



**PREZES**  
**URZĘDU OCHRONY**  
**KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**  
**DELEGATURA WE WROCŁAWIU**

50-413 Wrocław, ul. Walońska 3-5  
tel.(071)344 65 87, (071)34 05 920, fax (071)34 05 922  
e-mail: wroclaw@uokik.gov.pl

Wrocław, dnia 19.03.2009 r.

RWR-411-1/09/JB

**DECYZJA RWR 3/2009**

**I.** Na podstawie art. 12 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy w związku z § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. z 2007 r. nr 134, poz. 939),

po uprawdopodobnieniu w toku postępowania antymonopolowego, w związku z podejrzeniem nadużywania przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji „WODNIK” Sp. z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze pozycji dominującej na lokalnym rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków – obejmującym obszar gminy Jelenia Góra – polegającego na posługiwaniu się w treści zawieranych z odbiorcami umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków postanowieniami przewidującymi, że umowa może być rozwiązana przez przedsiębiorstwo za trzymiesięcznym wypowiedzeniem ze skutkiem na koniec miesiąca kalendarzowego, co może stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

oraz po przyjęciu przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji „WODNIK” Sp. z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze zobowiązania do zawierania z odbiorcami usług *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* wg nowego wzorca – uwzględniającego w całości zastrzeżenia Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – który został załączony przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji „WODNIK” Sp. z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze do pisma z dnia 11 lutego 2009 r. (sygn. ZN/277/09) najpóźniej od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji jak i wprowadzenia zmian we wszystkich dotychczasowych umowach do dnia 30 listopada 2009 r. poprzez wyłączenie z ich treści kwestionowanego zapisu

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

**nakłada się** na Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji „WODNIK” Sp. z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze obowiązek wykonania tego zobowiązania.

**II.** Na podstawie art. 12 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy w związku z § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. z 2007 r. nr 134, poz. 939),

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

**nakłada się** na Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji „WODNIK” Sp. z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze obowiązek złożenia do dnia 10 grudnia 2009 r. sprawozdania o stopniu realizacji przyjętego zobowiązania, przy czym sprawozdanie powinno zawierać:

- informację o liczbie zawartych *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* w których zostały wprowadzone zmiany zgodne ze wzorcami załączonymi przez ww. przedsiębiorcę do pisma z dnia 11 lutego 2009 r. (sygn. ZN/277/09),
- informacje dotyczące ilości nowo zawartych *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* w okresie od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji do dnia 30 listopada 2009 r. w oparciu o przyjęty do stosowania wzorzec umowny, wraz z kopiami 3 przykładowych umów zawartych w tym okresie,
- informację, czy wszyscy odbiorcy usług posiadali w dniu 30 listopada 2009 r. podpisane *umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*, których wzorzec został załączony przez ww. przedsiębiorcę do pisma z dnia 11 lutego 2009 r. (sygn. ZN/277/09), jeżeli nie wszyscy, to jaki procent odbiorców nie posiada ww. nowych wzorców umów i z jakich przyczyn.

### **Uzasadnienie**

W okresie od 13 listopada 2008 r. do 9 stycznia 2009 r. organ antymonopolowy przeprowadził postępowanie wyjaśniające mające na celu wstępne ustalenie, czy działalność Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji „WODNIK” Sp. z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze, w tym m.in. treść postanowień umów o dostawę wody i odprowadzanie ścieków stosowanych przez ww. Spółkę może stanowić naruszenie przepisów ww. ustawy uzasadniające wszczęcie postępowania antymonopolowego.

Ponieważ analiza dokumentów i informacji zebranych w toku ww. postępowania wyjaśniającego, w szczególności zawieranych przez ww. Spółkę umów dotyczących zaopatrzenia w wodę i odprowadzenia ścieków dała podstawę do przyjęcia, iż mogło nastąpić naruszenie art. 9 ust. 1 ww. ustawy, wszczęcie postępowania antymonopolowego - w związku z podejrzeniem nadużywania przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji „WODNIK” Sp. z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze pozycji dominującej na lokalnym rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków - stało się konieczne i uzasadnione.

