

# **DELEGATURA UOKiK W KATOWICACH**

Katowice, dnia 18.08.2005 r.

RKT-411-17/05/MI

## **DECYZJA Nr RKT - 42/2005**

I. Na podstawie art. 9 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2003r. Nr 86, poz. 804; Dz.U. z 2003r. Nr 170, poz. 1652; Dz.U. z 2004r. Nr 93, poz. 891 i Nr 96, poz. 959) oraz stosownie do art. 28 ust. 6 tej ustawy oraz § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. z 2002r. Nr 18, poz. 172; Dz.U. z 2003r. Nr 6, poz. 68), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z urzędu przeciwko Przedsiębiorstwu Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o., 42-600 Tarnowskie Góry, ul. Opolska 51,

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

1. **uznaje się za ograniczającą konkurencję** i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, praktykę polegającą na nadużywaniu przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Tarnowskich Górach pozycji dominującej na lokalnym – obejmującym obszar gmin Tarnowskie Góry i Miasteczko Śląskie – rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków poprzez narzucanie uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umownych w drodze zamieszczenia w treści *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* oraz *umów o zaopatrzenie w wodę* zapisów, zgodnie z którymi *W przypadku zaboru wodomierza zawinionego przez Odbiorcę lub wykazania, że uszkodzenie wodomierza nastąpiło z jego winy, ilość pobranej wody nalicza się odpowiednio do ilości, która mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego od dnia ostatniego odczytu wodomierza* i **nakazuje się zaniechania jej stosowania**,
2. **uznaje się za ograniczającą konkurencję** i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, praktykę polegającą na nadużywaniu przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Tarnowskich Górach pozycji dominującej na lokalnym – obejmującym obszar gmin Tarnowskie Góry i Miasteczko Śląskie – rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków poprzez narzucanie uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umownych w drodze zamieszczenia w treści *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* oraz *umów o zaopatrzenie w wodę* zapisów, zgodnie z którymi *Przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności za ograniczenie albo wstrzymanie dostaw wody bądź ograniczenie lub wstrzymanie odbioru ścieków, gdy występują warunki (...) uniemożliwiające świadczenie usług, a w szczególności:*
  - awarii sieci, (...)
  - przerwy w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i urządzeń kanalizacyjnych, i **nakazuje się zaniechania jej stosowania**,
3. **uznaje się za ograniczającą konkurencję** i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, praktykę polegającą na nadużywaniu przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Tarnowskich Górach pozycji dominującej na lokalnym – obejmującym obszar gmin Tarnowskie Góry i Miasteczko Śląskie – rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków poprzez narzucanie uciążliwych i

przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umownych w drodze zamieszczenia w treści umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę zapisów, zgodnie z którymi *W razie stwierdzenia, w sposób udokumentowany, dostawy wody o pogorszonej jakości Odbiorca może domagać się od Przedsiębiorstwa obniżenia o 10% należności za wodę za okres trwania zakłócenia, i nakazuje się zaniechania jej stosowania.*

II. Na podstawie art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2003r. Nr 86, poz. 804; Dz.U. z 2003r. Nr 170, poz. 1652; Dz.U. z 2004r. Nr 93, poz. 891 i Nr 96, poz. 959) oraz stosownie do art. 28 ust. 6 tej ustawy i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. z 2002r. Nr 18, poz. 172; Dz.U. z 2003r. Nr 6, poz. 68)

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

**nakłada się** na Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Tarnowskich Górach **karę pieniężną** w wysokości 10 000 PLN (słownie złotych: dziesięć tysięcy), płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie opisanym w punkcie I sentencji niniejszej decyzji.

III. Na podstawie art. 72 w związku z art. 75 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2003r. Nr 86, poz. 804; Dz.U. z 2003r. Nr 170, poz. 1652; Dz.U. z 2004r. Nr 93, poz. 891 i Nr 96, poz. 959) oraz stosownie do art. 28 ust. 6 tej ustawy i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. z 2002r. Nr 18, poz. 172; Dz.U. z 2003r. Nr 6, poz. 68), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z urzędu przeciwko Przedsiębiorstwu Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Tarnowskich Górach oraz uwzględniając wynik w/w postępowania antymonopolowego,

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

postanawia się obciążyć Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Tarnowskich Górach kosztami niniejszego postępowania antymonopolowego w wysokości 59 PLN (słownie złotych: pięćdziesiąt dziewięć) tytułem zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów przedmiotowego postępowania.

## Uzasadnienie

W dniu 8.10.2004r., w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwanego dalej „Organem Antymonopolowym”), zostało wszczęte z urzędu postępowanie wyjaśniające w sprawie wstępnego ustalenia, czy Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowskich Górach (zwane dalej „PWiK Tarnowskie Góry” lub „Przedsiębiorstwem”) podejmuje działania mogące nosić znamiona praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. W toku postępowania wyjaśniającego PWiK Tarnowskie Góry przedstawiło przykładowe *umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* oraz *umowy o zaopatrzenie w wodę* zawarte z odbiorcami usług w oparciu o wykorzystywane w obrocie gospodarczym wzorce umowne (karty nr 8 – 19 verte, 51 – 56 verte 57 – 74.). W wyniku analizy ich treści Organ Antymonopolowy powziął uzasadnione podejrzenie, iż PWiK Tarnowskie Góry może stosować praktyki ograniczające konkurencję polegające na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku właściwym. Dlatego w dniu 03.03.2005r. wszczęte zostało z urzędu postępowanie antymonopolowe w związku z podejrzeniem stosowania przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowskich Górach praktyk ograniczających konkurencję polegających na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania

ścieków. Przedsiębiorstwu postawione zostały zarzuty naruszenia art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez:

1. narzucanie uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umownych w drodze zamieszczenia w treści *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* oraz *umów o zaopatrzenie w wodę* zapisów, zgodnie z którymi *W przypadku zaboru wodomierza zawinionego przez Odbiorcę lub wykazania, że uszkodzenie wodomierza nastąpiło z jego winy, ilość pobranej wody nalicza się odpowiednio do ilości, która mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego od dnia ostatniego odczytu wodomierza,*
2. narzucanie uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umownych w drodze zamieszczenia w treści *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* oraz *umów o zaopatrzenie w wodę* zapisów, zgodnie z którymi *Przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności za ograniczenie albo wstrzymanie dostaw wody bądź ograniczenie lub wstrzymanie odbioru ścieków, gdy występują warunki (...) uniemożliwiające świadczenie usług, a w szczególności:*
  - *awarii sieci, (...)*
  - *przerwy w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i urządzeń kanalizacyjnych,*
3. narzucanie uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umownych w drodze zamieszczenia w treści *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* oraz *umów o zaopatrzenie w wodę* zapisów, zgodnie z którymi *W razie stwierdzenia, w sposób udokumentowany, dostawy wody o pogorszonej jakości Odbiorca może domagać się od Przedsiębiorstwa obniżenia o 10% należności za wodę za okres trwania zakłócenia.*

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania antymonopolowego (karta nr 3), a także w pismach kierowanych do Organu Antymonopolowego w toku postępowania, PWiK Tarnowskie Góry podnosiło, co następuje (karty nr 76-78).

