielin. Od strony zachodniej zaopatrywany region obejmuje gminy Zbrosławice i Gliwice, natomiast w obrębie ROW - Wodzisław Śląski, Radlin i Pszów (karty nr 139-140). Z uwagi na sieciowy charakter urządzeń służących do dostarczania wody GPW można określić jako tzw. monopolistę naturalnego. Tak więc GPW podlega wszystkim ograniczeniom wynikającym z ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Podnoszona przez GPW możliwość zaopatrywania się w wodę przez niektórych Wnioskodawców u dostawcy czeskiego nie wpływa na ocenę GPW jako przedsiębiorcy o silnej pozycji dominującej na rynku, z uwagi na wspomniany powyżej sieciowy charakter urządzeń służących do dostarczania wody. Urządzenia wodociągowe GPW i jego odbiorców hurtowych tworzą połączoną sieć. Każda zmiana dostawcy wody wiązałaby się dla Wnioskodawców z koniecznością przebudowy lub budowy urządzeń wodociagowych i poniesienia znacznych nakładów inwestycyjnych. Ponadto koszt takiej inwestycji byłby tym większy im większa byłaby odległość pomiędzy siecią dostawcy czeskiego i urządzeniami odbiorcy wody.

Dodać należy, że sankcjonowaniu w trybie przewidzianym w art. 8 ustawy podlega nie samo posiadanie na rynku pozycji dominującej, ale jej nadużywanie. Nie ulega wątpliwości, że przedsiębiorca posiadający silną pozycję dominującą ma możliwość narzucania nieuczciwych cen innym podmiotom. GPW dysponuje więc siłą rynkową pozwalającą mu jednostronnie dyktować warunki umowy swym kontrahentom.

Jeżeli chodzi o narzucanie ceny działanie to cechuje się jednostronnością i przymusem towarzyszącym jego wykonywaniu. Cena narzucana jest dzięki zajmowaniu przez danego przedsiębiorcę pozycji dominującej na rynku i wykorzystywaniu jej w związku z posiadaną siłą rynkową. W niniejszej sprawie GPW dysponuje potencjałem niezbędnym do narzucenia swoim kontrahentom cen za świadczone usługi. Dysponowanie siłą rynkową umożliwiającą narzucanie warunków umów nie przesądza, że z takim narzuceniem mamy do czynienia w każdym z przypadków. W niniejszej sprawie wysokość cen za wodę pobieranych przez GPW ustalana jest w drodze zarządzenia wewnętrznego Zarządcy Komisarycznego. Ceny pobierane przez GPW w żaden sposób nie są konsultowane, czy też uzgadniane z jego kontrahentami. Uznać również należy, że nie mają oni żadnego wpływu na ich wysokość, dlatego też ceny pobierane przez GPW od odbiorców hurtowych są im narzucane.

GPW od dnia 01.11.2002r. pozostaje w zarządzie komisarycznym i realizuje w ramach postępowania naprawczego „*Program naprawy GPW w Katowicach*” (zwany dalej *Programem naprawy*), który został zatwierdzony przez Wojewodę Śląskiego w dniu 05.02.2003r. (karta nr 198). W myśl art. 65 ust. 1 ustawy z dnia 25 września 1981r. o przedsiębiorstwach państwowych (tekst jedn. Dz.U. z 2002r. Nr 112, poz. 981 z późn. zm.) przesłanką wszczęcia przez organ założycielski postępowania naprawczego jest prowadzenie przez przedsiębiorstwo działalności ze stratą. *Program naprawy* zawiera głównie założenia dotyczące działań naprawczych, które zarządca komisaryczny ma zamiar wykonać w okresie



sprawowania zarządu i które jego zdaniem przyniosą oczekiwany skutek finansowo-ekonomiczny. Jego odzwierciedleniem jest przyjęty w *Programie naprawy* plan finansowy. *Program naprawy* jest przedkładany, zgodnie z art. 67 ustawy o przedsiębiorstwach państwowych, Wojewodzie do zatwierdzenia by mógł on jako przedstawiciel organu założycielskiego przedsiębiorstwa dokonać oceny jego efektywności, tzn. czy realizacja *Programu naprawy* pozwoli na osiągnięcie celu postępowania naprawczego, jakim jest stworzenie trwałych podstaw poprawy sytuacji finansowo-ekonomicznej GPW. Ponadto, zgodnie z art. 67 ust. 2 ustawy o przedsiębiorstwach państwowych osoba sprawująca zarząd komisaryczny przedstawia organowi założycielskiemu co trzy miesiące sprawozdanie ze swojej działalności. Wojewoda, jako przedstawiciel organu założycielskiego, sprawuje zatem nadzór nad przebiegiem postępowania naprawczego i realizacją *Programu naprawy*.

Dokonując oceny wprowadzonej przez GPW z dniem 01.04.2003r. podwyżki ceny za wodę z 1,25 zł/m<sup>3</sup> netto do 1,39 zł/m<sup>3</sup> netto pobieranej od odbiorców hurtowych należy zatem uwzględnić trudną sytuację finansowo-ekonomiczną, w jakiej znalazło się to przedsiębiorstwo, sytuację, która była na tyle poważna, iż zdaniem organu założycielskiego uzasadniała wszczęcie postępowania naprawczego. Mając powyższe na uwadze Organ Antymonopolowy przeanalizował okoliczności, w jakich GPW wprowadziło kwestionowaną przez Wnioskodawców stawkę opłaty w wysokości 1,39 zł/m<sup>3</sup> netto.