Tym samym, Prezes UOKiK – postanowieniem nr 7/2009 – wszczął w dniu 9 stycznia 2009 r. postępowanie antymonopolowe w związku z podejrzeniem nadużywania przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji „WODNIK” Sp. z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze (dalej również jako „PWIK” lub „WODNIK”) pozycji dominującej na lokalnym rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków – obejmującym obszar gminy Jelenia Góra – polegającego na posługiwaniu się w treści zawieranych z odbiorcami umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków postanowieniami przewidującymi, że umowa może być rozwiązana przez przedsiębiorstwo za trzymiesięcznym wypowiedzeniem ze skutkiem na koniec miesiąca kalendarzowego, co może stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

*(Dowód : Postanowienie. Nr 7/2009 z dnia 9.01.2009 r., karta 2).*

Z kolei postanowieniem Nr 8/2009 z dnia 9.01. 2009 r. Prezes Urzędu postanowił na podstawie art. 123 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. *Kodeks postępowania administracyjnego* (tekst jednolity: Dz. U. z 2000 r., Nr 98, poz. 1071 ze zm.) zaliczyć w poczet materiału dowodowego, wszczętego w dniu 9 stycznia 2008 r., postępowania antymonopolowego, informacje – zawarte w 1 tomie - uzyskane w wyniku przeprowadzonego postępowania wyjaśniającego w sprawie wstępnego ustalenia, czy mogło nastąpić naruszenie przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji „WODNIK” Sp. z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze przepisów ww. ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, a w szczególności jej art. 9 ust. 1. (sygn. akt. RWR 400 – 36/08/JB).

(Dowód: Postanowienie. Nr 8/2009 z dnia 9.01.2009 r., karta 3).

W odpowiedzi na zawiadomienie Prezesa UOKiK z dnia 9 stycznia 2009 r. o wszczęciu postępowania antymonopolowego spółka PWiK – pismem z dnia 23 stycznia 2009 r. - poinformowała organ antymonopolowy, iż dokona zmiany we wszystkich *umowach o dostawę wody i odprowadzenia ścieków* treści kwestionowanego przez Prezesa UOKiK zapisu, zgodnie z którym „Umowa może być rozwiązana przez Odbiorcę i Przedsiębiorstwo za trzymiesięcznym wypowiedzeniem ze skutkiem na koniec miesiąca kalendarzowego”. W ich miejsce zostanie wprowadzony zapis, iż „Umowa może być rozwiązana przez Odbiorcę za trzymiesięcznym wypowiedzeniem ze skutkiem na koniec miesiąca kalendarzowego”. Spółka stwierdziła również, iż z dniem 19 stycznia 2009 r. dokonała ww. zmiany kwestionowanego przez organ antymonopolowy zapisu ze wszystkich stosowanych dotychczas wzorców umów. Spółka PWiK zaznaczyła także, iż wystąpi do wszystkich 16 704 odbiorców ze stosownymi pismami (aneksami) likwidującymi kwestionowany przez Prezesa UOKiK zapis.

(Dowód : karty 5-6).

W uzupełnieniu pisma z dnia 23 stycznia 2009 r. spółka PWiK – w piśmie z dnia 29 stycznia 2009 r. – wniosła o wydanie decyzji w trybie art. 12 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Następnie w piśmie z dnia 11 lutego 2009 r. ww. Spółka zobowiązała się do dokonania zmian w już zawartych umowach z odbiorcami usług wodociągowo – kanalizacyjnych w terminie do dnia 30 listopada 2009 r. Jako załącznik do ww. pisma Spółka nadesłała nowy wzór *umowy o dostawę wody i odprowadzenie ścieków* nie zawierający kwestionowanego przez Prezesa Urzędu zapisu.

(Dowód : karty 14-28).

**Przeprowadzone przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów postępowanie dowodowe pozwoliło na ustalenie następującego stanu faktycznego :**

1. PWiK „Wodnik” Sp. z o. o. zostało zarejestrowane w Krajowym Rejestrze Sądowym Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Fabrycznej we Wrocławiu, IX Wydział Gospodarczy KRS w dniu 5 lutego 2003 r. pod numerem 0000150045 jako spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, której jedynym udziałowcem jest Gmina Miejska Jelenia Góra.

Przedmiotem działalności spółki „WODNIK” jest m.in.:

- pobór, oczyszczanie i rozprowadzanie wody,
- odprowadzanie i oczyszczanie ścieków,
- unieszkodliwianie odpadów,
- wykonywanie instalacji wodno-kanalizacyjnych

(Dowód : odpis z KRS sprawa RWR 400 – 36/08/JB karty 40-43 ).

2. Na terenie gminy Jelenia Góra spółka „WODNIK” jest jedynym dostawcą wody (100% udziału w rynku). Spółka stosuje wobec odbiorców następujące wzorce umów o dostawę wody i odprowadzanie ścieków:

- umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków – umowa standardowa dotycząca gospodarstw domowych i podmiotów gospodarczych,
- umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków – dotycząca budynków administrowanych przez duże (powyżej 7 lokali) Wspólnoty Mieszkaniowe,
- umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków - dotycząca korzystających lokali w budynkach wielolokalowych,
- umowa o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków – dotycząca budynków administrowanych przez małe (do 7 lokali) Wspólnoty Mieszkaniowe,
- umowa o zaopatrzenie w wodę.