Odnosząc się do pierwszego zarzutu przedsiębiorstwo wskazało, że nie korzystało z możliwości obciążenia usługobiorców kosztami dostarczenia wody, jaka mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza w przypadku, gdy stwierdzono zawinione przez usługobiorcę uszkodzenie lub zabór wodomierza, a przypadki takie zawsze rozpatrywane są jednostkowo, stosownie do zaistniałych okoliczności. PWiK Tarnowskie Góry podniosło też, iż w przypadku niektórych usługobiorców sytuacje opisane w zakwestionowanym zapisie umownym polegające na celowym uszkodzeniu lub zaborze wodomierza zdarzają się regularnie co roku i wówczas nieuczciwi odbiorcy obciążani są kosztami zabudowy nowego wodomierza, zaś należność za zużytą wodę przez okres niesprawności wodomierza obliczana jest według średniej z ostatnich 6 miesięcy, a w przypadkach niemożliwości określenia średniej – zgodnie z rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z dnia 14 stycznia 2002 r. w sprawie określenia przeciętnych norm zużycia wody (Dz.U. z 2002r. Nr 8, poz. 70) (karta nr 76). PWiK Tarnowskie Góry wskazało również, że kwestionowany zapis umowny wzorowany był na zapisach umów stosowanych przez inne przedsiębiorstwa wodociągowo – kanalizacyjne, które *były już analizowane przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów*. Z posiadanych przez przedsiębiorstwo informacji wynika, że rozpatrywany zapis nie budził zastrzeżeń Organu Antymonopolowego. Wprowadzenie spornego postanowienia do wzorców umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków podyktowane było ponadto posiadaniem doświadczeniami; w praktyce bowiem często występują przypadki zamierzonych działań odbiorców polegających na uszkodzeniu lub demontażu wodomierza w celu uzyskania rozliczenia za wodę według przeciętnych norm zużycia wody, nie zaś wskazań wodomierza. Zapis powyższy określający skutki podjęcia przez usługobiorców zamierzonych działań na szkodę przedsiębiorstwa miał stanowić przestrożę dla nieuczciwych odbiorców, którzy w sposób świadomy doprowadzają swoim zawinionym zachowaniem do sytuacji objętej uregulowaniem wskazanym w przedmiotowym postanowieniu umownym. PWiK zwróciło również uwagę na fakt, iż zastosowanie zakwestionowanego zapisu uzależnione jest od wykazania celowego działania odbiorcy (karty nr 76-77, 114).

Ustosunkowując się do pierwszego z postawionych zarzutów, PWiK Tarnowskie Góry w piśmie z dnia 26.07.2005r. podniosło również, iż zakwestionowany w jego ramach zapis nigdy nie był w praktyce egzekwowany i nie przynosił przedsiębiorstwu żadnych korzyści. Przedsiębiorstwo wskazało też, że w przypadku, gdy odbiorca usług zakwestionował przedmiotowe postanowienie umowne, było ono wykreślane z umowy. Ponadto zostało ono usunięte z treści wszystkich umów zawieranych od połowy maja 2005r. (karta nr 130). Na dowód tego PWiK przedstawiło dwie umowy zawarte w tym okresie: *Umowę 4710/134-119/2005 o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* z dnia 23.06.2005r. oraz *Umowę 4899/135-137/2005 o zaopatrzenie w wodę* z dnia 27.06.2005r. (karty nr 132-142).

W toku postępowania PWiK Tarnowskie Góry wskazało, że postanowienie umowne dotyczące zwolnienia się dostawcy usług z odpowiedzialności odszkodowawczej za ograniczenie albo wstrzymanie dostaw wody i odbioru ścieków spowodowane awarią sieci oraz przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych, które stanowi przedmiot drugiego z postawionych przedsiębiorstwu zarzutów, zostały przeniesione do treści *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* oraz *umów o zaopatrzenie w wodę* z umowy łączącej PWiK Tarnowskie Góry z Górnośląskim Przedsiębiorstwem Wodociągów w Katowicach (zwanym dalej „GPW”) – hurtowym sprzedawcą wody i głównym dostawcą wody do urządzeń PWiK. Przedsiębiorstwo wskazało, że kilkakrotnie podejmowało próby zmiany treści zawartej z GPW umowy o dostawę wody zmierzające w kierunku wyeliminowania powyższego zapisu, jednak GPW nie wyraziło gotowości do negocjowania warunków umowy. PWiK podkreśliło ponadto, że wyłączenie odpowiedzialności, o którym mowa w zakwestionowanym zapisie umownym dotyczy wyłącznie sytuacji niezależnych i niezawinionych przez przedsiębiorstwo (karta nr 114 verte).

W trakcie postępowania antymonopolowego, przedsiębiorstwo wskazało również, że w okresie od 05.08.2003r. tj. w okresie obowiązywania analizowanych wzorców umownych, żaden z odbiorców usług nie wystąpił z roszczeniem odszkodowawczym z tytułu poniesionych szkód spowodowanych ograniczeniem lub wstrzymaniem dostaw wody i odbioru ścieków (karta nr 122). Jak podniosło przedsiębiorstwo, w latach 2004 – 2005 nie wystąpiły przerwy w odbiorze ścieków, w tym czasie natomiast z powodu awarii energetycznych na zasilaniu ujęć wody, awarii wodociągowych na sieciach magistralnych, rozdzielczych i ulicznych oraz planowych modernizacji i remontów sieci wodociągowej, występowały przerwy w dostawie wody nieprzekraczające 12 godzin. Woda dostarczana była wówczas odbiorcom usług przy pomocy beczkowozów (karta nr 77 verte). We wspomnianym wyżej okresie miały ponadto miejsce przypadki ograniczenia lub wstrzymania świadczenia usług wodociągowych, które spowodowane były uszkodzeniami mechanicznymi sieci przy prowadzeniu robót związanych w innymi mediami, uszkodzeniami sieci spowodowanymi szkodami górnictwem i korozją materiałów, z których wykonywana jest sieć oraz innymi wadami materiałowymi (karty nr 114 verte – 115).

W odniesieniu do trzeciego zarzutu dotyczącego posługiwania się w umowach zapisem ustalającym maksymalną wartość upustu jakościowego, jakiego może domagać się odbiorca z tytułu dostaw wody o pogorszonej jakości, na poziomie 10% należności za wodę w okresie trwania zakłócenia, PWiK Tarnowskie Góry wskazało, że również był on wzorowany na postanowieniu umowy o dostawę wody zawartej z Górnośląskim Przedsiębiorstwem Wodociągów w Katowicach. Zgodnie z nią, w przypadku, gdy woda dostarczona PWiK Tarnowskie Góry nie będzie spełniać wymogów jakościowych, jakim powinna odpowiadać woda przeznaczona do spożycia, PWiK może domagać się obniżenia należności, które wynosić będzie do 10% należności (karta nr 114 verte). PWiK przedstawiło również tryb postępowania na wypadek zgłoszenia przez odbiorcę dostaw wody o nieodpowiedniej jakości. Po przyjęciu przez dyspozytora zgłoszenia dostawy wody o pogorszonej jakości, niezwłocznie na miejsce zdarzenia wysyłana jest brygada w celu usunięcia zaistniałych nieprawidłowości. W razie awarii następuje wstrzymanie dostaw wody, a odbiorcy otrzymują bezpłatnie wodę z beczkowozów. Po każdej awarii następuje płukanie sieci wodociągowych, a na indywidualne zgłoszenie odbiorców – również płukanie przyłącza wodociągowego z pominięciem wodomierza. Każdorazowo po zgłoszeniu zakłócenia i

przepłukaniu sieci, PWiK pobiera próbki wody do analizy laboratoryjnej (karta nr 77). Natomiast w przypadku, gdy zgłoszenie przez odbiorcę dostarczania wody złej jakości nastąpi w okresie późniejszym niż wystąpienie zanieczyszczenia, przedsiębiorstwo sprawdza powód wystąpienia zanieczyszczenia, a następnie analizuje zużycie wody w okresie, którego dotyczy reklamacja. Odbiorca określa zazwyczaj czasokres wystąpienia zanieczyszczenia, który jest podstawą do obliczenia ilości wody o pogorszonej jakości, o którą obniża się należność z tytułu zaopatrzenia w wodę. Przedsiębiorstwo przedstawiło przykładowe wyliczenie obniżki należności z tytułu dostaw wody o pogorszonej jakości. Wynika z niego, że zastosowany upust w wysokości 10% był dla odbiorcy zdecydowanie korzystniejszy w stosunku do czasu trwania zakłócenia i obliczonej na tej podstawie ilości zużytej wody złej jakości (karta nr 77-78). Ponadto PWiK wskazało, że udzielenie upustu nie wyklucza dochodzenia przez odbiorcę usług odszkodowania na zasadach ogólnych z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. W przypadku poniesienia przez odbiorcę na skutek dostaw wody o pogorszonej jakości innych strat (np. zabrudzenie filtrów, bojlerów, bielizny, uszkodzenia urządzeń) odbiorcy przysługuje odpowiednie odszkodowanie. W latach 2004 – 2005 PWiK wypłaciło [...] odszkodowań na łączną kwotę [...] PLN. W 2005r. przedsiębiorstwo nie zanotowało jakichkolwiek zgłoszeń odbiorców o poniesionych szkodach na skutek dostaw wody o pogorszonej jakości (karta nr 78).

