



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

RKR-411-14/06/DN-7/07

Kraków, dn. 16 maja 2007 r.

DECYZJA Nr RKR - 47/2007

Na podstawie art. 10 ust. 1 i 2 oraz stosownie do art. 28 ust. 6 *ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2005 r. Nr 244, poz. 2080 ze zm.)* w związku z art. 131 ust. 1 *ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331)* 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. Nr 18, poz. 172, ze zm.)*, po przeprowadzeniu – z urzędu – postępowania antymonopolowego przeciwko Karpackiej Spółce Gazownictwa Sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie przy ul. Wita Stwosza 7,

działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

uznaje się za ograniczające konkurencję i naruszające zakaz, o którym mowa w art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 7 ww. ustawy, **praktyki polegające na nadużywaniu** przez Karpacką Spółkę Gazownictwa Sp. z o.o. **pozycji dominującej** na lokalnym rynku przesyłania, dystrybucji i obrotu paliwami gazowymi za pośrednictwem sieci gazowych na obszarze działania:

- Oddziału ww. spółki - Zakładu Gazowniczego w Krakowie, tj. na terenach obejmujących miasto Kraków i powiaty: krakowski, wielicki, suski, limanowski, nowotarski, proszowicki, myślenicki, tatrzański, chrzanowski,

- oraz Oddziału Zakładu Gazowniczego w Rzeszowie tj. na terenach obejmujących miasto Rzeszów i powiaty: rzeszowski, leżajski, łańcucki, ropczycko-sędziszowski, strzyżowski, mielecki, kolbuszowski,

przejawiającej się w stwarzaniu konsumentom uciążliwych warunków dochodzenia ich praw, poprzez stosowanie procedury załatwiania reklamacji prawidłowości działania gazomierza, zgodnie z którą, przed wykonaniem kontroli metrologicznej tego urządzenia, pobierana jest od konsumentów kaucja pieniężna w wysokości równej kosztom wykonania tego badania;

i stwierdza się zaniechanie ich stosowania z dniem 5 stycznia 2007r.

U z a s a d n i e n i e

W okresie od 21.06.2006 r. do 28.12.2006 Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura w Krakowie (dalej „Prezes UOKiK”) przeprowadził postępowanie wyjaśniające, mające na celu wstępne ustalenie, czy sposób załatwiania - przez Karpacką Spółkę Gazownictwa Sp. z o.o. w Tarnowie Oddział Zakład Gazowniczy w Krakowie - reklamacji prawidłowości działania gazomierza, polegający na pobieraniu kaucji pieniężnej przed wykonaniem ekspertyzy tego urządzenia – nie narusza przepisów *ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2005 r. Nr 244, poz. 2080 ze zm.)* w zakresie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów lub chronionych prawem interesów konsumentów określonych w innych ustawach.

Materiał dowodowy zebrany w toku postępowania wyjaśniającego pozwolił ustalić, iż poszczególne oddziały terenowe Karpackiej Spółki Gazownictwa Sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie (dalej „Spółka” lub „KSG”) stosują niejednolite procedury reklamacyjne gazomierzy. Ustalono m.in., iż dwa oddziały tj. Oddział Zakład Gazowniczy w Krakowie oraz Oddział Zakład Gazowniczy w Rzeszowie pobierają, od konsumentów zgłaszających zastrzeżenia co do poprawności działania gazomierzy, kaucje pieniężne w wysokości równej kosztom przeprowadzenia kontroli działania ww. urządzeń. Z wyjaśnień Spółki wynika, iż w przypadku, gdy w wyniku ekspertyzy gazomierz okazuje się sprawny – kaucja jest zatrzymywana. Natomiast jeżeli, urządzenie okaże się wadliwe – kaucja jest konsumentom zwracana.

Oceniając działania Spółki organ antymonopolowy zwrócił uwagę na treść § 26 ust. 3 *rozporządzenia Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 6 kwietnia 2004 r. w sprawie szczegółowych warunków do przyłączenia podmiotów do sieci gazowych, ruchu i eksploatacji tych sieci (Dz. Nr 105, poz. 1113)* – dalej „rozporządzenie przyłączeniowe”, w myśl którego odbiorca pokrywa koszty sprawdzenia prawidłowości działania gazomierza oraz badania laboratoryjnego tylko w przypadku, gdy w wyniku badania laboratoryjnego nie stwierdzono nieprawidłowości w działaniu gazomierza.