Przy zawieraniu wszystkich ww. umów dotyczących zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków stosowała od dnia 4 lipca 2006 r. zapisy budzące zastrzeżenia organu antymonopolowego co do ich zgodności z prawem antymonopolowym, zgodnie z którymi „Umowa może być rozwiązana przez Odbiorcę i Przedsiębiorstwo za trzymiesięcznym wypowiedzeniem ze skutkiem na koniec miesiąca kalendarzowego” (vide: par. 15 pkt 2 ppkt 2.1 ww. umów). Jednocześnie rozwiązanie umowy lub upływ czasu, na jaki umowa została zawarta skutkuje zastosowaniem przez Przedsiębiorstwo środków technicznych uniemożliwiających dalsze korzystanie przez Odbiorcę z usług wodociągowo – kanalizacyjnych (vide: par. 15 pkt 3 ww. umów).

(Dowód : sprawa RWR 400 – 36/08/JB karty 50-71).

3. Po otrzymaniu zawiadomienia o wszczęciu postępowania antymonopolowego spółka PWiK – pismami z dnia 23 stycznia 2009 r., 29 stycznia 2009 r. i 11 lutego 2009 r. – poinformowała organ antymonopolowy, iż zobowiązuje się zmienić kwestionowane przez Prezesa UOKiK zapisy znajdujące się w przedmiotowych wzorcach umownych.

W nowo opracowanych wzorcach umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków zapis zgodnie z którym:

„Umowa może być rozwiązana przez Odbiorcę i Przedsiębiorstwo za trzymiesięcznym wypowiedzeniem ze skutkiem na koniec miesiąca kalendarzowego”.

został zmieniony na zapis w myśl którego:

„Umowa może być rozwiązana przez Odbiorcę za trzymiesięcznym wypowiedzeniem ze skutkiem na koniec miesiąca kalendarzowego”.

Jednocześnie, w załączeniu do pisma z dnia 11 lutego 2009 r. spółka PWiK przedstawiła nowy wzorzec umowy nie zawierający kwestionowanego zapisu. Zmieniony zapis został wprowadzony we wszystkich ww. wzorach umów dotyczących *zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków* (vide: par 15 pkt 2 ppkt 2.1 ww. umów).

*(Dowód : karty 23-29 ).*

4. Ze względu na dużą ilość zawartych umów *o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* spółka PWiK zobowiązała się zakończyć procedurę zmiany (tj. zawarcia stosownych aneksów) we wszystkich zawartych umowach przedmiotowego zapisu najpóźniej do dnia 30 listopada 2009. Jednocześnie ww. Spółka zwróciła się do Prezesa UOKiK o wydanie decyzji w trybie art. 12 ust. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

*(Dowód : karty 14,22).*

**Mając powyższe na uwadze Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zważył co następuje.**

#### **1. Określenie zarzutu.**

Spółce PWiK postawione zostały zarzuty nadużywania pozycji dominującej na lokalnym rynku *zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków* – obejmującym obszar gminy Jelenia Góra – polegającego na posługiwaniu się w treści zawieranych z odbiorcami umów o *zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* postanowieniami przewidującymi, że umowa może być rozwiązana przez przedsiębiorstwo za trzymiesięcznym wypowiedzeniem ze skutkiem na koniec miesiąca kalendarzowego, co mogło stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

#### **2. Naruszenie interesu publicznego.**

Podstawą do zastosowania przepisów ustawy o ochronie (...) jest uprzednie stwierdzenie przez Prezesa Urzędu, czy w niniejszej sprawie wszczęcie i przeprowadzenie postępowania antymonopolowego było zasadne z punktu widzenia interesu publicznoprawnego.

W świetle art. 1 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie (...) celem regulacji w niej przyjętych jest zapewnienie rozwoju konkurencji, ochrona przedsiębiorców narażonych na stosowanie praktyk ograniczających konkurencję i ochrona interesów konsumentów. Tak określony cel ustawy pozwala przyjąć, iż ma ona charakter publicznoprawny i służy ochronie ogólnospołecznego interesu. Powyższe przesądza o wyłączeniu możliwości podejmowania przez organ antymonopolowy działań w celu ochrony wyłącznie interesów indywidualnych. Taką interpretację potwierdza orzecznictwo Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (patrz wyroki z dnia 28.05.2001, sygn. akt XVII Ama 82/00; z dnia 4.07.2001, sygn. akt XVII Ama 108/00; z dnia 30.05.2001 r., sygn. akt XVII Ama 80/00; z dnia 6.06.2001, sygn. akt XVII Ama 78/00) i Sądu Najwyższego (wyrok z dnia 27 sierpnia 2003 r., sygn. akt I CK 184/03).