Na początku grudnia 2002r. Wnioskodawcy otrzymali od GPW pismo informujące, iż od stycznia 2003r. cena wody dla wszystkich odbiorców zaopatrujących się w wodę z urządzeń stanowiących własność Skarbu Państwa administrowanych przez GPW wynosić będzie 1,47 zł/m<sup>3</sup> netto oraz kalkulację niezbędnych kosztów dostaw wody, z której wynikała ta stawka (karty nr 15, 107, 33, 46, 73, 162-167). Wnioskodawcy nie zaakceptowali nowej ceny. Następnie GPW wycofało się z tej podwyżki po wprowadzeniu postępowania naprawczego z dniem 01.11.2002r. ponieważ Zarządca Komisaryczny opracowując *Program naprawy* uznał, iż możliwe jest zmniejszenie w ciągu 2003r. kosztów GPW do poziomu, który umożliwiłby obniżenie poprzednio proponowanej ceny, tj. 1,47 zł/m<sup>3</sup> netto, do 1,39 zł/m<sup>3</sup> netto dla przedsiębiorstw posiadających koncesję na prowadzenie działalności polegającej na zbiorowym zaopatrzeniu w wodę (karty nr 112, 182-183). Dodać należy, iż kalkulacja ceny wody, z której wynikała stawka 1,47 zł/m<sup>3</sup> netto, została sporządzona w okresie kiedy w GPW obowiązki dyrektora Wykonywał Tymczasowy Kierownik, który zgodnie z ustawą o przedsiębiorstwach państwowych plany roczne musi przedstawić do zatwierdzenia Radzie Pracowniczej i Zebraniu Delegatów. Organy te nie zgadzały się na zmiany organizacyjne i zmianę Zakładowego Układu Zbiorowego Pracowników, co uniemożliwiało obniżkę kosztów (karta nr 183). Po wszczęciu postępowania naprawczego, Zarządca Komisaryczny zgodnie z art. 66 ust. 3 w/w ustawy przejął kompetencje organów przedsiębiorstwa i w podejmowaniu decyzji o obniżeniu kosztów nie był związany, tak jak Tymczasowy Kierownik, stanowiskiem Rady Pracowniczej i Zebrania Delegatów.

*Program naprawy* nie zawiera w swej treści taryfy, którą GPW zamierza stosować w stosunku do swoich kontrahentów. Przyjęta w nim przez Zarządcę Komisarycznego opłata za wodę w wysokości 1,25 zł/m<sup>3</sup> netto (tj. w niezmienionej i obowiązującej od dnia 01.09.2001r. wysokości) jest jedynie jedną z wielkości ekonomicznych, na których oparto określone założenia w harmonogramie działań naprawczych oraz w planie finansowym (karta nr 351). Za wszelkie działania dotyczące polityki cenowej obowiązującej w GPW odpowiedzialny jest Zarządca Komisaryczny, który oceniając aktualną kondycję finansowo-ekonomiczną podległego mu przedsiębiorstwa, zakładane koszty działalności, inwestycji i remontów, przyjmuje obowiązującą taryfę (karta nr 198).

Działania podejmowane przez Zarządcę Komisarycznego zawarte w *Programie naprawy* mają przede wszystkim zmierzać do poprawy sytuacji ekonomiczno-finansowej GPW. Zarządca może dokonać korekty pewnych działań ponad to, co znajduje się w *Programie naprawy*, o ile nie wpłynie to bezpośrednio na drastyczne pogorszenie się kondycji finansowej przedsiębiorstwa. Założona w *Programie naprawy* taryfa za wodę nie ma

charakteru bezwzględnie obowiązującej ceny. Dlatego też, Zarządca Komisaryczny nie jest zobowiązany do stosowania stawek opłat za wodę ujętych w tym opracowaniu (karta nr 277). Z drugiej strony trzeba pamiętać, że działania podejmowane przez Zarządcę Komisarycznego poddawane są stałemu nadzorowi ze strony organu założycielskiego pod kątem skutków, jakie wywołują dla realizacji celów wyznaczonych w *Programie naprawy*. Jak to już wskazano *Program naprawy* został opracowany przy założeniu, iż cena za wodę nie zostanie zmieniona, tj. przy założeniu stawki 1,25 zł/m<sup>3</sup> netto. Jak wynika z *Planu ekonomicznego* zawartego w *Programie naprawy* pozostanie przy tej stawce opłaty za wodę w 2003r. wiązałoby się dla GPW ze stratami netto sięgającymi (...) tys. zł (karty nr 346-348). Podwyższenie opłaty za wodę ze stawki 1,25 zł/m<sup>3</sup> netto na 1,39 zł/m<sup>3</sup> netto nie jest jednak jedynym środkiem, na który zdecydował się Zarządca Komisaryczny, by doprowadzić do poprawy sytuacji finansowej GPW.

Opracowując *Program naprawy* Zarządca Komisaryczny zawarł w nim szereg działań mających na celu ograniczenie kosztów działalności przedsiębiorstwa oraz zwiększenie przychodów z tytułu rozszerzenia działalności. I tak w zakresie ograniczenia kosztów wskazać można zmiany organizacyjne struktur GPW polegające na łączeniu, likwidacji i tworzeniu nowych struktur w przedsiębiorstwie, dopasowanych do nowej sytuacji gospodarczej, usprawniające proces decyzyjny, obniżające koszty administracji, poprawiające wydajność pracy, ograniczające zatrudnienie, zwiększające udział usług zewnętrznych poprzez bardziej efektywne wykorzystanie posiadanego sprzętu i pracowników. W zakresie majątku posiadanego przez GPW podjęto działania mające na celu jego racjonalizację i konieczność wykorzystania w procesie produkcyjnym, likwidację zbędnych obiektów poprzez sprzedaż, dzierżawę, aport lub przekazanie, a co za tym idzie zmniejszenie w ten sposób obciążeń podatkowych, racjonalizację gospodarki mieszkaniowej. Zarządca Komisaryczny zaplanował również obniżenie zużycia wody na potrzeby własne stacji, obniżenie poziomu strat wody w sieci magistralnej, zmniejszenie poziomu zużycia energii i paliw (karty nr 353-358).