Uwzględniając powyższe – Prezes UOKiK, postanowieniem nr RKR-467/2006 z dnia 29 grudnia 2006 r. wszczął postępowanie antymonopolowe w związku z podejrzeniem nadużywania przez KSG pozycji dominującej na lokalnym rynku przesyłania, dystrybucji i obrotu paliwami gazowymi za pośrednictwem sieci gazowych na obszarze działania dwóch Oddziałów tej spółki, tj.: Zakładu Gazowniczego w Krakowie i Zakładu Gazowniczego w Rzeszowie - polegającego na stwarzaniu konsumentom uciążliwych warunków dochodzenia swoich praw, poprzez stosowanie procedury załatwiania reklamacji prawidłowości działania gazomierza, w ramach której, przed wykonaniem kontroli metrologicznej tego urządzenia, pobierana jest od konsumentów kaucja pieniężna w wysokości równej kosztom wykonania tego badania - co może stanowić naruszenie art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 7 *ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2005 r. Nr 244, poz. 2080 ze zm.)* – dalej „ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów”.

Jeszcze na etapie postępowania wyjaśniającego, w odniesieniu do Oddziału - ZG Kraków, Spółka podała (karty 4-6), iż pobiera kaucje pieniężne na podstawie aktualnej Taryfy nr 2 dla gazu ziemnego, zatwierdzonej dla tej Spółki przez Prezesa Regulacji Energetyki. W ocenie KSG, uprawnienie do pobierania przez tą spółkę kaucji pieniężnej wynika z pkt 11 ust. 1 ww. Taryfy, zgodnie z którym „*Za czynności lub usługi wykonywane przez sprzedawcę na zlecenie odbiorców przyłączonych do sieci sprzedawcy, ustala się następujące stawki:...*”. Swoje działania Spółka uznała również za zgodne z treścią § 26 ust. 3 *rozporządzenia Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 6 kwietnia 2004 r. w sprawie szczegółowych warunków do przyłączenia podmiotów do sieci gazowych, ruchu i eksploatacji tych sieci (Dz. Nr 105, poz. 1113)*.

Odnosząc się do - przedstawionego w postanowieniu o wszczęciu postępowania antymonopolowego - zarzutu Spółka, w piśmie z dnia 17 stycznia 2007 r. (karty nr 34-57) – podtrzymała swoje stanowisko i podała, iż w jej ocenie, pobieranie kaucji pieniężnej w wysokości równej kosztom wykonania badania, w przypadkach kontroli poprawności działania gazomierza nie stanowi naruszenia art. 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 7 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*. Ostatecznie jednak, Spółka uznając stanowisko Prezesa UOKiK, poinformowała, iż zrezygnowała z wyżej opisanej procedury reklamacji gazomierzy. Dokumentując swoje oświadczenie KSG – pismem z dnia 12 lutego 2007 r. (karty 59-60) - przedłożyła pismo z dnia 5 stycznia 2007 r. skierowane do dyrektorów

wszystkich oddziałów Spółki, bezwzględnie zakazujące pobierania od konsumentów kaucji pieniężnej przed wykonaniem ekspertyzy gazomierza. Z pisma wynika, iż oddziały KSG mogą pobierać od konsumentów opłaty za sprawdzenie poprawności działania gazomierza dopiero po jego wykonaniu w przypadku, gdy ekspertyza wykaże, iż urządzenie pomiarowe (gazomierz) działa poprawnie.

W toku przedmiotowego postępowania organ antymonopolowy ustalił, co następuje:

Spółka KSG prowadzi działalność gospodarczą na podstawie wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 0000043974 (karty nr 37-57). Jest przedsiębiorstwem energetycznym, którego przedmiotem działalności jest m.in. dystrybucja i sprzedaż paliw gazowych w systemie sieciowym.

W ramach Spółki działa osiem terenowych Oddziałów – Zakładów Gazowniczych tj. Z.G. w Jarosławiu, Z.G. w Jaśle, Z.G. w Kielcach, Z.G. w Krakowie, Z.G. w Lublinie, Z.G. w Rzeszowie, Z.G. w Sandomierzu i Z.G. w Tarnowie.