Tym samym nie każde naruszenie prawa w stosunkach cywilno-prawnych kwalifikuje sprawę do postępowania w trybie ww. ustawy. Odmiennie niż to ma miejsce w postępowaniu cywilnym ukierunkowanym na ochronę praw podmiotowych stron, postępowanie w trybie ustawy antymonopolowej ma za swój przedmiot ochronę interesu publicznoprawnego, co ma miejsce wtedy, gdy skutkami działań sprzecznych z ustawą dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, bądź gdy wywołują one inne niekorzystne zjawiska na rynku wymagające ingerencji ze strony organów działających w trybie tej ustawy.

Czynnikiem umożliwiającym podejmowanie przez spółkę PWiK działań będących przedmiotem postawionych w niniejszej sprawie zarzutów jest niewątpliwie jej siła rynkowa. Dla naruszenia interesu publicznego w takiej sytuacji wystarczające jest dowolne nadużycie siły rynkowej w relacjach ze słabszymi uczestnikami rynku, bowiem już sam fakt nadużycia posiadanej na rynku pozycji dominującej narusza interes publiczny. W okolicznościach przedmiotowej sprawy, praktyki eksploatacyjne urzeczywistniają się poprzez stosunki umowne, albowiem spółka PWiK posługuje się w obrocie prawnym wzorcem umownym zawierającym zakwestionowane pod kątem naruszenia art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów postanowienia umowne.

Nie budzi więc wątpliwości, iż w takich okolicznościach interwencja Prezesa UOKiK podjęta w formie wszczęcia postępowania antymonopolowego na gruncie ustawy o ochronie (...), stała się konieczna i uzasadniona.

### **3. Ustalenie rynku właściwego**

Ponieważ zachowania podmiotów odbywają się w strukturze rynkowej istotne znaczenie ma określenie rynku właściwego w niniejszej sprawie, czyli – zgodnie z art.4 pkt 9 ustawy o ochronie – rynku towarów, *który ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakoś 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 (...) panują zbliżone warunki konkurencji.* Mówiąc o rynku właściwym, określa się rynek w ujęciu produktowym i geograficznym.

Rynek w znaczeniu przedmiotowym odnosi się do towarów w rozumieniu art. 4 pkt 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (m.in. rzeczy, usługi). Natomiast rynek w ujęciu geograficznym odnosi się do obszaru, na jakim te towary są oferowane.

W przedmiotowej sprawie towarem oferowanym nabywcom przez Uczestnika postępowania są usługi zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków. Ponieważ usługi te nie mają substytutów, rynkiem produktowym w niniejszej sprawie jest rynek **zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków.**

Spółka PWiK jest jedynym przedsiębiorstwem wodociągowo-kanalizacyjnym, oferującym usługi w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków na terenie gminy Jelenia Góra. Z uwagi na technologię dostarczania wody (siecią wodociągową) rynek w aspekcie geograficznym wyznaczony jest przez znajdującą się na terenie gminy Jelenia Góra sieć wodociągowo-kanalizacyjną, poprzez którą dostarczana jest woda i odprowadzane są ścieki. Należy przy tym zaznaczyć, że odbiorcy ww. usług nie mają alternatywnego wyboru innego dostawcy wody i odbiorcy ścieków.

Pojęcie alternatywnego źródła zaopatrzenia nie obejmuje swoją treścią możliwości zaspokojenia potrzeb zaopatrzeniowych we własnym zakresie. Aby nowe źródło zaopatrzenia mogło być uznane za alternatywne w stosunku do posiadanych musi ono spełniać wymóg natychmiastowej dostępności bez ponoszenia nakładów inwestycyjnych (Wyrok SOKiK z dnia 31 maja 2000 r., sygn akt XVII Ama 44/00). Takie alternatywne źródło dostaw wody dla odbiorców z terenu ww. gminy nie występuje. Tak więc, rynek w ujęciu geograficznym obejmuje obszar gminy Jelenia Góra.

Stąd, rynkiem właściwym w niniejszej sprawie są **usługi zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków na obszarze gminy Jelenia Góra.**

#### **4. Ustalenie pozycji rynkowej Uczestnika postępowania na rynku właściwym**

Możliwość stwierdzenia naruszenia przez przedsiębiorcę zakazu stosowania praktyk ograniczających konkurencję, polegających na nadużywaniu pozycji dominującej, uzależniona jest od uprzedniego stwierdzenia, iż przedsiębiorca posiada na tak określonym rynku pozycję dominującą.