A zatem Zarządca Komisaryczny w *Programie naprawy*, zatwierdzonym przez Wojewodę, przewidział szereg działań mających na celu poprawę kondycji ekonomicznej GPW, które winny wpłynąć na obniżkę kosztów i wzrost przychodów, co stało się podstawą do podjęcia ryzyka gospodarczego polegającego na obniżeniu ceny wody dla odbiorców hurtowych i wprowadzenie z dniem 01.04.2003r. ceny 1,39 zł/m<sup>3</sup> netto, a nie pierwotnie planowanej i wynikającej z kalkulacji ceny 1,47 zł/m<sup>3</sup> netto. Powyższe dowodzi, że działania podejmowane przez Zarządcę Komisarycznego zmierzające do wyprowadzenia GPW z działalności ze stratą nie ograniczały się jedynie do zwiększenia przychodów ze sprzedaży wody poprzez podwyższenie ceny, ale koncentrowały się w dużej mierze na obniżeniu kosztów działalności GPW.

Ciężar dowodu w postępowaniu antymonopolowym spoczywa na uprawnionym, żądającym wszczęcia tego postępowania. Wnioskodawcy uzasadniając zarzut narzucania przez GPW nieuczciwych cen za wodę Wnioskodawcy duży nacisk położyli na fakt, że wprowadzona przez GPW z dniem 01.04.2003r. cena została ustalona w drodze zarządzenia wewnętrznego Zarządcy Komisarycznego i nie została zatwierdzona przez Wojewodę Śląskiego, co było niezgodne z łączącymi strony umowami o dostawę wody (karta nr 98) oraz powołali się na „ekspertyzę” dotyczącą przedstawionej im przez GPW kalkulacji stawki 1,47 zł/m<sup>3</sup> netto (karty nr 117-133).

Dla rozstrzygnięcia postawionego zarzutu istotne było zatem wyjaśnienie kwestii kompetencji Wojewody Śląskiego w zakresie zatwierdzania cen wody wprowadzanych przez GPW.

W oparciu o analizę obowiązujących aktów prawnych oraz po uzyskaniu stanowiska Wojewody Śląskiego w sprawie stwierdzić należy, iż do dnia 14.01.2002r. Wojewoda na podstawie §3 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 18 grudnia 1996r. w sprawie urządzeń zaopatrzenia w wodę i urządzeń kanalizacyjnych oraz zasad ustalania opłat za wodę i wprowadzanie ścieków (Dz.U. Nr 151, poz. 716 z późn. zm.) ustalał opłatę za wodę

pobieraną z urzędzeń zbiorowego zaopatrzenia w wodę i za ścieki wprowadzane do zbiorczych urzędzeń kanalizacyjnych na wniosek podmiotów eksploatujących urządzenia stanowiące własność Skarbu Państwa. Podstawą do ustalenia opłaty zgodnie z §3 ust. 2, 2a, 2b, 3 i 4 w/w rozporządzenia były dane przekazywane przez przedsiębiorstwo we wniosku kierowanym do Wojewody Śląskiego. Z dniem 14.01.2002r. w związku z wejściem w życie ustawy z dnia 7 czerwca 2001r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz.U. Nr 72, poz. 747 z późn. zm.) ustały kompetencje Wojewody Śląskiego w zakresie ustalania w/w opłat (karta nr 186). GPW prowadzi hurtową sprzedaż wody, która nie podlega przepisom ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków i jest regulowana poprzez umowy cywilno prawne, cena 1m<sup>3</sup> wody jest ceną umowną ustalaną w drodze negocjacji stron zawierających umowę. Stanowisko takie prezentuje zarówno sam Wojewoda Śląski, jak i Prezes Urzędu Mieszkalnictwa i Rozwoju Miast (karty nr 192-193). W świetle powyższego stwierdzić należy brak podstaw do żądania przez Wnioskodawców, by stawka opłaty za 1m<sup>3</sup> wody została zatwierdzona przez Wojewodę Śląskiego. W tym miejscu trzeba zaznaczyć, iż GPW w marcu 2002r. zwracało się do Wojewody Śląskiego o zatwierdzenie taryfy i jego wniosek z uwagi na wejście w życie przepisów ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków został załatwiony odmownie (karta nr 155).

Wnioskodawcy w uzupełnieniu wniosku przedstawili pismo o nazwie *Ekspertyza ekonomiczna dokumentu pod tytułem „Kalkulacja do zmiany wysokości opłaty za wodę od 1.01.2003r.”* przedstawionego przez Górnośląskie Przedsiębiorstwo Wodociągów w Katowicach (karty nr 117-133). Przedstawione w nim wyliczenia, jak przyznaje sam jego autor, są „pochodną przyjętych założeń i uproszczeń”, ponieważ nie miał on dostępu do szczegółowych materiałów źródłowych GPW (karta nr 133). Ponadto pismo to z uwagi na brak podpisu osoby przez którą zostało sporządzone nie posiada wszystkich cech dokumentu, a nawet jeśli przyjąć, iż jest dokumentem, to należy je zakwalifikować jako dokument prywatny przedsiębiorcy. Z powyższych względów przedmiotowe pismo nie zostało wykorzystane. Tym samym Wnioskodawcy w niniejszym postępowaniu nie przedstawili dowodów, które pozwoliłyby na uznanie stawianych GPW zarzutów za uzasadnione.

Analizując pierwszy z postawionych zarzutów zdaniem Organu Antymonopolowego szczególną uwagę należy zwrócić na fakt, iż od dnia 01.09.2001r. do dnia 01.04.2003r. GPW nie podwyższało ceny za wodę dla odbiorców hurtowych. Cena wprowadzona przez GPW w dniu 01.09.2001r. w wysokości 1,25 zł/m<sup>3</sup> netto została zaakceptowana przez Wojewodę Śląskiego Zarządzeniem nr 287/00 z dnia 20 lipca 2001r. w sprawie opłat za dostarczaną wodę, pobieranych przez GPW w Katowicach (karty nr 205, 271). Na przestrzeni 19 miesięcy GPW pomimo pogarszającej się sytuacji finansowej nie wprowadziło żadnej podwyżki tej ceny i stosowało stawkę zaakceptowaną przez Wojewodę Śląskiego w w/w Zarządzeniu. Kolejną istotną kwestią jest wysokość podwyżki. GPW zmieniło stawkę opłaty za wodę z 1,25 zł/m<sup>3</sup> netto na 1,39 zł/m<sup>3</sup> netto, co jest równoznaczne ze wzrostem ceny o 11,2%. Fakty wskazują więc, że po 19 miesiącach stosowania ceny wynoszącej 1,25 zł/m<sup>3</sup> netto, GPW będąc w bardzo trudnej sytuacji finansowej, podwyższyło ją o 11,2 %.