Obszar działania każdego Oddziału wyznacza zasięg eksploatowanych przez nie sieci. I tak, obszar działania Oddziału Z.G. w Krakowie obejmuje miasto Kraków i powiaty: krakowski, wielicki, suski, limanowski, nowotarski, proszowicki, myślenicki, tatrzański, chrzanowski, natomiast Oddziału Z.G. w Rzeszowie - obejmuje miasto Rzeszów oraz powiaty: rzeszowski, leżajski, łańcucki, ropczycko-sędziszowski, strzyżowski, mielecki, kolbuszowski.

W okresie od 1.10.2003r. do 31.03.2006r. Spółkę obowiązywała Taryfa nr 1 zatwierdzona w drodze decyzji przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki. Taryfa ta określała wysokość cen i stawek opłat pobieranych przez Spółkę od odbiorców gazu. Zgodnie z pkt 8 ust. 1 tej taryfy (karta nr 28) opłata za laboratoryjne sprawdzenie poprawności działania urządzenia pomiarowego dla odbiorców gazu wynosiła 168 zł. Z kolei aktualna (obowiązująca od dnia 1.04.2006 r.) Taryfa nr 2 w pkt 11 ust. 1 przewiduje dwie stawki opłat za sprawdzenie poprawności działania urządzenia pomiarowego, a mianowicie: za sprawdzenie dokonane przez Spółkę opłata została ustalona w wysokości 180 zł, natomiast za badania laboratoryjne – w wysokości równej kosztom ekspertyzy (karta nr 30).

Zasady i warunki działalności przedsiębiorstw energetycznych (a zatem i Spółki KSG) określa *ustawa z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (t.j. Dz. U. z 2006 r. Nr 89, poz 89 ze zm.)*. Na jej podstawie wydano szereg aktów wykonawczych, które szczegółowo regulują prawa i obowiązki zarówno przedsiębiorstw energetycznych jak i odbiorców energii elektrycznej, ciepła oraz paliw gazowych.

I tak, § 13 pkt 5 *rozporządzenia Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 6 kwietnia 2004 r. w sprawie szczegółowych warunków do przyłączenia podmiotów do sieci gazowych, ruchu i eksploatacji tych sieci (Dz. Nr 105, poz. 1113)* – dalej „rozporządzenie przyłączeniowe” – nakłada na odbiorców paliw gazowych obowiązek niezwłocznego informowania przedsiębiorstwa gazowniczego m.in. o zauważonych wadach lub usterkach w układzie pomiarowym.

Przepisy rozporządzenia przyłączeniowego przewidują ponadto, iż odbiorcy mogą wystąpić do przedsiębiorstwa gazowniczego z żądaniem sprawdzenia prawidłowości działania gazomierza. W myśl § 26 ust. 1 rozporządzenia przedsiębiorstwo gazownicze winno dokonać tego sprawdzenia w ciągu 14 dni od dnia zgłoszenia żądania. Z kolei – zgodnie z § 26 ust. 2 rozporządzenia – odbiorca ma prawo żądać laboratoryjnego

sprawdzenia prawidłowości działania gazomierza; badanie laboratoryjne przeprowadza się w ciągu 30 dni od dnia poinformowania odbiorcy o wyniku sprawdzenia prawidłowości działania gazomierza.

Kwestie rozliczeń z tytułu wyżej wskazanych działań reguluje § 26 ust. 3. W myśl tego, przepisu odbiorca pokrywa koszty sprawdzenia prawidłowości działania gazomierza oraz badania laboratoryjnego tylko w przypadku, gdy w wyniku badania laboratoryjnego nie stwierdzono nieprawidłowości w działaniu gazomierza.

Jak wynika z zebranego materiału dowodowego, poszczególne oddziały terenowe Spółki stosowały niejednolite procedury reklamacyjne gazomierzy¹. Zasadnicze różnice polegały na tym, iż w niektórych oddziałach ekspertyza metrologiczna gazomierzy zlecana jest uprawnionym podmiotom zewnętrznym, w innych zaś – wykonywana jest na linii legalizacyjnej należącej do Spółki. Ustalono m.in., iż linie takie posiadają oddziały ZG Kraków i ZG Rzeszów (karty nr 10 i nr 34). W przypadku zgłoszenia przez klienta reklamacji gazomierza, urządzenie to poddawane jest sprawdzeniu na linii legalizacyjnej stanowiącej własność KSG, przy czym czynności sprawdzające wykonują przedstawiciele Obwodowego Urzędu tj. podmiotu uprawnionego do kontroli metrologicznej urządzeń pomiarowych na podstawie ustawy z dnia 11 maja 2001 r. Prawo o miarach (tj. Dz.U. z 2004 r. Nr 243, poz. 2441 ze zm.). Wyniki ekspertyzy sygnowane są przez Inspektora Urzędu Miar, a same czynności sprawdzające mają status badań laboratoryjnych, o których mowa w § 26 ust. 1 rozporządzenia przyłączeniowego.