Próbując ustalić, czy na rynku właściwym w niniejszej sprawie spółka PWiK posiada pozycję dominującą, należy mieć na uwadze definicję, zawartą w art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z tą definicją pozycja dominująca to pozycja przedsiębiorcy na rynku, 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%. Określając pozycję rynkową spółki PWiK niezbędne jest więc przesądzenie czy jego siła ekonomiczna umożliwia prowadzenie działalności w znacznym stopniu niezależnie od swych konkurentów i kontrahentów.

Z uwagi na technologię dostarczania wody (siecią wodociągową) i odprowadzania ścieków (siecią kanalizacyjną) rynek w aspekcie geograficznym wyznaczany jest przez sieć wodno-kanalizacyjną należącą do PWiK. Na rynku dostaw wody i odprowadzania ścieków na obszarze gminy Jelenia Góra spółka PWiK jest monopolistą naturalnym (sieciowym), gdyż jest dysponentem jedynej występującej tam sieci wodno-kanalizacyjnej. Z tego powodu, PWiK w stosunku do swoich odbiorców posiada pozycję monopolistyczną. Dysponuje zatem na tym rynku siłą ekonomiczną, przy użyciu której może działać w dużym stopniu niezależnie od zachowania swych kontrahentów i klientów, a w szczególności wykorzystywać swoją pozycję rynkową ich kosztem.

#### **5. Uprawdopodobnienie naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 9 ust 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz zobowiązanie przedsiębiorcy do wykonania podjętych zobowiązań, polegających na zaniechaniu działań zmierzających do zapobieżenia naruszenia ww. przepisu i termin wykonania tych zobowiązań**

Zgodnie treścią art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, do wydania przez organ antymonopolowy decyzji zobowiązującej niezbędne jest uprawdopodobnienie – na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu lub będących podstawą wszczęcia postępowania z urzędu – że został naruszony zakaz o którym mowa w art. 6 lub 9 ww. ustawy. Podkreślić zatem należy, że dla wydania tzw. decyzji zobowiązującej wystarczy uprawdopodobnić w toku postępowania antymonopolowego naruszenie zakazu wynikającego z art. 9 ustawy o

ochronie konkurencji i konsumentów, nie ma natomiast konieczności udowodnienia naruszenia przepisów ustawy, a w związku z tym przeprowadzenia pełnego postępowania dowodowego. Różnica pomiędzy tymi dwoma instytucjami polega na tym, że uprawdopodobnienie nie daje pewności, lecz jedynie prawdopodobieństwo twierdzenia o jakimś fakcie.

Należy wskazać, że uprawdopodobnienie zwolnione jest od zwykłego formalizmu dowodowego. W wyroku z dnia 5 maja 1995 r. (sygn. akt: S.A./Wr 2223/94) Naczelny Sąd Administracyjny orzekł, że „uprawdopodobnienie stanowi środek zastępczy dowodu w znaczeniu ścisłym, a zatem środek nie dający pewności, lecz tylko wiarygodność (prawdopodobieństwo) twierdzenia o jakimś fakcie [...]. Chodzi nie o przeprowadzenie dowodu na okoliczność podnoszonych przez Wnioskodawcę zarzutów, lecz o wskazanie okoliczności wystarczających dla powzięcia przekonania o prawdopodobieństwie zaistnienia podnoszonych okoliczności”.

W niniejszej sprawie spółka PWiK złożyła swoje zobowiązanie do podjęcia lub zaniechania określonych działań już w początkowej fazie postępowania dowodowego, co pozwoliło, po dokonaniu analizy zgromadzonego materiału dowodowego, na jego zakończenie na wczesnym etapie. Oznacza to, że nie zostało przeprowadzone pełne postępowanie dowodowe, a jedynie w stopniu umożliwiającym uprawdopodobnienie naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

**I.** W przedmiotowym postępowaniu antymonopolowym postawiono spółce PWiK zarzut naruszenia art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez zamieszczenie w treści *umów dotyczących zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków* zapisu, zgodnie z którym „Umowa może być rozwiązana przez Odbiorcę i Przedsiębiorstwo za trzymiesięcznym wypowiedzeniem ze skutkiem na koniec miesiąca kalendarzowego”, co skutkowało zastosowaniem przez przedsiębiorstwo środków technicznych uniemożliwiających dalsze korzystanie z usług.