### **W toku postępowania Organ Antymonopolowy ustalił, co następuje.**

Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z .o.o. w Tarnowskich Górach prowadzi działalność gospodarczą w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków na obszarze gmin Tarnowskie Góry i Miasteczko Śląskie (karta nr 6). Zgodnie z art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz.U. z 2001r. Nr 72, poz. 747 ze zm.) przedsiębiorstwo zawiera z odbiorcami świadczonych przez siebie usług umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, na podstawie których odbywa się dostarczanie wody lub odprowadzanie ścieków. Ustalono, że przy zawieraniu przedmiotowych umów PWiK posługuje się dwoma wzorcami umownymi: wzorcem *umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* oraz wzorcem *umowy o zaopatrzenie w wodę* (karty nr 57-74). Są one powszechnie wykorzystywane przez PWiK w obrocie gospodarczym, znajdują zastosowanie zarówno w stosunku do konsumentów, jak i podmiotów prowadzących działalność gospodarczą (karty nr 6, 50). Przedsiębiorstwo przedstawiło przykładowe umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków oraz umowy o zaopatrzenie w wodę zawarte na ich podstawie (karty nr 8 – 19 verte, 51 – 54). W ich treści zawarte są między innymi następujące postanowienia umowne:

- § 20 ust. 2 *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* oraz § 18 ust. 2 *umów o zaopatrzenie w wodę* zawierają zapisy o następującym brzmieniu: *W przypadku zaboru wodomierza zawinionego przez Odbiorcę lub wykazania, że uszkodzenie wodomierza nastąpiło z jego winy, ilość pobranej wody nalicza się odpowiednio do ilości, która mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego od dnia ostatniego odczytu wodomierza* (karty nr 58 verte, 61 verte);
- § 24 ust. 2 pkt a) i e) *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* i § 22 ust. 2 pkt a) i e) *umów o zaopatrzenie w wodę* stanowią, iż: *Przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności za ograniczenie albo wstrzymanie dostaw wody bądź ograniczenie lub wstrzymanie odbioru ścieków, gdy występują warunki stwarzające zagrożenie dla życia, zdrowia i środowiska lub uniemożliwiające świadczenie usług, a w szczególności:*
  - *awarii sieci, (...)*
  - *przerwy w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i urządzeń kanalizacyjnych* (karty nr 56, 59)

- § 22 umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków i § 20 umów o zaopatrzenie w wodę przewidują natomiast, iż *W razie stwierdzenia, w sposób udokumentowany, dostawy wody o pogorszonej jakości Odbiorca może domagać się od Przedsiębiorstwa obniżenia o 10% należności za wodę za okres trwania zakłócenia* (karty nr 55 verte, 59).

Ustalono również, iż w dniu 01.06.2005r. ogólna liczba odbiorców usług zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków świadczonych przez PWiK Tarnowskie Góry wynosiła [...], z czego [...] stanowiły osoby fizyczne. Przedsiębiorstwo oświadczyło, że w oparciu o aktualnie stosowane wzorce umowne zawarło [...] umów, w tym [...] umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków (z czego [...] stanowią umowy z osobami fizycznymi) i [...] umów o zaopatrzenie w wodę ([...] z osobami fizycznymi) (karta nr 122).

W trakcie postępowania antymonopolowego PWiK Tarnowskie Góry przedstawiło *Rachunek zysków i strat za okres od 01.01.2004r. do 31.12.2004r.*, z którego wynika, że w roku 2004 osiągnęło przychód w wysokości 21 216 105,38 PLN (słownie: dwadzieścia jeden milionów dwieście szesnaście tysięcy sto pięć złotych i trzydzieści osiem groszy) (karta nr 119).

### **Mając powyższe na uwadze Organ Antymonopolowy zważył, co następuje.**

Podstawowym kryterium niezbędnym dla uznania, że niniejsza sprawa ma charakter antymonopolowy jest ustalenie, że w jej okolicznościach 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. Ustawa antymonopolowa ma charakter publicznoprawny i służy ochronie interesu ogólnospołecznego. Znajduje 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 istotą jest uzyskanie korzyści kosztem innych podmiotów, w tym nieprowadzących działalności gospodarczej. W przypadku praktyk eksploatacyjnych bezpośrednim celem lub skutkiem działań przedsiębiorców jest naruszenie przede wszystkim innych niż konkurencyjne interesów pozostałych uczestników rynku poprzez wykorzystanie przez przedsiębiorców istniejącej nad kontrahentami przewagi. Źródłem działań podejmowanych przez PWiK Tarnowskie Góry, będących przedmiotem postawionych w niniejszym postępowaniu zarzutów, jest niewątpliwie jego siła rynkowa. Dla stwierdzenia naruszenia interesu publicznego wystarczające jest natomiast dowolne nadużycie siły rynkowej w relacjach ze słabszymi uczestnikami rynku, bowiem już sam fakt nadużycia posiadanej na rynku pozycji dominującej narusza interes publiczny.

Dla oceny kwestii naruszenia interesu publicznoprawnego istotne jest także, iż praktyki eksploatacyjne urzeczywistniają się głównie poprzez stosunki umowne, które w okolicznościach przedmiotowej sprawy mają charakter powtarzalny. PWiK Tarnowskie Góry jako przedsiębiorca posiadający pozycję dominującą na rynku ma możliwość wywierania presji rynkowej i narzucania warunków umów swoim kontrahentom. Zakwestionowane w niniejszym postępowaniu warunki umowne zawarte są we wzorcach *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* oraz *umów o zaopatrzenie w wodę* powszechnie wykorzystywanych przez przedsiębiorstwo w obrocie gospodarczym. O naruszeniu interesu publicznoprawnego świadczy zatem również fakt, iż działania

przedsiębiorcy będące przedmiotem postawionych mu zarzutów naruszenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wymierzone były w szeroki krąg uczestników rynku obejmujący wszystkich rzeczywistych i potencjalnych odbiorców świadczonych przez PWiK usług dostarczania wody i odprowadzania ścieków. Negatywne skutki wynikające z przedmiotowych postanowień umownych godzą we wszystkich kontrahentów przedsiębiorstwa, w tym w dużej części konsumentów, którzy są najsłabszymi uczestnikami obrotu gospodarczego.

W świetle powyższych wywodów, uznać należy, że w niniejszej sprawie wykazano naruszenie interesu publicznoprawnego przez PWiK Tarnowskie Góry, co uzasadnia ocenę jego zachowania na rynku w świetle przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

**I.1.** Pierwszą zarzucaną PWiK Tarnowskie Góry w niniejszym postępowaniu praktyką ograniczającą konkurencję określoną w art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest nadużywanie pozycji dominującej na lokalnym rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków poprzez narzucanie uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umownych w drodze zamieszczenia w treści *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę zapisów, zgodnie z którymi W przypadku zaboru wodomierza zawinionego przez Odbiorcę lub wykazania, że uszkodzenie wodomierza nastąpiło z jego winy, ilość pobranej wody nalicza się odpowiednio do ilości, która mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego od dnia ostatniego odczytu wodomierza.* Sporne zapisy zawarte są w § 20 ust. 2 wzorca *Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* oraz § 18 ust. 2 wzorca *Umowy o zaopatrzenie w wodę.*

Zgodnie z art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów *Zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców. Nadużywanie pozycji dominującej polega w szczególności na narzucaniu przez przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści.* Dla stwierdzenia praktyki ograniczającej konkurencję zdefiniowanej powyżej konieczne jest zatem wykazanie kumulatywnego spełnienia czterech kryteriów:

- przedsiębiorca, któremu stawia się zarzut posiada na rynku właściwym pozycję dominującą,
- przedsiębiorca ten narzuca określone warunki umów,
- warunki te mają uciążliwy charakter,
- przynoszą one przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści.