Ustalono ponadto, iż w przypadku ww. Oddziałów w Krakowie i w Rzeszowie od klientów żądających laboratoryjnego sprawdzenia prawidłowości działania gazomierzy pobierane były kaucje pieniężne. W Oddziale – ZG Kraków kaucja wynosiła 180 zł netto + 22% podatku VAT, natomiast w Oddziale – ZG Rzeszów pobierano kaucję w wysokości 106 zł netto + 22% podatku VAT.

Dane statystyczne dotyczące reklamacji gazomierzy, w ramach których przeprowadzono badania laboratoryjne przedstawiają się następująco:

	Oddział ZG Kraków		Oddział ZG Rzeszów	
	2005 r.	2006 r.	2005 r.	2006 r.
Ilość reklamacji, w ramach których przeprowadzono badania laboratoryjne oraz pobrano kaucje pieniężne	23	32	4	10
Wartość pobranych kaucji	4714,08	6778,32	672,00	1788,00
Ilość reklamacji, w ramach których badania laboratoryjne nie potwierdziły wadliwości gazomierzy	20	27	4	8
Łączna wartość kaucji zatrzymanych w związku z niestwierdzeniem wadliwości	4099,20	5709,60	672,00	1428,00

¹ na potrzeby niniejszej decyzji pojęcie „żądania sprawdzenia prawidłowości działania gazomierza” będzie stosowane wymiennie z „reklamacją gazomierza”

Mając na uwadze powyższe ustalenia organ antymonopolowy zważył, co następuje:

Na wstępie należy zwrócić uwagę, iż w dniu 21 kwietnia 2007 r. weszła w życie ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331). Stosownie do art. 131 tej ustawy – do postępowań wszczętych na podstawie dotychczas obowiązującej ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów i niezakończonych do dnia wejścia w życie ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. stosuje się przepisy ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. Biorąc zatem pod uwagę, iż przedmiotowe postępowanie antymonopolowe zostało wszczęte na podstawie ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. i nie zostało zakończone do dnia 21 kwietnia 2007 r. - w niniejszej sprawie zastosowane zostały przepisy ustawy dotychczasowej.

Interes publiczny.

Art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ogranicza zastosowanie jej przepisów wyłącznie do podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Warunkiem koniecznym do uruchomienia procedur i zastosowania instrumentów określonych w ustawie jest zatem, aby działania przedsiębiorców – którym zarzucono naruszenie jej przepisów – stanowiły potencjalne zagrożenie interesu publicznego, nie zaś jednostki lub grupy. Takie stanowisko konsekwentnie prezentuje Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dawniej Sąd Antymonopolowy). W wyroku z dnia 27.06.2001 r. (sygn. akt XVII Ama 92/00) Sąd stwierdził, że „*Interes publiczny w postępowaniu administracyjnym nie jest pojęciem jednolitym i stałym. W każdej sprawie winien on być ustalony i konkretyzowany co do swych wymagań. Organ administracji – Prezes Urzędu winien być w toku postępowania i przy wydawaniu decyzji rzecznikiem tego interesu, albowiem wynika to z jego zadań w strukturze administracji publicznej – art. 7 k.p.a. Publiczny oznacza dotyczący ogółu, dotyczący ogółu a nie jednostki, czy też określonej grupy. A zatem podstawą do zastosowania przez Prezesa Urzędu przepisów ustawy antymonopolowej winno być uprzednie stwierdzenie, że został naruszony interes publicznoprawny, a nie interes prawny jednostki czy też grupy*”.

Podobnie na temat interesu publicznego Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wypowiedział w wielu innych wyrokach, np. z dnia 30.05.2001 r. (sygn. akt XVII Ama 80/00), z dnia 4.07.2001 r. (sygn. akt XVII Ama 108/00), z dnia 6.06.2001 r. (sygn. akt XVII Ama 78/00).