W toku postępowania spółka PWiK zobowiązała się do zaniechania stosowania w treści ww. umów zakwestionowanego postanowienia umownego. Spółka zobowiązała się do wprowadzenia do obrotu nowych wzorców umów zawierających zapisy w całości uwzględniające postawione zarzuty oraz zastąpienia umów zawartych i wykonywanych umowami zawartymi w oparciu o zmienione wzorce. W opinii organu antymonopolowego przyjęte przez Spółkę zobowiązanie ma usunąć opisane wyżej naruszenie art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W myśl art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów warunkiem nałożenia przez organ antymonopolowy na przedsiębiorcę zobowiązania zmierzającego do zapobieżenia naruszeniom, o którym mowa w art. 6 lub 9 ustawy antymonopolowej jest uprawdopodobnienie naruszenia ww. przepisów na podstawie m.in. okoliczności sprawy lub informacji będących podstawą do wszczęcia postępowania z urzędu.

Stosownie do art. 9 ust. 1 ustawy antymonopolowej *Zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców*. Przepis ten zawiera generalny zakaz nadużywania siły rynkowej przez przedsiębiorców zajmujących na rynku pozycję dominującą, natomiast katalog przykładowych form, w których przejawiać się może nadużycie pozycji dominującej zawarty jest w art. 9 ust. 2 pkt 1 – 7 ustawy antymonopolowej. Wymieniając przykłady nadużycia pozycji dominującej ustawodawca posłużył się terminem „w szczególności”, co oznacza, że katalog ten ma charakter otwarty. Zakazane są wszelkie przejawy nadużycia zajmowanej na rynku pozycji dominującej, nie tylko te wymienione w art. 9 ust. 2 ww. ustawy.



Ustawa antymonopolowa zakazuje zatem nadużywania pozycji dominującej i wymienia przykłady takiego nadużycia, jednakże nie definiuje tego pojęcia. W literaturze przedmiotu wskazuje się, że identyfikacja zjawiska nadużycia pozycji dominującej na gruncie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów powinna być dokonywana poprzez cele tej ustawy określone w art. 1 ust. 1. Przepis ten pozwala na przyjęcie, iż nadużyciem są zachowania, które oddziałują na interesy kontrahentów w stopniu niemożliwym do zaistnienia w przypadku, gdyby dominant działał w warunkach wolnej konkurencji. Należy zatem rozważyć, czy działania monopolisty wymuszają na jego kontrahentach uczestnictwo w rynku na zasadach mniej korzystnych, niżby to wynikało z działania nieskrepowanych mechanizmów rynkowych w warunkach istnienia konkurencji.

Jak już stwierdzono powyżej, spółka PWiK posiada pozycję dominującą na lokalnym rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków obejmującym obszar gminy Jelenia Góra.

Stosownie do analizowanego postanowienia umownego spółka PWiK jest uprawniona do rozwiązania umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków w każdym przypadku naruszenia przez odbiorcę jakichkolwiek postanowień umowy. Skutkuje to wstrzymaniem świadczenia usług na rzecz odbiorcy tj. odcięciem dostawy wody i zamknięciem przyłącza kanalizacyjnego.

Punktem wyjścia w ocenie, czy w związku z posługiwaniem się przez Spółkę powyższym postanowieniem umownym mogło dojść do nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym, są przepisy ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (t.j. Dz. U. z 2006 r. Nr 123, poz. 858 z późn. zm.), która określa zasady i warunki zbiorowego zaopatrzenia w wodę przeznaczoną do spożycia przez ludzi oraz zbiorowego odprowadzania ścieków. Powołać tu należy w pierwszej kolejności art. 8 ust. 1 pkt 1 – 4 ww. ustawy, który określa, w jakich okolicznościach przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne uprawnione jest do wstrzymania świadczenia usług na rzecz odbiorcy. Przepis ten stanowi, że przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne może odciąć dostawę wody lub zamknąć przyłącza kanalizacyjne, jeżeli:

- 1) *przyłącze wodociągowe lub przyłącze kanalizacyjne wykonano niezgodnie z przepisami prawa;*
- 2) *odbiorca usług nie uiścił należności za pełne dwa okresy obrachunkowe, następujące po dniu otrzymania upomnienia w sprawie uregulowania zaległej opłaty;*
- 3) *jakość wprowadzanych ścieków nie spełnia wymogów określonych w przepisach prawa lub stwierdzono celowe uszkodzenie albo pominięcie urządzenia pomiarowego;*
- 4) *został stwierdzony nielegalny pobór wody lub nielegalne odprowadzanie ścieków, to jest bez zawarcia umowy, jak również przy celowo uszkodzonych albo pominiętych wodomierzach lub urządzeniach pomiarowych.*

Formułując powyższy przepis ustawodawca nie posłużył się sformułowaniem „w szczególności” lub podobnym. Oznacza to, że katalog okoliczności, które stanowią podstawę do wstrzymania świadczenia usług ma charakter zamknięty, który nie może być dowolnie i arbitralnie rozszerzany przez przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne w treści umowy. Odcięcie dostawy wody lub zamknięcie przyłącza kanalizacyjnego może nastąpić zatem tylko wówczas, gdy wystąpi jedna z przesłanek określonych w art. 8 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę.