Zauważyć należy, iż jednym ze składników kosztów ponoszonych przez GPW na działalności wodociągowej jest koszt energii elektrycznej. Dokonując oceny podwyżki ceny za wodę wprowadzonej przez GPW z dniem 01.04.2003r. Organ Antymonopolowy wziął zatem pod uwagę wskaźniki cen nośników energii elektrycznej w latach 2001-2003, w okresie gdy GPW nie zmieniało ceny za wodę. Otóż ceny energii elektrycznej w 2002r. wzrosły w stosunku do cen obowiązujących w 2001r. o 7,4%, zaś w 2003r. energii elektrycznej wzrosły w stosunku do cen stosowanych w 2002r. o 5,1%<sup>1</sup>. Niewątpliwie jest zatem, iż koszt energii elektrycznej ponoszony przez GPW w 2002r. i 2003r. wzrósł w stosunku do kosztów ponoszonych z tego tytułu w latach poprzednich. Cena za 1m<sup>3</sup> wody nie była przez GPW zmieniana od dnia

---

<sup>1</sup> Biuletyn Statystyczny GUS nr 12 ze stycznia 2004r.

01.09.2001r. do dnia 01.04.2003r., wzrost kosztów z tytułu energii elektrycznej nie znajdował więc przełożenia na stawkę opłaty pobieranej przez GPW przez 19 miesięcy. Ponadto kalkulacja ceny 1,25 zł/m<sup>3</sup> netto obowiązującej do dnia 01.04.2003r. nie uwzględniała zmian podatku od nieruchomości, tj. zmiany stawki podatku dla obiektów liniowych – z 1% do 2% w 2002r. będącej następstwem zmiany przepisów ustawy z dnia 12 stycznia 1991r. o podatkach i opłatach lokalnych (tekst jedn. Dz.U. z 2002r. Nr 9, poz. 84 z późn. zm.) (karty nr 165, 347).

Zdaniem Organu Antymonopolowego sam fakt podwyżki ceny za wodę nie daje podstaw do domniemania, że cena jest nieuczciwa. Ponadto uciążliwość wynikająca z podwyższenia ceny również nie stanowi kryterium dla uznania ceny za nieuczciwą. Każdy przedsiębiorca ma bowiem prawo do żądania ceny, która pokryje uzasadnione koszty i przyniesie uczciwy zysk. Zapłata ceny jest, w subiektywnym odczuciu kontrahenta, który ją płaci, z zasady uciążliwa, co nie oznacza, że nie jest zgodna z zasadami uczciwej i ekwiwalentnej wymiany. Kalkulacja sporządzona przez GPW, z której wynika stawka 1,47 zł/m<sup>3</sup> netto zakładała jedynie (...) % zysku liczonego od kosztów działalności wodociągowej, a przecież GPW wprowadziło stawkę niższą o 0,08 zł od tej wynikającą z kalkulacji (karta nr 167). Nie bez znaczenia w okolicznościach sprawy jest również spadkowy trend sprzedaży wody ((...) % w 2003r. w stosunku do 2002r.), z którym GPW musi się liczyć planując swoją działalność. Podkreślenia wymaga, iż Wnioskodawcy nie wykazali, iż wyliczenia przedstawione w kalkulacji ceny za wodę sporządzonej przez GPW lub w *Programie naprawy* są nieprawidłowe i nie przedstawili żadnego dowodu na nieuczciwość ceny pobieranej przez GPW od dnia 01.04.2003r. Ustalenia dokonane przez Organ Antymonopolowy dowodzą, iż cena pobierana od odbiorców hurtowych w wysokości 1,25 zł/m<sup>3</sup> netto nie uwzględniała wzrostu kosztów wynikających ze zmiany stawek opłat za energię elektryczną i podatku od nieruchomości ponoszonych przez GPW w związku z działalnością wodociągową i choćby z tego tytułu brak podstaw, by kwestionować jej podwyższenie przez GPW do 1,39 zł/m<sup>3</sup> netto. Wysokość podwyżki - 11,2 % - zważywszy, iż była to pierwsza od 19 miesięcy zmiana ceny, również nie może zostać oceniona jako nieuzasadniona lub nieuczciwa. Dodatkowo w okolicznościach sprawy trzeba mieć na względzie trudną sytuację finansowo-ekonomiczną GPW i fakt wszczęcia w stosunku do tego przedsiębiorstwa postępowania naprawczego. Z okoliczności sprawy wynika, że *Program naprawy*, nad którego realizacją sprawuje nadzór Wojewoda, przynosi pozytywne rezultaty (karta nr 363), co również pośrednio wskazuje, że polityka cenowa przyjęta przez Zarządcę Komisarycznego pozwala na realizację założeń *Programu*. Mając powyższe na uwadze brak jest podstaw do stwierdzenia, iż GPW bezpośrednio lub pośrednio narzuca swoim odbiorcom hurtowym nieuczciwe ceny wody.

Stąd należało orzec jak w punkcie I.1 sentencji decyzji.

**I.2** Drugą zarzucaną GPW praktyką ograniczającą konkurencję jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku poprzez narzucanie uciążliwych warunków umowy o dostawę wody przynoszących mu nieuzasadnione korzyści zobowiązujących GPW do przekazania kalkulacji stanowiącej podstawę ustalenia ceny na kolejny okres roczny na trzy miesiące przed wprowadzeniem ceny w życie bez określenia sankcji na wypadek nie przedłożenia kalkulacji lub nie przedłożenia jej w przepisany terminie

Stosownie do zapisu art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów praktyką ograniczającą konkurencję jest nadużywanie pozycji dominującej polegające na narzucaniu przez przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści. Praktyka z art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy ma miejsce jedynie w razie łącznego spełnienia następujących przesłanek:

- posiadanie pozycji dominującej na rynku
- narzucanie warunków umowy kontrahentowi,

- uciążliwy charakter warunków tej umowy,
- osiągnięcie nieuzasadnionych korzyści przez przedsiębiorcę stosującego te praktyki.