Powyższe stanowisko znalazło również potwierdzenie w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który w uzasadnieniu wyroku z dnia 29.05.2001 r. (sygn. akt I CKN 1217/98) stwierdził, że „*ustawa antymonopolowa ma charakter publicznoprawny. Ingeruje, gdy w wyniku pewnych ogólnych zjawisk zagrożona jest sama instytucja konkurencji*”. W uzasadnieniu do wyroku z dnia 26.02.2004 r. (sygn. akt III SK 2/04) Sąd Najwyższy dodał, iż naruszenie indywidualnego interesu, nie wyklucza dopuszczalności równoczesnego uznania, że dochodzi do naruszenia publicznego zbiorowego interesu, jeżeli indywidualne pogwałcenie przepisów ustawy mogłoby w jakikolwiek sposób

prowadzić do ustanowienia lub utrwalenia monopolistycznych praktyk rynkowych, które wywołują skutki na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Ustawa zatem w odniesieniu do przedsiębiorców chroni konkurencję, a w odniesieniu do konsumentów ich interesy jako zjawiska o charakterze instytucjonalnym. Wymienione w art. 1 cele ustawy zostały określone jako równorzędne co sprawia, że praktyki ograniczające konkurencję obejmują nie tylko te, które godzą w konkurencję, ale również te, które – podejmowane przez przedsiębiorców posiadających pozycję dominującą – nie godząc wprost w konkurencję, naruszają interesy innych uczestników rynku. Praktyki ograniczające konkurencję można zatem podzielić na praktyki antykonkurencyjne, wywierające bezpośredni wpływ na stan lub rozwój konkurencji i interesy konkurencyjne innych przedsiębiorców, oraz praktyki eksploatacyjne, których efektem lub celem jest naruszenie przede wszystkim innych niż konkurencyjne interesów innych uczestników rynku.

Spółka, która działa w warunkach monopolu naturalnego posiada siłę rynkową pozwalającą jej na dyktowanie warunków innym uczestnikom rynku. Dla stwierdzenia występowania przesłanki naruszenia interesu publicznego jest wystarczająca, a zarazem niezbędna, dowolna możliwość nadużycia siły rynkowej w relacjach ze słabszymi uczestnikami rynku.

W okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy praktykami Spółki przyjęła określoną procedurę rozpatrywania reklamacji prawidłowości funkcjonowania gazomierzy. Działania Spółki nie były ograniczone do określonych odbiorców lub ich grupy. Dotyczyły wszystkich odbiorców gazu, którzy przyłączeni do sieci gazowej rozliczani są na podstawie wskazań urządzeń pomiarowych. Należy zatem uznać, iż ze względu na możliwość naruszenia interesu publicznego uzasadnionym było wszczęcie i prowadzenie postępowania antymonopolowego w przedmiotowej sprawie.

Rynek właściwy i pozycja KSG na rynku właściwym.

Zgodnie z art. 4 pkt 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez „rynek właściwy” rozumie się 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.

Zgodnie z powyższą definicją rynek właściwy został ograniczony do pewnych towarów i terytorium, które w danej sprawie mają znaczenie z punktu widzenia konkurencji i uczestników rynku (E.Modzelewska-Wąchal, op.cit., str. 49).

Pod pojęciem towaru – zgodnie z art. 4 pkt 6 ustawy o ochronie (...) – rozumie się rzeczy, jak również energię, papiery wartościowe i inne prawa majątkowe, **usługi**, a także roboty budowlane.

W przedmiotowej sprawie rynek właściwy wyznaczany jest przez rodzaj i zasięg działalności prowadzonej KSG.

Rynkiem właściwym produktowym w przedmiotowej sprawie jest rynek przesyłania, dystrybucji o obrotu paliwami gazowymi za pośrednictwem sieci gazowych. Produkt ten nie ma substytutów. Odbiorcy gazu nie mają możliwości przyłączenia się do alternatywnego dostawcy gazu i korzystania z jego usług.

Geograficzne granice tak określonego rynku wyznacza obszar własności sieci gazowej Spółki. Przedmiotem rozpoznania w niniejszej sprawie są działania dwóch oddziałów KSG: ZG Kraków i ZG Rzeszów. A zatem, geograficzne granice rynku

właściwego stanowi obszar działania tych oddziałów, ustalony w stanie faktycznym sprawy.

Reasumując, rynkiem właściwym w niniejszej sprawie jest rynek przesyłania, dystrybucji i obrotu paliwami gazowymi za pośrednictwem sieci gazowych na obszarze działania KSG Oddział w Krakowie - Zakład Gazowniczy Kraków oraz Oddział w Rzeszowie – Zakład Gazowniczy Rzeszów.