W ocenie organu antymonopolowego brzmienie postanowienia umownego, zgodnie z którym w przypadku naruszenia przez odbiorcę usług postanowień umowy przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne może rozwiązać umowę za trzymiesięcznym okresem wypowiedzenia, co skutkuje zastosowaniem środków technicznych uniemożliwiających dalsze korzystanie z usług, a więc odcięciem dostawy wody i zamknięciem przyłącza kanalizacyjnego, nie znajduje odzwierciedlenia w brzmieniu art. 8 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę. Zdarzenia, o których mowa w hipotezach powołanego przepisu obejmują bowiem ściśle określone sytuacje, w których może nastąpić odcięcie dostawy wody lub zamknięcie przyłącza kanalizacyjnego i nie odnoszą się do każdego naruszenia postanowień umowy przez odbiorcę usług. Oznacza to, że kwestionowane postanowienie umowne statuuje możliwość przekroczenia przez PWiK jego ustawowych kompetencji jako dostawcy usług wodociągowych i kanalizacyjnych w zakresie możliwości wstrzymania świadczenia usług. Postanowienie to przewiduje bowiem możliwość podjęcia działań powodujących odcięcie dostaw wody lub zamknięcie przyłącza kanalizacyjnego w sytuacjach, które nie zostały objęte art. 8 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę.

Zawierane przez PWiK umowy przewidują zatem możliwość rozwiązania umowy w każdym przypadku naruszenia przez odbiorcę jej postanowień, co skutkuje wstrzymaniem świadczenia usług na rzecz odbiorcy. Zamieszczenie w umowach postanowienia w powyższym brzmieniu jest sprzeczne z art. 8 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę. Zakres okoliczności, które na podstawie umowy mogą skutkować jej rozwiązaniem przez Spółkę, a w konsekwencji odcięciem dostawy wody i zamknięciem przyłącza kanalizacyjnego w znaczny sposób wykracza poza zakres przewidziany w art. 8 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę. Okoliczności „naruszenia przez odbiorcę postanowień umowy” są bowiem dużo szersze niż wymienione w ustawie o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę w sposób enumeratywny przesłanki pozwalające na odcięcie dostawy wody i wstrzymanie odbioru ścieków. Jest to niedopuszczalne; skoro bowiem ustawodawca w treści ww. przepisu przewidział określone sankcje za określone naruszenia, Spółka nie może w treści umowy przewidywać sankcji o większej wadze za mniejsze naruszenia. Kwestionowana klauzula wprowadza zatem odbiorców w błąd co do uprawnień i obowiązków spoczywających na przedsiębiorcy w zakresie możliwości zastosowania środków technicznych uniemożliwiających dalsze korzystanie z usług przez odbiorcę. Jednocześnie w ocenie organu antymonopolowego przypisanie sankcji w postaci rozwiązania przez Spółkę umowy w przypadku każdego naruszenia warunków umowy przez odbiorcę sprowadza tę instytucję do absurdu. Naruszenie umowy wyrażać się może bowiem w postaci zupełnie nieistotnych uchybień, w stosunku do których całkowicie nieadekwatne są tak poważne konsekwencje jak wypowiedzenie umowy.

Analizując kwestionowane postanowienie z punktu widzenia nadużywania przez PWiK pozycji dominującej na rynku właściwym należy mieć również na uwadze, iż przedsiębiorstwa wodociągowo – kanalizacyjne, które działają w warunkach monopolu naturalnego, co do zasady nie mogą odmówić potencjalnemu kontrahentowi zawarcia umowy o dostawę wody i odprowadzanie ścieków, jeżeli spełnia on określone wymogi. Podmiot zajmujący na rynku pozycję monopolistyczną nie może bowiem – poza szczególnymi okolicznościami - odmówić świadczenia usługi w przypadku braku alternatywnych źródeł zaopatrzenia. Z powyższego wynika zatem niedopuszczalność dowolnego wypowiedzania (rozwiązywania) umów, chociażby taka możliwość była przewidziana w ich treści.