Pierwszym warunkiem, który musi być spełniony dla zaistnienia w/w praktyki jest, aby przedsiębiorca ją stosujący posiadał pozycję dominującą na rynku. W uzasadnieniu punktu I.1 decyzji ustalono, że GPW zajmuje silną pozycję dominującą na rynku hurtowych dostaw wody obejmującym powierzchnię około 4.300 km<sup>2</sup> na terenie 66 gmin województwa śląskiego i 3 gmin województwa małopolskiego.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę, że fakt nie podpisania aneksów zawierających kwestionowane przez Wnioskodawców postanowienia nie stanowi przeszkody dla oceny proponowanych przez GPW warunków umowy w kontekście art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Dla bytu praktyki ograniczającej konkurencję nie jest konieczne wystąpienie na rynku działań sprzecznych z ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów. Według utrwalonych kierunków orzecznictwa już sama możliwość wystąpienia takich skutków uzasadnia uruchomienie ustawowych sankcji, a w szczególności przewidzianej w art. 8 w zakresie nakazania zaniechania praktyk. Takie stanowisko dobitnie wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 12.05.1997r. I CKN 114/97 wskazując, że istota rozpoznawanej sprawy nie sprowadza się do tego, czy wnoszący kasację odnosi korzyści z całości prowadzonej działalności gospodarczej, lecz do tego, czy w zawieranych umowach zastrzega sobie uzasadnione, czy nieuzasadnione korzyści. Taka sytuacja niewątpliwie ma miejsce w okolicznościach faktycznych sprawy.

Narzucanie warunku umowy ma miejsce wówczas, gdy przedsiębiorca posiadający pozycję dominującą wykorzystując sytuację przymusową kontrahenta, wynikającą z braku rzeczywistych alternatyw na rynku, wymusza na nim określone zachowanie. Dla oceny sytuacji istotne jest natomiast, że brak jest wewnętrznej zgodności stron dla treści umowy, która obiektywnie jest umową nierównoprawną. Do narzucania może dochodzić zarówno w drodze aktywnego działania w negocjacjach, jak również zaniechania – odmowy podejmowania negocjacji odnośnie spornych kwestii.

Jako załącznik do pisma z dnia 27.12.2003r. (karty nr 5, 18, 31, 44, 80) doręzonego Wnioskodawcom w pierwszych dniach stycznia 2004r. GPW przesłało PWiK Czerwionka-Leszczyny, PWiK Ruda Śląska, PWiK Rybnik, PWiK Żory aneks do umowy o dostawę wody z prośbą o podpisanie i zwrot jednego egzemplarza, a JZWiK Jastrzębie Zdrój umowę o dostawę wody (karta nr 18). W powołanych pismach GPW poinformowało Wnioskodawców, że w przypadku nie podpisania aneksu w terminie 14 dni od daty jego otrzymania pisma te należy traktować jako wypowiedzenie łączącej strony umowy. GPW przedstawiając nowe warunki umowy nie pozostawiło zatem miejsca na jakiegokolwiek negocjacje, Wnioskodawcy mogli jedynie podpisać przedstawione im aneksy licząc się z tym, że odmowa ich podpisania doprowadzi do rozwiązania umów o dostawę wody, zaś JZWiK Jastrzębie Zdrój mógł podpisać umowę o dostawę wody na warunkach dyktowanych przez GPW albo nadal korzystać z jego usług bezumownie. GPW wykorzystując swą silną pozycję na rynku narzucało zatem Wnioskodawcom warunki hurtowych dostaw wody. Chociaż aneksy do umów nie zostały podpisane przez obie strony i umowa dostawy wody na nowych warunkach nie doszła do skutku i obecnie Wnioskodawców nie łączy z GPW żadna pisemna umowa, to w razie gdyby umowa w brzmieniu proponowanym przez GPW została podpisana przez obie strony wywołałaby skutki w postaci narzucenia warunków umowy.

Za uciążliwy warunek umowy należy uznać każdy warunek oznaczający dla jednej ze stron umowy ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Ustalenia te powinny być dokonane według kryteriów obiektywnych. Należałoby tutaj w szczególności rozważyć, czy w hipotetycznej sytuacji istnienia wolnej konkurencji i tym samym swobody kształtowania przez obie strony treści umowy, podmiot narzucający takie warunki byłby je w stanie wynegocjować.

Wnioskodawcy uzasadniając swój zarzut stwierdzili, że zapis aneksu do umowy o dostawę wody zobowiązujący GPW do przekazania kalkulacji stanowiącej podstawę ustalenia ceny na kolejny okres roczny na trzy miesiące przed wprowadzeniem ceny w życie ma uciążliwy charakter ponieważ nie przewiduje sankcji, jeżeli taka kalkulacja nie zostałaby przedłożona przez GPW lub też nie przedłożono by jej w przepisany terminie. Takie ujęcie tej kwestii prowadzi, zdaniem Wnioskodawców, do niepewności w zakresie wysokości kosztów jakie będą musieli ponieść w następnym roku, a co z kolei jest niezwykle istotne z uwagi na obowiązek ustalania taryf przez Wnioskodawców zgodnie z przepisami ustawy z dnia 7 czerwca 2001r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (karty nr 99, 200).

Organ Antymonopolowy nie podziela wyżej zaprezentowanego stanowiska Wnioskodawców. Stwierdzić bowiem należy, że GPW w razie niedotrzymania przedmiotowego warunku umowy nie miałoby podstaw domagać się zapłaty za dostarczoną wodę według nowej ceny, a Wnioskodawcy powołując się na niewykonanie przez GPW obowiązku zawartego w §9 ust. 2 umowy mogliby skutecznie bronić się przed takim żądaniem GPW, również na drodze ewentualnego postępowania sądowego. Dodać należy, iż taką interpretację przedmiotowego zapisu umowy przyjęło również GPW, które stwierdziło, że w razie nie przedłożenia kalkulacji lub nie przedłożenia jej w terminie w świetle przepisów Kodeksu cywilnego nie mogłoby domagać się od Wnioskodawców zapłaty według wyższej ceny (karta nr 141).