Art. 8 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wprowadza bezwzględny zakaz nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym.

Przez pozycję dominującą – zgodnie z treścią art. 4 pkt 9 ww. ustawy – rozumie się taką pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów oraz konsumentów; domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40 %.

KSG na wyżej zdefiniowanym rynku właściwym jest monopolistą naturalnym, co wynika z faktu sieciowego charakteru urządzeń służących do dostarczania gazu. To właśnie dzięki sieci, Spółka w stosunku do swoich odbiorców posiada pozycję monopolu naturalnego. Ubiegający się o przyłączenie do sieci gazowej nie mają możliwości alternatywnego zakupu gazu od innego przedsiębiorcy. KSG posiada zatem na tym rynku siłę ekonomiczną, dzięki której może działać w znacznym stopniu niezależnie od kontrahentów, a w szczególności eksploatować swoją pozycję ich kosztem.

Uwzględniając powyższe należy stwierdzić, iż zachowanie KSG na wyżej określonym rynku właściwym podlega ocenie na gruncie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów(...).

Ocena zachowań KSG pod kątem naruszenia art. 8 ust. 2 pkt 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Dokonując oceny zachowań Spółki pod kątem nadużycia pozycji dominującej na lokalnym rynku przesyłania, dystrybucji i obrotu paliwami gazowymi za pośrednictwem sieci gazowych na obszarze działania oddziałów KSG: ZG Kraków i ZG Rzeszów należy uwzględnić, iż przedmiotowe postępowanie antymonopolowe zostało wszczęte i było prowadzone pod zarzutem stosowania praktyki ograniczającej konkurencję, o której mowa w art. 8 ust. 2 pkt 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przejawiającej się w stwarzaniu konsumentom uciążliwych warunków dochodzenia swoich praw. Przesłanką naruszenia tego przepisu było pobieranie przez Spółkę od konsumentów opłaty za wykonanie badania laboratoryjnego reklamowanego gazomierza, przed wykonaniem tego badania. Omawiana praktyka ma przede wszystkim charakter eksploatacyjny, a dobrem chronionym na podstawie ww. przepisu jest są uprawnienia konsumentów, wynikające z odrębnych przepisów.

Dla stwierdzenia stosowania tej praktyki, niezbędne jest spełnienie łącznie dwóch, wynikających z ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przesłanek, a mianowicie:

- zajmowanie przez przedsiębiorcę pozycji dominującej na danym rynku właściwym,
- stwarzanie konsumentom uciążliwych warunków dochodzenia swych roszczeń.

W poprzedniej części uzasadnienia zostało wykazane, iż Spółka posiada niekwestionowaną pozycję dominującą na lokalnym rynku przesyłania, dystrybucji i obrotu paliwami gazowymi za pośrednictwem sieci gazowych na obszarze działania

oddziałów KSG: ZG Kraków i ZG Rzeszów, a zatem pierwsza z ww. przesłanek została spełniona.

Przechodząc do oceny, czy w niniejszej sprawie została spełniona druga przesłanka należy na wstępie pokreślić, iż dysponowanie przez Spółkę tak silną pozycją na rynku właściwym powoduje, iż praktycznie każdy przyłączony do sieci odbiorca gazu jest od Spółki uzależniony.

Należy zatem rozważyć, czy KSG, wykorzystując tę zależność, nadużyła swej pozycji.

W rozpatrywanej sprawie bezsporne jest, iż każdy klient Spółki – w tym również taki, który kupuje gaz do celów nie związanych bezpośrednio z prowadzoną przez niego działalnością gospodarczą tj. i konsument w rozumieniu art. 22¹ k.c. – ma prawo do zgłoszenia dostawcy gazu reklamacji urządzenia pomiarowego. Ma również prawo żądać laboratoryjnego sprawdzenia gazomierza. Uprawnienia te wynikają wprost z treści § 26 ust. 1 i ust. 2 rozporządzenia przyłączeniowego. Z powyższego wynika, iż procedura reklamacyjna gazomierza winna przewidywać dwa rodzaje działań, a mianowicie:

- sprawdzenie prawidłowości działania gazomierza przez przedsiębiorstwo gazownicze,
- badanie laboratoryjne gazomierza.