Pierwszą i podstawową przesłanką, której spełnienie jest niezbędne dla stwierdzenia praktyki ograniczającej konkurencję zdefiniowanej w art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest zatem, aby przedsiębiorca stosujący praktykę zajmował na rynku pozycję dominującą. Zgodnie z art. 4 pkt 9 tej ustawy przez pozycję dominującą rozumie się *pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów i konsumentów; domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą na rynku, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%.* Definicję rynku właściwego zawiera art. 4 pkt 8 ustawy antymonopolowej, stosownie do którego rynek właściwy 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.*

Działalność PWiK Tarnowskie Góry polega na świadczeniu usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków na obszarze gmin Tarnowskie Góry i Miasteczko Śląskie. Powyższy rodzaj działalności i jego zasięg wyznaczają w niniejszej sprawie wymiar produktowy i zasięg terytorialny rynku właściwego, o którym mowa w art. 4 pkt 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. W okolicznościach przedmiotowego postępowania towarem oferowanym przez PWiK są usługi dostarczania wody i odprowadzania ścieków. Z uwagi na technologię dostarczania

wody (siecią wodociągową) i odprowadzania ścieków (siecią kanalizacyjną) rynek w aspekcie geograficznym wyznaczany jest przez zasięg sieci wodno – kanalizacyjnej eksploatowanej przez PWiK Tarnowskie Góry i obejmuje teren gmin Tarnowskie Góry i Miasteczko Śląskie.

PWiK Tarnowskie Góry na tak zdefiniowanym rynku właściwym jest monopolistą naturalnym, co wynika z faktu sieciowego charakteru urządzeń służących do dostarczania wody i odprowadzania ścieków. To właśnie dzięki sieci, przedsiębiorstwo w stosunku do swoich odbiorców posiada pozycję monopolu naturalnego. Podmioty ubiegające się o przyłączenie do miejskiej sieci wodociągowo – kanalizacyjnej nie mają możliwości alternatywnego zakupu usług zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków od innego przedsiębiorcy. A zatem pierwsza z przesłanek niezbędna do wykazania naruszenia art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów została spełniona.

Dodać należy, że sankcjonowaniu w trybie przewidzianym w art. 8 ustawy antymonopolowej podlega nie samo posiadanie na rynku pozycji dominującej, ale jej nadużywanie. Z faktu ustalenia, że dany podmiot zajmuje na rynku pozycję dominującą wynika, że podmiot ten podlega ograniczeniom przeciwdziałającym nadużywaniu siły rynkowej wynikającym z ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Między innymi ograniczony jest w podejmowaniu działań eksploatujących pozycję zajmowaną na rynku kosztem kontrahentów. Nie ulega bowiem wątpliwości, że przedsiębiorca posiadający na rynku silną pozycję dominującą dysponuje siłą ekonomiczną pozwalającą mu jednostronnie dyktować warunki umów swoim kontrahentom.

Istota sprawy będącej przedmiotem niniejszej decyzji sprowadza się do oceny treści zapisów umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków oraz oceny zachowania PWiK Tarnowskie Góry z punktu widzenia narzucenia odbiorcom usług uciążliwych warunków umów przynoszących mu nieuzasadnione korzyści, a więc stosowania zakazanej praktyki ograniczającej konkurencję, o której mowa w art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Przedmiotem postępowania jest nie tylko treść zawieranych przez PWiK umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków oraz umów o zaopatrzenie w wodę, ale i okoliczności związane z zawieraniem tych umów. Z praktyką ograniczającą konkurencję określoną w w/w przepisie mamy do czynienia wówczas, gdy przedsiębiorca wykorzystując swoją przewagę ekonomiczną, mającą źródło w braku dostatecznej konkurencji na rynku, ogranicza swobodę kształtowania treści umów ze strony kontrahentów działających po przymusie. W rezultacie przedsiębiorca stosujący praktykę narzuca kontrahentom warunki umowne, które nie miałyby racji bytu w warunkach istnienia konkurencji na rynku i tym samym możliwości wyboru oferty ze strony konkurujących ze sobą podmiotów gospodarczych. Narzucanie warunków umów ma zatem miejsce wówczas, gdy dominant wykorzystując posiadaną siłę rynkową i sytuację przymusową kontrahentów, wynikającą z braku rzeczywistych alternatyw na rynku, wymusza na nich określone zachowania. Źródłem narzucania jest siła rynkowa przedsiębiorstwa pozwalająca na jednostronne dyktowanie warunków umów kontrahentom.

PWiK jako dostawca usług zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków zajmuje pozycję tzw. monopolisty naturalnego. Prowadzi swoją działalność gospodarczą warunkach, w których odizolowane 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 warunków umowy. Narzucanie warunków umów w przedmiotowym przypadku wiąże się więc z posiadaną przez podmiot dominujący siłą rynkową i adhezyjnym charakterem zawieranych umów tj. umów, które są zawierane przez przystąpienie, i w których nie przewiduje się indywidualnego negocjowania warunków umownych. W przypadku takich umów wystarczającą przesłanką do uznania, że następuje narzucenie warunków umownych, jest oferowanie ich przez dominanta w stosunkach danego rodzaju. Zakwestionowane w toku niniejszego postępowania warunki umów są stosowane przez PWiK względem wszystkich odbiorców i stanowią element stosowanych przez przedsiębiorstwo wzorców umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków. Odbiorca podpisując umowę aprobuje warunki umowy z góry jednostronnie ustalone przez przedsiębiorstwo;



innymi słowy przystępuje do umowy bez indywidualnego negocjowania jej postanowień. W umowie tego typu, 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. W okolicznościach niniejszej sprawy uznać należy, iż kwestionowane warunki umów zostały usługobiorcom przez PWiK narzucone.

Za uciążliwy uznaje się każdy warunek umowy oznaczający dla jednej ze stron ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Definicja ta odwołuje się do kryteriów obiektywnych – typowych relacji umownych występujących na rynku. Dokonując analizy uciążliwości warunków umownych należy rozważyć, czy w hipotetycznej sytuacji istnienia konkurencji na danym rynku właściwym, a więc istnienia rzeczywistej swobody zawierania umów i kształtowania ich treści, dominant byłby w stanie wynegocjować takie postanowienia umowne.

W zakwestionowanym w ramach pierwszego postawionego w niniejszym postępowaniu zarzutu warunku umownym, przedsiębiorstwo ustaliło sposób naliczania należności za pobraną wodę względem odbiorców, którzy dokonali celowego zaboru lub uszkodzenia wodomierza, przyjmując założenie, że ilość zużytej wody jest równa ilości, jaka mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza. W ten sposób przedsiębiorstwo arbitralnie uregulowało ilość pobranej wody będącą podstawą rozliczenia w okresie braku możliwości odczytu wodomierza spowodowanego zamierzonym działaniem usługobiorcy, określając ją na maksymalnym możliwym poziomie – w oderwaniu od rzeczywistego zużycia i wysokości poniesionej szkody, co zdaniem Organu Antymonopolowego stanowi o uciążliwości przedmiotowego zapisu.