Twierdzeń Wnioskodawców postępowania odnośnie uciążliwego charakteru kwestionowanego zapisu umowy nie można zatem uznać za uzasadnione.

Osiągane przez podmiot gospodarczy stosujący praktykę ograniczającą konkurencję z art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nieuzasadnione korzyści są odpowiednikiem uciążliwych warunków umów narzuconych kontrahentowi w relacjach ekwiwalentności wzajemnych świadczeń uczestników umowy. Nieuzasadnione korzyści określają sytuację korzystniejszą od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju.

Wnioskodawcy uzasadniając zarzut w zakresie możliwości osiągnięcia przez GPW nieuzasadnionych korzyści w związku z kwestionowanym zapisem umowy, powołali te same argumenty, które ich zdaniem miały świadczyć o uciążliwym charakterze tego zapisu.

Wskazali mianowicie, że GPW może uzyskać nieuzasadnione korzyści w chwili nie przekazania im przedmiotowej kalkulacji lub przekazania jej z naruszeniem trzymiesięcznego terminu, z uwagi na fakt, iż Wnioskodawcy zobowiązani są do ustalania cen wody zgodnie z procedurą przewidzianą w ustawie z dnia 7 czerwca 2001r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (karta nr 200). W istocie rzeczy Wnioskodawcy nie wskazali zatem jakie nieuzasadnione korzyści mogłoby uzyskać GPW z racji stosowania przedmiotowego postanowienia umowy.

W ocenie Organu Antymonopolowego brak podstaw do przyjęcia, by GPW mogło dzięki postanowieniu zawartemu w §9 ust. 2 umowy o dostawę wody osiągnąć wymierne finansowe korzyści lub znaleźć się w szczególnie korzystnej sytuacji, kosztem swoich kontrahentów. Przyjęcie przez Wnioskodawców przedmiotowego warunku umowy o dostawę nie doprowadziłoby do uzyskania przez GPW jakichkolwiek nieuzasadnionych korzyści.

W okolicznościach sprawy dotyczących drugiego z zarzutów postawionych przez Wnioskodawców stwierdzić należy, iż nie zostały spełnione dwie z czterech przesłanek wymaganych do uznania stosowania przez przedsiębiorcę praktyki ograniczającej konkurencję zdefiniowanej w art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Warunek umowy będący przedmiotem tego zarzutu nie ma bowiem uciążliwego charakteru dla Wnioskodawców, a przyjęcie go przez Wnioskodawców nie wiązałoby się z uzyskaniem przez GPW nieuzasadnionych korzyści.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w punkcie I.2 sentencji.

**I.3** W ramach trzeciego z postawionych zarzutów Wnioskodawcy podnieśli, iż GPW stosuje praktykę ograniczającą konkurencję polegającą na narzucaniu im uciążliwych warunków

umów, przynoszących GPW nieuzasadnione korzyści uprawniających tego przedsiębiorcę do zmiany ceny wody w razie zaistnienia nadzwyczajnych okoliczności.

Jak to już wskazano powyżej dla stwierdzenia praktyki ograniczającej konkurencję zdefiniowanej w art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów konieczne jest wykazanie łącznego spełnienia czterech przesłanek:

- posiadanie pozycji dominującej na rynku przez przedsiębiorcę, któremu stawia się zarzut,
- narzucanie warunków umowy kontrahentowi,
- uciążliwy charakter warunków tej umowy,
- osiągnięcie nieuzasadnionych korzyści przez przedsiębiorcę stosującego tą praktykę.

W uzasadnieniu punktu I.1 decyzji wykazano, iż w okolicznościach sprawy spełniona jest pierwsza z w/w przesłanek, tzn. GPW zajmuje silną pozycję dominującą na rynku hurtowych dostaw wody obejmującym powierzchnię około 4.300 km<sup>2</sup> na terenie 66 gmin województwa śląskiego i 3 gmin województwa małopolskiego.

Zakwestionowany w ramach omawianego zarzutu warunek umowy zawarty został przez GPW w tym samym aneksie do umowy o dostawę wody, a w przypadku JZWiK Jastrzębie Zdrój w tej samej umowie, w których znajdował się zapis będący przedmiotem analizy w ramach drugiego z zarzutów. Okoliczności przedstawienia Wnioskodawcom przez GPW obu zakwestionowanych warunków umowy były zatem te same. W związku z powyższym analizując przesłankę narzucania warunków umowy kontrahentowi należy odwołać się do aktualnej również w tym miejscu argumentacji dotyczącej spełnienia tej przesłanki przedstawionej w uzasadnieniu punktu I.2 niniejszej decyzji i stwierdzić, iż w okolicznościach sprawy doszło do narzucania Wnioskodawcom przez GPW przedmiotowego warunku umowy.

Jak to już podnoszono w uzasadnieniu niniejszej decyzji za uciążliwy warunek umowy należy uznać każdy warunek oznaczający dla jednej ze stron umowy ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Ustalenia te powinny być dokonane według kryteriów obiektywnych. Należałoby tutaj w szczególności rozważyć, czy w hipotetycznej sytuacji istnienia wolnej konkurencji i tym samym swobody kształtowania przez obie strony treści umowy, podmiot narzucający takie warunki byłby je w stanie wynegocjować.