W rozstrzygnięciu niniejszej sprawy kluczowe znaczenie ma interpretacja treści § 26 ust. 3 rozporządzenia przyłączeniowego w brzmieniu:

*„Odbiorca pokrywa koszty sprawdzenia prawidłowości działania gazomierza oraz badania laboratoryjnego **tylko w przypadku**, gdy w wyniku badania laboratoryjnego nie stwierdzono nieprawidłowości w działaniu gazomierza.*

Prezes UOKiK uznał, iż stanowisko Spółki, uzasadniające pobieranie kaucji ww. przepisem – nie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z dyspozycją zawartą w tym przepisie odbiorca gazu zobowiązany jest do pokrycia kosztów obu rodzajów działań sprawdzających jedynie w przypadku przeprowadzenia badania laboratoryjnego, którego wynik nie potwierdzi wadliwości gazomierza.

Spółka nie mogła zatem, żądać od konsumentów pokrycia kosztów badania przed jego wykonaniem. W momencie pobierania kaucji Spółka nie posiadała wiedzy co do stanu technicznego reklamowanego gazomierza. Jego wadliwość przyjęła *a priori*.

Niezależnie od powyższego należy zwrócić uwagę, iż wysokość pobieranych kaucji (219,60zł brutto ZG Kraków i 129,32 zł brutto przez ZG Rzeszów) może stanowić barierę, uniemożliwiającą zgłoszenie reklamacyjne przez konsumentów, których sytuacja materialna nie pozwala na wydatkowanie takiej kwoty. Oczywiście, Prezes UOKiK nie kwestionuje wysokości tych opłat, których regulacja leży w gestii Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki. Uwzględnić jednakże należy, iż sam mechanizm pobierania kaucji w wysokości niebagatelnej dla przeciętnego konsumenta może skutkować rezygnacją ze złożenia reklamacji w sytuacjach, gdy gazomierz faktycznie funkcjonuje nieprawidłowo, w efekcie czego również opłata za dostawę gazu może być nieprawidłowo naliczona.

Reasumując należy stwierdzić, iż pobieranie przez Spółkę od konsumentów kaucji pieniężnej przed wykonaniem badania laboratoryjnego gazomierza jest nie tylko działaniem sprzecznym z § 6 ust. 3 rozporządzenia przyłączeniowego, lecz również może utrudniać, bądź wręcz uniemożliwiać zgłoszenie reklamacyjne, tj. stwarzać konsumentom uciążliwe warunki dochodzenia swoich praw, o czym mowa w art. 8 ust. 2 pkt 7 ustawy o

ochronie konkurencji i konsumentów. Działania te stanowią przejaw nadużywania przez Spółkę pozycji dominującej na rynku właściwym.

Zaniechanie praktyki ograniczającej konkurencję.

Jak już podano, Spółka zrezygnowała z pobierania od odbiorców gazu kaucji pieniężnych przed wykonaniem badania laboratoryjnego O zaniechaniu tych działań świadczy pismo Dyrektora Pionu Handlowego Spółki skierowane do wszystkich dyrektorów oddziałów, bezwzględnie zakazujące pobierania od konsumentów kaucji pieniężnej przed wykonaniem ekspertyzy gazomierza. Z pisma wynika, iż oddziały KSG mogą pobierać od konsumentów opłaty za sprawdzenie poprawności działania gazomierza dopiero po jego wykonaniu w przypadku, gdy ekspertyza wykaże, iż urządzenie pomiarowe (gazomierz) działa poprawnie.

Uznając ww. pismo za element obowiązującej w KSG procedury reklamacyjnej - – należy uznać jednocześnie, iż dzień wydania tego pisma tj. 05.03.2007 r. (karta nr 60) jest dniem zaniechania stosowania przez Spółkę zarzucanej jej praktyki, o której mowa w art. 8 ust. 2 pkt 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Stosownie do art. 10 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów – jeżeli zachowanie rynkowe przedsiębiorcy przestało naruszać zakazy określone w art. 8 ustawy, Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania.

- Wobec powyższego, orzeczono, jak w sentencji.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu w Krakowie, 30-011 Kraków, Plac Szczepański 5.

Z upoważnienia Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Zastępca Dyrektora Delegatury
Leszek Piekarz

Otrzymują:

1. Karpacka Spółka Gazownictwa Sp. z o.o.
ul. Wita Stwosza 7
33-100 Tarnów
2. RKR a/a.