W powyższym kontekście wziąć należy jednocześnie pod uwagę szczególny charakter usług zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków. Zważyć należy, że woda jest towarem o wyjątkowym charakterze – podstawowym dobrem niezbędnym do prawidłowego funkcjonowania zarówno gospodarstw domowych, jak podmiotów prowadzących działalność gospodarczą. Usługi dostawy wody i odbioru ścieków zakwalifikowane zostały do usług o charakterze użyteczności publicznej, co oznacza, że powinny być one świadczone w sposób powszechny i ciągły, a każdy odbiorca powinien mieć zapewniony wolny dostęp do tych usług, o ile spełnia określone w przepisach prawa wymagania. Szczególny charakter usług zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków (które są usługami o charakterze powszechnym, publicznym) oraz fakt, iż są one świadczone przez monopolistę uniemożliwia w ocenie organu antymonopolowego rozwiązywanie tych umów w przypadku każdego naruszenia przez odbiorcę jej warunków (vide: Decyzje Prezesa UOKiK: z dnia 18.07.2008 r. nr RKT 23/2008, z dnia 1.08.2008 r. nr RKT 29/2008).

Biorąc powyższe pod uwagę organ antymonopolowy uprawdopodobnił, iż zakwestionowany warunek umowy oddziałuje na interesy odbiorców w sposób niemożliwy do zaistnienia w przypadku, gdyby na rynku istniała konkurencja i możliwość wyboru alternatywnego dostawcy usług. Zakwestionowane postanowienie nakłada na odbiorców ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju.

W tym stanie rzeczy należy uznać za uprawdopodobnione, iż posługiwanie się przez PWiK postanowieniem przewidującym, iż Spółka może rozwiązać umowę np. w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania umowy przez odbiorcę, świadczy o nadużywaniu pozycji dominującej na rynku właściwym w rozumieniu art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Jednocześnie skarżone Przedsiębiorstwo zobowiązało się do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom, poprzez zaniechanie stosowania w umowach zakwestionowanych w niniejszej decyzji postanowień i zastąpienie wzorców *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* nowymi wzorcami pozbawionymi spornych klauzul.

Należy uznać, że przyjęte przez spółkę PWiK rozwiązania są równoznaczne z podjęciem działań zmierzających do zapobieżenia uprawdopodobnionym w toku niniejszego postępowania naruszeniom art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Z uwagi na powyższe, istnieje możliwość skorzystania z instrumentu prawnego przewidzianego art. 12 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Jako że przedsiębiorca przejawiał inicjatywę mającą na celu eliminację działań powodujących naruszenie prawa, celowa i uzasadniona jest akceptacja propozycji spółki PWiK, z której wynika zobowiązanie do zawierania z odbiorcami usług *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* wg nowych wzorców jak i zmiany wszystkich dotychczasowych umów najpóźniej do dnia 30 listopada 2009 r. poprzez wyłączenie z ich treści kwestionowanego zapisu.

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

**II.** Stosownie do art. 12 ust. 3 ww. ustawy *W decyzji, o której mowa w ust. 1 Prezes Urzędu nakłada na przedsiębiorstwo obowiązek składania w wyznaczonym terminie informacji o stopniu wykonania zobowiązań.* Zgodnie z tym przepisem, spółka PWK została w niniejszej sprawie zobowiązana do złożenia dnia 10 grudnia 2009 r. sprawozdania o stopniu realizacji przyjętego zobowiązania, przy czym sprawozdanie powinno zawierać:

- informację o liczbie zawartych *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* w których zostały wprowadzone zmiany zgodne ze wzorcami załączonymi przez ww. przedsiębiorcę do pisma z dnia 11 lutego 2009 r. (sygn. ZN/277/09),
- informacje dotyczące ilości nowo zawartych *umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków* w okresie od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji do dnia 30 listopada 2009 r. w oparciu o przyjęty do stosowania wzorzec umowny, wraz z kopiami 3 przykładowych umów zawartych w tym okresie,
- informację, czy wszyscy odbiorcy usług posiadali w dniu 30 listopada 2009 r. podpisane *umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*, których wzorzec został załączony przez ww. przedsiębiorcę do pisma z dnia 11 lutego 2009 r. (sygn. ZN/277/09), jeżeli nie wszyscy, to jaki procent odbiorców nie posiada ww. nowych wzorców umów i z jakich przyczyn.

**Stąd należało orzec jak w punkcie II sentencji decyzji.**

Organ antymonopolowy nie nałożył na Uczestnika kary pieniężnej. Art. 12 ust. 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi bowiem, iż w przypadku wydania decyzji, o której mowa w ust. 1 nie stosuje się art. 10 i 11 oraz art. 106 ust. 1, z zastrzeżeniem ust. 7.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479<sup>28</sup> § 2 k.p.c. – od niniejszego 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 we Wrocławiu.

Z up. Prezesa UOKiK  
Dyrektor Delegatury we Wrocławiu  
Zbigniew Jurczyk

Otrzymuje:

1. Przedsiębiorstwo Wodociągów  
i Kanalizacji „WODNIK” Sp. z o.o.  
Pl. Piastowski 12,  
58-500 Jelenia Góra