Wnioskodawcy przedstawiając argumenty na poparcie stawianego zarzutu stwierdzili, że zapis §9 ust. 4 proponowanego w aneksie do umowy o dostawę wody pozwala GPW na dowolną ilość zmian cen wody w ciągu roku, gdyż w żaden sposób nie można określić co w praktyce oznacza wyrażenie „inne nadzwyczajne okoliczności”. Zdaniem Wnioskodawców jako okoliczności nadzwyczajne mogą być traktowane przez GPW takie zdarzenia jak np. obniżenie poziomu płynności finansowej GPW. Ponadto Wnioskodawcy uważają, że przedmiotowy zapis przenosi bez żadnej podstawy prawnej i faktycznej ryzyko wynikające z prowadzenia działalności gospodarczej na Wnioskodawców. Wprowadzenie do umowy o dostawę wody zapisu mówiącego, że dostawca może zmienić cenę dostawy wody tylko raz w roku, chyba, że zaistnieją okoliczności niezależne od dostawcy, a wynikające z zarządzenia władz państwowych lub samorządowych, jak też inne nadzwyczajne okoliczności w ocenie Wnioskodawców prowadzi do niepewności co do przyszłych stawek cen wody (karta nr 99). Nieostre brzmienie zapisu prowadzi do możliwości dokonywania przez GPW nieograniczonej liczby podwyżek cen wody w ciągu roku. Podwyżki te mogą nie być w ogóle uzasadnione sytuacją zewnętrzną, lecz mogą być dokonywane tylko w celu zwiększenia zysku bądź zmniejszenia straty mogącej wynikać z nieprawidłowego zarządzania (karta nr 201).

GPW ustosunkowując się do postawionego zarzutu podniosło że propozycja przedstawiona kontrahentom dotyczy sytuacji, gdy mogą na rynku zaistnieć nadzwyczajne okoliczności takie jak np. podwyżka lub obniżka podatku VAT, skokowa podwyżka cen, skokowa podwyżka cen energii elektrycznej, wprowadzenie nowego podatku. Są to sytuacje nadzwyczajne mogące zmusić podmioty gospodarcze do zmiany cen wody (karta nr 141).

W ocenie Organu Antymonopolowego interpretacja spornego postanowienia przyjęta przez Wnioskodawców umowy jest zbyt daleko idąca, jakkolwiek katalog nadzwyczajnych okoliczności zawarty w §9 ust. 4 w brzmieniu ustalonym w aneksie do umowy o dostawę wody jest otwarty, to brak podstaw do przyjęcia, że GPW będzie mogło wykorzystać ten zapis do dokonywania zmiany ceny wody w każdym przypadku, gdy uzna to za dobry sposób zwiększenia zysku albo zmniejszenia straty. Nadzwyczajne okoliczności to okoliczności natury obiektywnej i powszechnej. To taki stan rzeczy, który zdarza się rzadko i jest niezwykle. Dodać należy, że nie istnieje ustalony i zamknięty katalog nadzwyczajnych okoliczności. Dokonując wykładni tego pojęcia, posługując się analogią, można odwołać się do art. 357<sup>1</sup> K.c., który mówi o *nadzwyczajnej zmianie stosunków* i wskazuje na okoliczności, które nie są objęte typowym ryzykiem umownym, a ponadto są obiektywne i niezależne od woli stron. Przytoczona powyżej interpretacja GPW sformułowania *nadzwyczajne okoliczności* użytego w kwestionowanym postanowieniu umowy wskazuje, iż obejmuje ono właśnie takie okoliczności. Nadzwyczajna zmiana stosunków z istoty swej nie może mieć charakteru indywidualnego. Dodać należy, iż w każdym przypadku, gdy GPW chciałoby na podstawie §9 ust. 4 zmienić cenę wody musiałoby wykazać, że zaszły nadzwyczajne okoliczności, a więc nie jakiegokolwiek okoliczności, które co do zasady są objęte ryzykiem związanym z prowadzeniem działalności gospodarczej. Błędne decyzje gospodarcze mające wpływ na wynik finansowy GPW o charakterze wewnętrznym, których skutków, w postaci kolejnych podwyżek cen, obawiają się Wnioskodawcy nie mogą zostać zakwalifikowane jako nadzwyczajne okoliczności i na tej podstawie stanowić uzasadnienie do dokonania kolejnej w danym roku podwyżki ceny wody. W przypadku wystąpienia nadzwyczajnych okoliczności każdemu przedsiębiorcy przysługuje właśnie, w świetle art. 357<sup>1</sup> K.c., prawo wystąpienia do sądu o oznaczenie sposobu wykonania zobowiązania, wysokości świadczenia lub nawet o orzeczenie o rozwiązaniu umowy. W świetle powyższego, twierdzenia Wnioskodawców odnośnie uciążliwego charakteru kwestionowanego zapisu umowy nie znajdują uzasadnienia.

W niniejszej decyzji wskazano już, że osiągnane przez podmiot gospodarczy stosujący praktykę ograniczającą konkurencję z art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nieuzasadnione korzyści są odpowiednikiem uciążliwych warunków umów narzuconych kontrahentowi w relacjach ekwiwalentności wzajemnych świadczeń uczestników umowy.

W ocenie Wnioskodawców zapis umowy mówiący, że GPW może zmienić cenę wody tylko raz w roku, chyba, że zaistnieją okoliczności niezależne od niego, a wynikające z zarządzenia władz państwowych lub samorządowych, jak też inne nadzwyczajne okoliczności, może stanowić podstawę uzyskiwania przez GPW nieuzasadnionych korzyści (karta nr 99). GPW jest przedsiębiorstwem państwowym nie dotowanym przez organ założycielski, samo wypracowuje środki na odtworzenie znacznego majątku i nowe inwestycje, dlatego też zdecydowało się na wprowadzenie do umowy zapisu pozwalającego na podwyższenie ceny w sytuacjach nadzwyczajnych (karta nr 141). Ewentualne podwyższenie przez GPW ceny w takich okolicznościach nie stanowiłoby dla niego dodatkowych korzyści, byłoby bowiem uzasadnione wzrostem kosztów, którego wcześniej nie można było przewidzieć i uwzględnić w ramach prowadzonej działalności gospodarczej. A zatem twierdzenie, że sporny zapis umowy może stanowić podstawę do uzyskiwania przez GPW nieuzasadnionych korzyści jest bezpodstawne.