Oceniając, czy zawarty w w/w zapisie umownym sposób rozliczania nieuczciwych odbiorców ma uciążliwy charakter zważyć po pierwsze należy, iż ani ustawa z dnia 7 czerwca 2001r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz.U. z 2001r. Nr 72, poz. 747 ze zm.), ani rozporządzenia wykonawcze do tej ustawy nie regulują sposobu rozliczania odbiorców w sytuacjach, gdy z ich winy nastąpił zabór bądź uszkodzenie wodomierza. W obliczu stwierdzonych przypadków zawinionego przez usługobiorcę zaboru lub uszkodzenia wodomierza przedsiębiorstwo powinno dochodzić zadośćuczynienia poniesionej szkody na zasadach ogólnych wynikających z Kodeksu Cywilnego. Natomiast ustalając ilość pobranej wody w okresie od ostatniego odczytu wodomierza do czasu wykrycia nieprawidłowości może wzorować się przykładowo na rozwiązaniu przyjętym w rozporządzeniu Ministra Infrastruktury z dnia 12 marca 2002 r. w sprawie określania taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryf oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie wodę i odprowadzanie ścieków (Dz.U. z 2002r. Nr 26, poz. 267), które w § 18 ust. 1 stanowi, iż *w przypadku niesprawności wodomierza głównego, jeżeli umowa nie stanowi inaczej, ilość pobranej wody ustala się na podstawie średniego zużycia w okresie 6 miesięcy przed stwierdzeniem niesprawności wodomierza, a gdy nie jest to możliwe – na podstawie średniego zużycia wody w analogicznym okresie roku ubiegłego lub iloczynu średniomiesięcznego zużycia wody w roku ubiegłym i liczby miesięcy niesprawności wodomierza*. W przypadku braku możliwości ustalenia ilości pobranej wody na tej podstawie, uzasadnione jest również posłużenie się przepisami rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 14 stycznia 2002r. w sprawie przeciętnych norm zużycia wody (Dz.U. z 2002r. Nr 8, poz. 70). Sposób rozliczania ilości pobranej wody w oparciu bądź to o średnie wskazania wodomierza, bądź przeciętne normy zużycia wody, powinien zostać przyjęty w umowie również w odniesieniu do sytuacji, gdy udowodniono zawinione przez usługobiorcę działanie na szkodę przedsiębiorstwa, zwłaszcza zaś w stosunku do osób fizycznych – konsumentów, co do których domniemanie, iż zagospodarowali wodę w tak wielkich ilościach wydaje się z racjonalnego punktu widzenia wysoce nieprawdopodobne.

Niezależnie od powyższego, usługodawca może dochodzić od usługobiorcy naprawienia wyrządzonej szkody na zasadach ogólnych. Wymienione w umowie zachowania odbiorcy usług, które na jej podstawie skutkować mogą obciążeniem go kosztami usługi za dostarczenie wody, która mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego od ostatniego odczytu

wodomierza, powinny być rozpatrywane na gruncie przepisów Kodeksu cywilnego, w oparciu o zasady odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez sprawcę z własnej winy bądź odpowiedzialności za szkodę z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Opisane w kwestionowanych zapisach działania odbiorcy usług mogą być kwalifikowane jako czyny bezprawne stanowiące przesłankę do dochodzenia roszczeń z tytułu odpowiedzialności deliktowej bądź jako nienależyte wykonanie zobowiązania będące podstawą do dochodzenia przez dostawcę roszczeń z tytułu odpowiedzialności kontraktowej. Rozliczanie powinno odbywać się zatem na podstawie art. 415 lub 471 k.c. Zgodnie z art. 415 k.c. *Kto z winy swej wyrządził drugiemu szkodę zobowiązany jest do jej naprawienia.* Art. 471 k.c. stanowi natomiast, że *Dłużnik obowiązany 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 brzmienia powyższych przepisów w zestawieniu z art. 6 k.c. wynika, że ciężar dowodu co do wszystkich przesłanek odpowiedzialności za wyrządzoną działaniem usługobiorcy szkodę, obciąża poszkodowanego. Zakwestionowane postanowienia umowne zwalniają dostawcę usług z tego obowiązku, co stawia go w sytuacji uprzywilejowanej w stosunku do kontrahentów – odbiorców usług.

Tak więc w przypadku zawinionego przez usługobiorcę zaboru lub uszkodzenia wodomierza przedsiębiorstwo może dochodzić od sprawców, na drodze roszczenia cywilnoprawnego, naprawienia poniesionej szkody. Jej pokrycie wiąże się z zapłatą za naprawę wodomierza lub zabudowanie nowego wodomierza i jego legalizację (w przedmiotowym przypadku wynika to zresztą bezpośrednio z treści umów: § 20 *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* oraz § 18 *umów o zaopatrzenie w wodę*). W ramach realizacji roszczeń odszkodowawczych dostawca może także dochodzić uiszczenia przez odbiorcę zapłaty za wodę pobraną w okresie od ostatniego odczytu wodomierza do czasu ujawnienia zamierzonego działania na szkodę dostawcy, jako zadośćuczynienia za poniesioną szkodę na skutek pobrania wody z pominięciem celowo uszkodzonego wodomierza. Maksymalna wysokość ilości pobranej wody może być w istocie równa ilości wody, jaka mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza, jednak to w gestii przedsiębiorstwa leży udowodnienie, że taki był faktyczny lub domniemany pobór wody. Nic nie stoi na przeszkodzie, aby przedsiębiorstwo wskazało w umowie, iż w przypadku wystąpienia sytuacji określonych w analizowanym postanowieniu wzorców umów będzie dochodzić odszkodowania za pobraną wodę do maksymalnej wysokości należności za pobraną wodę odpowiadającej ilości, jaka mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego z dniem od ostatniego odczytu wodomierza, jednak taki sposób rozliczenia nie może stanowić podstawy do naliczania należności i ogólnie obowiązującej reguły.

Wyrażony w zakwestionowanych zapisach umów sposób rozliczania odbiorców ma pełnić rolę kary umownej, jaką dostawca usług może zastrzec w umowie na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania umowy przez odbiorcę. Z definicji legalnej kary umownej zawartej w art. 483 § 1 Kodeksu cywilnego wynika, że celem jej jest naprawienie szkody. Z tego powodu mówi się o karze umownej jako surogacie odszkodowania. Wysokość kary umownej powinna uwzględniać ekonomiczny interes obu stron umowy oraz pozostawać we właściwej proporcji do wartości szkody, jaką dostawca może ponieść. Kara umowna przewyższająca wysokość odszkodowania jest rażąco wygórowana, gdyż traci charakter surogatu odszkodowania oraz prowadzi do nieuzasadnionego wzbogacenia wierzyciela.

Mając powyższe na uwadze, Organ Antymonopolowy uznał, że postanowienie stosowanych przez PWiK Tarnowskie Góry wzorców *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* oraz *umów o zaopatrzenie w wodę*, zgodnie z którym w przypadku zawinionego przez odbiorcę zaboru lub uszkodzenia wodomierza będzie on obciążany należnością za wodę wyliczaną w oparciu o ilość, jaka mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego z dniem od ostatniego odczytu wodomierza, ma uciążliwy charakter.

Osiągane przez podmiot gospodarczy stosujący praktykę ograniczającą konkurencję określoną w art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nieuzasadnione korzyści są odpowiednikiem uciążliwych warunków umów w warunkach ekwiwalentności wzajemnych świadczeń stron umowy i oznaczają sytuację korzystniejszą od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Nieuzasadnione korzyści powinny pozostawać w normalnym związku przyczynowym z narzuconymi kontrahentowi uciążliwymi warunkami umowy.

Nieuzasadnione korzyści mogą pojawić się po stronie przedsiębiorcy narzucającego uciążliwe warunki umów już w chwili zawarcia umowy lub też w okresie późniejszym, gdy zaistnieją okoliczności przewidziane w umowie pozwalające temu przedsiębiorcy na wykorzystanie uciążliwego zapisu. Należy podkreślić, iż sama możliwość wystąpienia skutków praktyki ograniczającej konkurencję (w tym przypadku faktycznego osiągnięcia przez PWiK Tarnowskie Góry nieuzasadnionych korzyści z tytułu realizacji zakwestionowanego zapisu umownego) nie stanowi przeszkody dla stwierdzenia naruszenia art. 8 ust. 1 i 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 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).

