



**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

RWR 411-5/11/JB

Wrocław, dn. 21.07.2011 r.

DECYZJA RWR 17/2011

I. Na podstawie art. 10 w związku z art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 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 i § 2 pkt 3 w związku z § 4 ust.1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887) po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z urzędu,

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

1. uznaje się za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 9 ust.1 i 2 pkt 6 tej ustawy, praktykę nadużywania przez Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. z siedzibą w Strzelcach Krajeńskich pozycji dominującej na lokalnym rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków, obejmującym obszar gminy Strzelce Krajeńskie, polegającą na narzucaniu przez ww. przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów przynoszących mu nieuzasadnione korzyści na skutek zamieszczenia w treści umów *o dostawę wody* oraz umów *o dostawę wody i odbiór ścieków* zapisów, zgodnie z którymi przedsiębiorca nie ponosi odpowiedzialności za przerwy w dostawie wody i pogorszenia jej jakości wywołane brakiem wody na ujęciu lub jej zanieczyszczeniu w sposób niebezpieczny dla zdrowia **i nakazuje się zaniechanie jej stosowania;**

2. uznaje się za ograniczającą konkurencję i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 9 ust.1 i 2 pkt 6 tej ustawy, praktykę nadużywania przez Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. z siedzibą w Strzelcach Krajeńskich pozycji dominującej na lokalnym rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków, obejmującym obszar gminy Strzelce Krajeńskie, polegającą na narzucaniu przez ww. przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów przynoszących mu nieuzasadnione korzyści na skutek zamieszczenia w treści umów *o dostawę wody* oraz umów *o dostawę wody i odbiór ścieków* zapisów, zgodnie z którymi przedsiębiorca nie ponosi odpowiedzialności za przerwy w zasilaniu energią urządzeń wodnych **i nakazuje się zaniechanie jej stosowania.**

II. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 2 pkt 3 w związku z § 4 ust.1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nakłada na Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. z siedzibą w Strzelcach Krajeńskich karę pieniężną w wysokości 2 826,10 zł. (słownie złotych: dwa tysiące osiemset dwadzieścia sześć 10/100), płatną do budżetu państwa za naruszenie art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, o którym mowa w pkt I.1 i I.2. sentencji niniejszej decyzji.

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

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Delegatura UOKiK we Wrocławiu) przeprowadził postępowanie wyjaśniające w sprawie wstępnego ustalenia, czy zachowania rynkowe przedsiębiorców prowadzących działalność na lokalnych rynkach dostawy wody i odprowadzenia ścieków na terenie powiatu strzelecko - drezdeneckiego może stanowić naruszenie przepisów ww. ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów a w szczególności jej art. 9.

Ponieważ analiza - stosowanych przez Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. z siedzibą w Strzelcach Krajeńskich - wzorów umów o dostawę wody oraz umów o dostawę wody i odbiór ścieków dała podstawę do przyjęcia, iż mogło nastąpić naruszenie art. 9 ust.1 i 2 pkt 6 ww. ustawy, wszczęcie postępowania antymonopolowego, w związku z podejrzeniem nadużywania przez ww. przedsiębiorcę pozycji dominującej na lokalnym rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków, obejmującym obszar gminy Strzelce Krajeńskie, stało się konieczne i uzasadnione.

Wobec powyższego Prezes UOKiK postanowieniem Nr 63/2011 z dnia 11 marca 2011r. wszczął postępowanie antymonopolowe w związku z podejrzeniem nadużywania przez Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. z siedzibą w Strzelcach Krajeńskich pozycji dominującej na lokalnym rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków, obejmującym obszar gminy Strzelce Krajeńskie, polegającego na:

1. narzucaniu przez ww. przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów przynoszących mu nieuzasadnione korzyści na skutek zamieszczenia w treści umów *o dostawę wody* oraz umów *o dostawę wody i odbiór ścieków*, zgodnie z którymi przedsiębiorca nie ponosi odpowiedzialności za przerwy w dostawie wody i pogorszenia jej jakości wywołane brakiem wody na ujęciu lub jej zanieczyszczeniu w sposób niebezpieczny dla zdrowia, co może stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;
2. narzucaniu przez ww. przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów przynoszących mu nieuzasadnione korzyści na skutek zamieszczenia w treści umów *o dostawę wody* oraz umów *o dostawę wody i odbiór ścieków*, zgodnie z którymi przedsiębiorca nie ponosi odpowiedzialności za przerwy w zasilaniu energią urządzeń wodnych, co może stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

(Dowód: Postanowienie Nr 63/2011 z dnia 11 marca 2011r., karta 1).