W okolicznościach sprawy nie zostały zatem spełnione wszystkie przesłanki niezbędne do stwierdzenia praktyki ograniczającej konkurencję zdefiniowanej w art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Jak wykazano powyżej warunek umowy będący przedmiotem analizowanego zarzutu nie ma uciążliwego charakteru dla Wnioskodawców, a przyjęcie go przez Wnioskodawców nie wiązałoby się z uzyskaniem przez GPW nieuzasadnionych korzyści.

Stąd należało orzec jak w punkcie I.3 sentencji.



**II.** Zgodnie z art. 75 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Organ Antymonopolowy rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie.

W niniejszym postępowaniu obie strony, zarówno Wnioskodawcy, jak i GPW były reprezentowane przez pełnomocników. Pełnomocnik Wnioskodawców jest adwokatem (karta nr 102), natomiast pełnomocnik GPW - radcą prawnym (karta nr 184). Pismem z dnia 16.12.2003r. (karta nr 382) Organ Antymonopolowy, poinformował strony postępowania, iż w świetle art. 76 ustawy o ochronie konkurencji roszczenie o zwrot kosztów wygasa, jeżeli w terminie 7 dni od daty otrzymania tego pisma, strony nie złożą spisu kosztów albo wniosku o przyznanie kosztów według przepisów odrębnych. W określonym powyżej terminie pełnomocnik Wnioskodawców nie złożył spisu kosztów, a pełnomocnik GPW pismem z dnia 24.12.2003r. (karta nr 386) złożył wniosek o przyznanie kosztów, w tym kosztów zastępstwa prawnego według powszechnie obowiązujących przepisów, co w okolicznościach sprawy oznacza odwołanie się do przepisów rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. z 2002r. Nr 163, poz. 1349 z późn. zm.).

W punktach I.1, I.2 i I.3 sentencji niniejszej decyzji administracyjnej nie stwierdzono stosowania przez GPW praktyk ograniczających konkurencję, o których mowa w art. 8 ust. 2 pkt 1 i pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. W punkcie I.1 decyzji Organ Antymonopolowy nie uznał zarzutu Wnioskodawców, opartych na art. 8 ust. 2 pkt 1 w/w ustawy i nie stwierdził stosowania przez GPW praktyki polegającej na bezpośrednim narzucaniu nieuczciwych cen wody. Natomiast w punkcie I.2 i I.3 decyzji Organ Antymonopolowy nie uznał zarzutów Wnioskodawców opartych na art. 8 ust. 2 pkt 6 w/w ustawy. W punkcie I.2 nie stwierdził stosowania przez GPW praktyki ograniczającej konkurencję polegającej na narzucaniu uciążliwych warunków umów przynoszących nieuzasadnione korzyści zobowiązujących GPW do przekazania kalkulacji stanowiącej podstawę ustalenia ceny na kolejny okres roczny na trzy miesiące przed wprowadzeniem ceny w życie bez określenia sankcji na wypadek nie przedłożenia kalkulacji lub nie przedłożenia jej w przepisany terminie. Zaś w punkcie I.3 nie stwierdził narzucania przez GPW uciążliwych warunków umów, przynoszącym mu nieuzasadnione korzyści uprawniających GPW do zmiany ceny wody w razie zaistnienia nadzwyczajnych okoliczności.

Zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów – w postępowaniu wszczętym na wniosek - strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić drugiej stronie, na jej żądanie, koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (...). Stosownie do art. 69 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, do niezbędnych kosztów postępowania strony reprezentowanej przez adwokata lub radcę prawnego zalicza się jego wynagrodzenie, jednak nie wyższe niż wynikające ze stawek opłat określonych w odrębnych przepisach.

Wymienione stawki opłat zawarte są we wspomnianym już powyżej rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu, które w postępowaniu antymonopolowym stosuje się posiłkowo. Zgodnie z § 14 ust. 3 pkt 1 cytowanego rozporządzenia w sprawach z zakresu ochrony konkurencji stawka minimalna wynosi 360 PLN. Natomiast § 2 określa, iż opłaty stanowiące podstawę zasądzenia przez sądy kosztów zastępstwa prawnego nie mogą być wyższe niż stawki minimalne określone w rozdziałach 3 i 4, niezależnie od wysokości tych opłat ustalonych w umowie między radcą prawnym a klientem. Sąd może przyznać opłaty wyższe od wskazanych w ust. 1, jeżeli uzasadnia to rodzaj i stopień zawłości sprawy oraz niezbędny nakład pracy radcy prawnego; nie mogą być one wyższe niż sześciokrotne stawki minimalne.

W związku z powyższym Organ Antymonopolowy postanowił przyznać GPW koszty w kwocie 360 PLN, tj. stawki minimalnej. Decydując o wysokości przyznanych kosztów Organ Antymonopolowy wziął pod uwagę charakter i ilość pism złożonych przez GPW w toku postępowania oraz fakt, iż żadne z nich nie zostało podpisane przez pełnomocnika, co wskazuje, iż reprezentowanie GPW w niniejszym postępowaniu antymonopolowym nie wymagało od jego pełnomocnika dużego nakładu pracy. Jakkolwiek zaznaczyć należy, iż pełnomocnik GPW stawił się w siedzibie Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach w celu zapoznania się z aktami sprawy (karta 385). Biorąc powyżej wskazane okoliczności pod uwagę Organ Antymonopolowy uznał, że w niniejszej sprawie zasadnym jest przyznanie GPW kosztów w wysokości stawki minimalnej.

Mając zatem na względzie wynik przeprowadzonego postępowania, które nie potwierdziło zasadności podniesionych przez Wnioskodawców zarzutów, jak również wniosek dotyczący zwrotu kosztów, Organ Antymonopolowy postanowił, jak w punkcie II sentencji.

Na postanowienie zawarte w punkcie II niniejszej decyzji, na podstawie art. 78 ust. 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479<sup>28</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. 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.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479<sup>28</sup> § 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 Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach.

Dyrektor Delegatury  
Urzędu Ochrony Konkurencji  
i Konsumentów w Katowicach  
*Alicja Kral*