Zgodnie z utrwalonym kierunkiem orzecznictwa antymonopolowego dla bytu praktyki ograniczającej konkurencję istotne jest, aby skutki praktyki ograniczającej konkurencję mogły wystąpić na rynku (por. wyrok z dnia 23 czerwca 1999r. sygn. akt XVII Ama 26/99). W wyroku z dnia 7 lipca 2004r. sygn. akt XVII Ama 65/03 Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów orzekł, iż nie jest konieczne udowodnienie faktycznego stosowania przez przedsiębiorcę praktyki monopolistycznej, ani też osiągnięcia z tego tytułu nieuzasadnionych korzyści. Z treści art. 1 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wynika bowiem, że jej reżimowi podlegają nie tylko praktyki ograniczające konkurencję, które wywołały bądź aktualnie wywołują skutki na terenie Polski, ale również praktyki, które choćby tylko hipotetycznie, mogą wywoływać takie skutki. Podobne stanowisko wyraził wcześniej Sąd Najwyższy, który w wyroku z dnia 12 maja 1997r. sygn. akt I CKN 114/97 wskazał, że istota rozpoznawanej sprawy nie sprowadza się do tego, czy przedsiębiorca, któremu postawiono zarzut naruszenia ustawy antymonopolowej odnosi korzyści z całości prowadzonej działalności gospodarczej, lecz do tego, czy w zawieranych umowach zastrzega sobie nieuzasadnione korzyści.

Nieuzasadnione korzyści osiągnięte przez PWiK w analizowanej sytuacji polegają na możliwości obciążenia odbiorców usług kosztami usługi, która nie została na ich rzecz wykonana, co jest bezpośrednią konsekwencją narzucenia w treści *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* oraz *umów o zaopatrzenie w wodę* zakwestionowanych w punkcie I.1. niniejszej decyzji zasad rozliczeń. Założenie przez przedsiębiorstwo, że w okolicznościach zawnionego przez usługobiorcę zaboru lub uszkodzenia wodomierza każdorazowo następuje nieprzerwany, całodobowy pobór wody może prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia dostawcy usług z tytułu zastrzeżenia zapłaty za pobraną wodę w ilości, jaka mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego z dniem od ostatniego odczytu wodomierza. Dzięki spornemu postanowieniu umownemu przedsiębiorstwo ma ponadto możliwość zwolnienia się z obowiązku udowodnienia, jaki był rzeczywisty lub domniemany pobór wody w okresie od ostatniego odczytu wodomierza do czasu stwierdzenia celowego uszkodzenia lub zaboru wodomierza przez usługobiorcę. Uniknięcie kosztów i wysiłków związanych z wykazaniem wysokości poniesionej szkody również może być dla PWiK Tarnowskie Góry źródłem dodatkowej korzyści, której osiągnięcie jest rezultatem zastosowania zakwestionowanego przez Organ Antymonopolowy zapisu umownego.

W okolicznościach niniejszej sprawy odnoszących się do pierwszego postawionego PWiK Tarnowskie Góry zarzutu nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym zostały spełnione

wszystkie przesłanki niezbędne do stwierdzenia praktyki ograniczającej konkurencję określonej w art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Narzucony odbiorcom usług warunek umowy, zgodnie z którym w razie zawinionego przez usługobiorcę zaboru lub uszkodzenia wodomierza należność za pobraną wodę naliczana jest według ilości, jaka mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego z dniem od ostatniego odczytu wodomierza ma uciążliwy charakter i wiąże się z uzyskaniem przez dostawcę usług nieuzasadnionych korzyści.

Należy również podnieść, iż fakt, że z treści *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* oraz *umów o zaopatrzenie w wodę* zawieranych przez PWiK Tarnowskie Góry począwszy od połowy maja 2005 r. wykreślony został zapis umowy będący przedmiotem rozpatrywanego zarzutu, nie daje Organowi Antymonopolowemu podstaw do stwierdzenia zaniechania praktyki ograniczającej konkurencję w rozumieniu art. 10 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. W dalszym ciągu bowiem przedmiotowe postanowienie umowne znajduje zastosowanie względem wszystkich odbiorców, z którymi zawarto *umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* oraz *umowy o zaopatrzenie w wodę* przed datą wprowadzenia zmian.

W związku powyższym należało orzec jak w punkcie I.1. sentencji niniejszej decyzji.

**I.2.** W ramach drugiej zarzucanej praktyki ograniczającej konkurencję, PWiK Tarnowskie Góry postawiono zarzut naruszenia art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy antymonopolowej poprzez stosowanie w treści *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* oraz *umów o zaopatrzenie w wodę* zapisu zawartego odpowiednio w § 24 ust. 2 pkt a) i e) i § 22 ust. 2 pkt a) i e) tych umów, stosownie do którego *Przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności za ograniczenie albo wstrzymanie dostaw wody bądź ograniczenie lub wstrzymanie odbioru ścieków, gdy występują warunki stwarzające zagrożenie dla życia, zdrowia i środowiska lub uniemożliwiające świadczenie usług, a w szczególności:*

- awarii sieci, (...)
- przerwy w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i urządzeń kanalizacyjnych.

Dla stwierdzenia praktyki ograniczającej konkurencję będącej przedmiotem powyższego zarzutu niezbędne jest wykazanie spełnienia przez PWiK Tarnowskie Góry czterech przesłanek wynikających bezpośrednio z art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Niezbędne jest ustalenie, iż:

- przedsiębiorca zajmuje na rynku pozycję dominującą,
- przedsiębiorca narzuca określone warunki umów,
- mają one uciążliwy charakter,
- przynoszą narzucającemu je przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści.

Jak wykazano powyżej PWiK Tarnowskie Góry zajmuje silną pozycję dominującą na rynku dostaw wody i odprowadzania ścieków obejmującym swoim zasięgiem obszar gmin Tarnowskie Góry i Miasteczko Śląskie. Dowiedziono również, iż w okolicznościach niniejszej sprawy doszło do narzucania przez PWiK warunków umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków. Dla stwierdzenia naruszenia przez Przedsiębiorstwo zakazu określonego w art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy antymonopolowej konieczne jest zatem wykazanie, że kwestionowany warunek umowny ma uciążliwy charakter i przynosi PWiK nieuzasadnione korzyści.

Punktem wyjścia w ocenie uciążliwości przedmiotowego warunku *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* oraz *umów o zaopatrzenie w wodę* są przepisy normujące odpowiedzialność dłużnika za szkodę spowodowaną niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania zawarte w art. 471 i n. Kodeksu Cywilnego. Zgodnie z nimi dłużnik zobowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że jest ono następstwem okoliczności, za które odpowiedzialności nie ponosi. PWiK Tarnowskie Góry w § 22 ust. 2 pkt a) i e) wzorca *umów o zaopatrzenie w wodę* i § 24 ust. 2 pkt a) i e) wzorca *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* zwalnia się z

odpowiedzialności za przerwy w dostawie wody i odprowadzaniu ścieków spowodowane awarią sieci lub przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych. Z treści przedmiotowych zapisów umownych nie wynika, że możliwość zwolnienia się z odpowiedzialności dotyczy wyłącznie sytuacji niezawinionych przez dostawcę usług i niezależnych od niego. Brzmienie tych postanowień wzorców umów stwarza zatem Przedsiębiorstwu możliwość zwolnienia się z odpowiedzialności odszkodowawczej względem odbiorców w każdym przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania z powodu przerw lub ograniczeń w dostawie wody będących następstwem awarii sieci lub przerw w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych bez względu na przyczyny wystąpienia tych zakłóceń. Tak więc niezależnie od tego czy wymienione w zakwestionowanych zapisach sytuacje będą zawinione przez PWiK, czy też będą następstwem okoliczności, za które PWiK nie ponosi odpowiedzialności, może ono zwolnić się z odpowiedzialności odszkodowawczej wobec odbiorców z tytułu szkód spowodowanych wstrzymaniem lub ograniczeniem świadczenia usług. Takie rozwiązanie kwestii odpowiedzialności dostawcy za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy jest korzystniejsze od ogólnej zasady odpowiedzialności kontraktowej ujętej w art. 471 K.c. Zakwestionowany zapis jest więc zdecydowanie uciążliwy dla odbiorców, gdyż pozbawia ich możliwości dochodzenia od dostawcy roszczeń odszkodowawczych w razie poniesienia szkód spowodowanych zakłóceniami dostarczania usług wówczas, gdy awarie sieci lub przerwy w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych wywołujące te zakłócenia będą zawinione przez PWiK Tarnowskie Góry w następstwie jego działań lub zaniechań. Przedsiębiorstwo ma więc możliwość zwolnienia się z odpowiedzialności odszkodowawczej w przypadku, gdy przerwy lub ograniczenia w dostawach wody będą następstwem przerw w zasilaniu energetycznym urządzeń wodno - kanalizacyjnych spowodowanych np. zaleganiem usługodawcy za płatności z tytułu dostaw energii względem przedsiębiorstwa energetycznego. Możliwość taka występuje również w przypadku przerw i ograniczeń w świadczeniu usług wywołanych awarią sieci wodno – kanalizacyjnej eksploatowanej przez PWiK z powodu zaniedbań remontowo – konserwacyjnych lub nieprawidłowego użytkowania urządzeń wodociągowo – kanalizacyjnych. Sytuację, w której całe ryzyko niezrealizowania umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków w związku z awariami eksploatowanych przez PWiK sieci wodno – kanalizacyjnych oraz przerwami w zasilaniu tych urządzeń w energię elektryczną obciąża odbiorców usług, należy uznać za niedopuszczalną.

Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, że postanowienia umowne, na mocy których Przedsiębiorstwo zwalnia się z odpowiedzialności za przerwy w świadczeniu usług wywołane awarią sieci lub przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowo – kanalizacyjnych, mają uciążliwy charakter.

Osiągane przez podmiot gospodarczy stosujący praktykę ograniczającą konkurencję z art. 8 ust. 1 i 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. Wyłączenie odpowiedzialności odszkodowawczej PWiK w każdym przypadku przerw lub ograniczeń w dostawie wody będących efektem awarii sieci lub przerw w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych, jest bez wątpienia dla przedsiębiorstwa korzystne. PWiK nie musi bowiem liczyć się z koniecznością wypłaty odszkodowania swojemu kontrahentowi w sytuacji, gdy zgodnie z ogólną zasadą odpowiedzialności kontraktowej byłoby do tego zobowiązane. Możliwość uniknięcia przez PWiK odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy i wypłaty odbiorcom ewentualnego odszkodowania należy uznać za nieuzasadnioną korzyść. Bez znaczenia w niniejszej sprawie jest ponadto fakt, że przedsiębiorstwo w rzeczywistości nie osiągało nieuzasadnionych korzyści wynikających z przedmiotowego postanowienia umownego. Jak już podniesiono we wcześniejszej części decyzji dla bytu praktyki ograniczającej konkurencję zdefiniowanej w art. 8 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.

W okolicznościach sprawy zostały zatem spełnione wszystkie przesłanki, o których mowa w art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wymagane do uznania postawionego zarzutu za uzasadniony. Postanowienie umowy, zgodnie z którym przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności za ograniczenie albo wstrzymanie dostaw wody bądź ograniczenie lub wstrzymanie odbioru ścieków, gdy występują warunki uniemożliwiające świadczenie usług, a w szczególności awaria sieci i przerwy w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i urządzeń kanalizacyjnych, ma uciążliwy charakter i wiąże się z możliwością uzyskania przez PWiK nieuzasadnionych korzyści.

Mając na uwadze powyższe, należało orzec jak w punkcie I.2. sentencji niniejszej decyzji.

**I.3.** Trzecią zarzucaną PWiK Tarnowskie Góry praktyką ograniczającą konkurencję jest nadużywanie pozycji dominującej na lokalnym rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów przynoszących mu nieuzasadnione korzyści w drodze zamieszczenia w treści *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* oraz *umów o zaopatrzenie w wodę* zapisów, zgodnie z którymi *W razie stwierdzenia, w sposób udokumentowany, dostawy wody o pogorszonej jakości Odbiorca może domagać się od Przedsiębiorstwa obniżenia o 10% należności za wodę za okres trwania zakłócenia (§ 22 Umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków i § 20 Umowy o zaopatrzenie w wodę)*, co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 w/w ustawy.

O uciążliwości przytoczonego powyżej zapisu świadczy to, iż na jego podstawie przedsiębiorstwo ogranicza swoją odpowiedzialność finansową względem odbiorcy w przypadku, gdy świadczy ono usługi o jakości obniżonej w stosunku do jakości przewidzianej w umowie oraz odpowiednich przepisach prawa regulujących przedmiotowe zagadnienia. Maksymalna wielkość upustu, o jaką opłata wnoszona przez odbiorcę usług może zostać obniżona stanowi bowiem równowartość 10% należności za wodę za okres trwania zakłócenia. Wysokość ta nie została uzależniona od ilości rzeczywiście zużytej przez odbiorcę wody pogorszonej jakości. W związku z tym może dojść do sytuacji, w której nastąpi obniżenie należnych opłat o 10%, lecz ilość zużytej przez odbiorcę wody przemawiałaby za podwyższeniem wielkości upustu.

W przypadku dostarczania wody o jakości nie odpowiadającej wymogom określonym w umowie i przepisach prawa oraz założeniom kalkulacyjnym stanowiącym bazę dla ustalenia opłaty za wodę, nie ma podstaw prawnych dla domagania się przez usługodawcę opłaty odpowiadającej dostawom spełniającym wymagane, a nie zachowane kryteria jakościowe. W przypadku dostaw wody o pogorszonej jakości, należność za usługę powinna zostać obniżona proporcjonalnie do wartości zużytej wody oraz odpowiadającej tej ilości wartości odprowadzonych ścieków z uwzględnieniem różnicy pomiędzy jakością wody, do dostarczania której przedsiębiorstwo jest zobowiązane a jakością wody faktycznie dostarczanej. Odbiorca nie powinien być zobligowany do ponoszenia kosztów usługi, która nie została na jego rzecz wykonana; innymi słowy nie powinien być zobowiązany do uiszczenia zapłaty za wodę złej jakości w takiej wysokości, jaką musiałby uiścić w przypadku dostarczenia wody spełniającej normy jakościowe. Wartość, o jaką należność za wodę złej jakości powinna zostać obniżona winna zatem uwzględniać stopień jej zanieczyszczenia determinujący możliwość wykorzystania zanieczyszczonej wody na określone cele, a także faktyczną ilość zużytej przez odbiorcę usług wody złej jakości.

Prawo odbiorcy do domagania się upustu jakościowego stanowi o istocie istniejącej w polskim prawie cywilnym zasady ekwiwalentności świadczeń, z której wynika, iż zapłata przysługuje przedsiębiorcy proporcjonalnie do jakości i ilości dostarczanej usługi. Udzielenie upustu ma zatem na celu przywrócenie ekwiwalentności świadczeniu, które okazało się być niezgodne z umową. „Upust stanowi dopełnienie niepełnego świadczenia dostawcy poprzez odpowiednie obniżenie wartości świadczenia pieniężnego w celu przywrócenia ekwiwalentności świadczeń stron w umowie wzajemnej” (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Antymonopolowego z dnia 11 marca 2002r. Sygn. akt XVII Ama 52/01). To względem na zachowanie wymogu ekwiwalentności

wzajemnych świadczeń przemawia za dopuszczeniem stosownego do okoliczności obniżenia opłat, kwota upustów powinna zaś uwzględniać istniejące okoliczności. Powinna być adekwatna do stopnia odbiegania jakości wody od obowiązujących norm i współmierna do stopnia możliwości wykorzystania wody złej jakości. Określenie przez dostawcę z góry maksymalnego wskaźnika upustów nie czyni powyższemu zadość, a tym samym narusza zasadę ekwiwalentności świadczeń (wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 14 czerwca 1995r. Sygn. akt XVII Amr 8/95). Stosowanie w umowach zapisu w sposób arbitralny określającego górną granicę upustu na poziomie nie przekraczającym 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia ma zatem w ocenie Organu Antymonopolowego uciążliwy charakter.

Osiągane przez podmiot gospodarczy stosujący praktykę ograniczającą konkurencję nieuzasadnione korzyści są odpowiednikiem uciążliwych warunków umów narzuconych kontrahentom w relacjach ekwiwalentności wzajemnych świadczeń uczestników umowy. Nieuzasadnione korzyści określają sytuację korzystniejszą od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Nieuzasadnioną korzyścią odnoszoną przez PWiK Tarnowskie Góry w przedmiotowym przypadku jest pobieranie opłat za wodę złej jakości w wysokości ustalonej dla dostaw wody odpowiadających wymogom jakościowym, a więc z naruszeniem wspomnianej zasady ekwiwalentności świadczeń stron umowy. Uwzględniono wprawdzie w umowach możliwość obniżenia należności z tytułu dostaw wody o pogorszonej bądź nieodpowiedniej jakości, jednakże na jednostronnie i beznegocjacyjnie określonym maksymalnym poziomie 10% ceny wody dostarczonej w okresie trwania zakłócenia. 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, przedsiębiorstwo może uzyskać dodatkową korzyść. Innymi słowy umowne ułożenie stosunków między stronami w tym zakresie winno uwzględniać sygnalizowane wcześniej okoliczności, tak żeby system upustów zapewniał bieżącą ekwiwalentność wzajemnych świadczeń.

Mając powyższe na uwadze uznać należy, że zamieszczenie przez PWiK Tarnowskie Góry w treści zawieranych z odbiorcami umów zapisu, w myśl którego *W razie stwierdzenia, w sposób udokumentowany, dostawy wody o pogorszonej jakości Odbiorca może domagać się od Przedsiębiorstwa obniżenia o 10% należności za wodę za okres trwania zakłócenia* narusza zakaz, o którym mowa w art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Stąd należało orzec jak w punkcie I.3. sentencji niniejszej decyzji.

**II.** Zgodnie z treścią art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jeżeli przedsiębiorca dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 8, Organ Antymonopolowy może nałożyć w drodze decyzji karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary.

Kryteria brane pod uwagę przy ustalaniu kary pieniężnej na podstawie art. 101 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ustalone zostały w art. 104 w/w ustawy. Zgodnie z tym przepisem przy ustalaniu kary należy brać pod uwagę okres, stopień i okoliczności uprzedniego naruszenia przepisów ustawy antymonopolowej.

W punkcie I sentencji niniejszej decyzji uznano za ograniczające konkurencję i naruszające zakaz, o którym mowa w art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów praktyki PWiK Tarnowskie Góry polegające na nadużywaniu pozycji dominującej na obejmującym obszar gmin Tarnowskie Góry i Miasteczko Śląskie rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków poprzez narzucanie uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umownych w drodze zamieszczenia w treści *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* oraz *umów o zaopatrzenie w wodę* zapisów, zgodnie z którymi:

– w przypadku zaboru wodomierza zawinionego przez Odbiorcę lub wykazania, że uszkodzenie wodomierza nastąpiło z jego winy, ilość pobranej wody nalicza się odpowiednio do ilości, która

- mogła popłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego od dnia ostatniego odczytu wodomierza,
- przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności za ograniczenie albo wstrzymanie dostaw wody bądź ograniczenie lub wstrzymanie odbioru ścieków, gdy występują warunki uniemożliwiające świadczenie usług, a w szczególności:
    - awaria sieci,
    - przerwy w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i urządzeń kanalizacyjnych,
  - w razie stwierdzenia, w sposób udokumentowany, dostawy wody o pogorszonej jakości Odbiorca może domagać się od Przedsiębiorstwa obniżenia o 10% należności za wodę za okres trwania zakłócenia.

Ustalając wymiar kary pieniężnej Organ Antymonopolowy wziął pod uwagę, iż stosowane przez PWiK Tarnowskie Góry praktyki ograniczające konkurencję mają charakter eksploatacyjny; polegają na wykorzystaniu posiadanej silnej pozycji rynkowej kosztem słabszych uczestników rynku, w efekcie czego zagrożony jest interes publicznoprawny. Niedozwolone działania stosowane przez PWiK Tarnowskie Góry wymierzone są we wszystkich kontrahentów przedsiębiorcy, w tym w przeważającej części konsumentów, którzy są najsłabszymi ogniwami obrotu gospodarczego. Miarkując karę, wzięto ponadto pod uwagę blisko dwuletni okres stosowania niedozwolonych praktyk oraz fakt, iż nie zostały one zaniechane. Jednocześnie Organ Antymonopolowy przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej postanowił uwzględnić wyjaśnienia skarżonego przedsiębiorcy wskazujące na to, iż naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie było ze strony PWiK działaniem zamierzonym, nakierowanym na osiągnięcie korzyści finansowych kosztem słabszych kontrahentów. Zważono ponadto, iż przedsiębiorstwo dopuściło się naruszenia przepisów ustawy antymonopolowej po raz pierwszy, a także to, iż do Organu Antymonopolowego nie wpłynęły żadne skargi odbiorców świadczonych przez Przedsiębiorstwo usług w związku z realizacją zakwestionowanych w niniejszej decyzji warunków umów. Na wysokość wymierzonej kary pieniężnej ma również wpływ okoliczność, iż przedsiębiorstwo nie osiągnęło z tytułu objętych niniejszą decyzją warunków umownych wymiernych korzyści finansowych, a także fakt, iż przejawilo inicjatywę zmierzającą do usunięcia z treści zawieranych od połowy maja 2005 r. umów postanowienia zakwestionowanego w ramach pierwszego postawionego w niniejszym postępowaniu zarzutu nadużywania pozycji dominującej.

W związku z powyższym ustalono wysokość kary na kwotę 10 000 PLN (słownie złotych: dziesięć tysięcy). W ocenie Organu Antymonopolowego wymierzona kara w wysokości około 0,05% przychodu osiągniętego przez PWiK Tarnowskie Góry w 2004 r. i stanowiąca około 0,5% maksymalnego wymiaru kary przewidzianego w art. 101 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest adekwatna do stopnia naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Organ Antymonopolowy, kierując się potrzebą zdecydowanego przeciwdziałania stosowaniu praktyk ograniczających konkurencję na rynku uznał, że orzeczona kara powinna stanowić dolegliwość dla uczestnika niniejszego postępowania, a także spełniać funkcję prewencyjną i wychowawczą, tak aby zapobiec w przyszłości naruszeniom przepisów ustawy antymonopolowej.

Wobec powyższego orzeczono jak w pkt II sentencji.

Zgodnie z art. 105 ust. 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP o/o Warszawa Nr 51101010100078782231000000.

**III.** Stosownie do art. 72 ustawy antymonopolowej, jeżeli postępowanie zostało wszczęte z urzędu i w jego wyniku Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, zobowiązany jest ponieść koszty postępowania. Zgodnie z art. 75 ustawy antymonopolowej, organ antymonopolowy rozstrzyga o kosztach, w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie.



Postępowanie antymonopolowe przeciwko Przedsiębiorstwu Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Tarnowskich Górach zostało wszczęte z urzędu. Na podstawie ustaleń dokonanych w trakcie postępowania Organ Antymonopolowy w punkcie I decyzji stwierdził naruszenie przepisów ustawy antymonopolowej uznając zasadność trzech postawionych przedsiębiorcy zarzutów. Kosztami niniejszego postępowania dla Organu Antymonopolowego są wydatki w wysokości 59 PLN związane z korespondencją pomiędzy Organem Antymonopolowym a przedsiębiorcą. W związku z powyższym postanowiono obciążyć PWiK Tarnowskie Góry kosztami postępowania w wysokości 59 PLN (słownie złotych: pięćdziesiąt dziewięć).

Wobec powyższego orzeczono jak w punkcie III sentencji decyzji.

Koszty niniejszego postępowania przedsiębiorca obowiązany jest wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie: NBP o/o Warszawa Nr 51101010100078782231000000.

Na postanowienie o kosztach zawarte w punkcie III 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 daty 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