Z kolei postanowieniem Nr 64/2011 z dnia 11 marca 2011 r. Prezes Urzędu postanowił zaliczyć w poczet materiału dowodowego, wszczętego w dniu 11 marca 2011 r., postępowania antymonopolowego, wszystkie informacje zawarte w piśmie Przedsiębiorstwa Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. z siedzibą w Strzelcach Krajeńskich z dnia 8 lutego 2011 r. (wraz z załącznikami) przesłanym do Urzędu w toku postępowania wyjaśniającego w sprawie wstępnego ustalenia, czy zachowania rynkowe przedsiębiorców prowadzących działalność na lokalnych rynkach dostawy wody i odprowadzenia ścieków na terenie powiatu strzelecko - drezdeneckiego mogą stanowić naruszenie przepisów ww. ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, a w szczególności jej art. 9 (sygn. RWR 400-3/11/JB).

(Dowód: Postanowienie Nr 64/2011 z dnia 11 marca 2011r., karta 2).

W odpowiedzi na stawiane zarzuty Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. z siedzibą w Strzelcach Krajeńskich (zwane dalej także „PGK” lub „Spółka”) stwierdziło m.in., iż Spółka pobiera od odbiorców opłaty za dostawę wody na podstawie wskazań wodomierzy. Jeżeli następuje przerwa w dostawie wody, spowodowana najczęściej zdarzeniami losowymi niezależnymi od Spółki (np. uszkodzenie studni głębinowej), to PGK nie prowadzi wtedy sprzedaży wody, zatem nie uzyskuje jakichkolwiek korzyści. Co więcej, w takich sytuacjach Spółka ponosi wydatki związane z usuwaniem awarii, a nadto mieszkańcom pozbawionym wody dostarcza nieodpłatnie i na swój koszt wodę butelkowaną lub z beczkowitzu.

Taka sama sytuacja występuje w przypadku stwierdzenia zanieczyszczenia wody w sposób niebezpieczny dla zdrowia. Sytuacje takie – zdaniem Spółki – spowodowane są najczęściej zbyt bliskim sąsiedztwem ujęć wodnych z wybudowanymi przez mieszkańców wsi przydomowymi oczyszczalniami lub brakiem dna w szambach wielu domostw.

Odnośnie przerw w zasilaniu energią urządzeń wodnych PGK stwierdziło, iż nie ma żadnego wpływu na jakość usług świadczonych przez firmę dostarczającą energię elektryczną. Przerwy w dostawie prądu pociągają za sobą automatyczne przerwy w dostawie wody z powodu braku zasilania urządzeń wodnych energią elektryczną. W takich sytuacjach następuje przerwa w dostawie wody, a zatem Spółka ponosi jedynie straty, a nie korzyści.

Jednocześnie Spółka zaznaczyła, iż w każdej umowie znajduje się odniesienie do przepisów zawartych w kodeksie cywilnym, które dają możliwość wytoczenia powództwa cywilnego w kwestiach spornych.

Reasumując, Spółka stwierdziła, iż swoim działaniem nie narusza przepisu art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 powołanej wyżej ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

(Dowód: karty 100 -102).

Pismem z dnia 20 maja 2011 r. Prezes Urzędu poinformował stronę o prawie do zapoznania się z aktami postępowania oraz prawie wypowiedzenia się co do zebranego materiału dowodowego. Spółka nie skorzystała z tego uprawnienia.

(Dowód: karta 123).

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

1. Przedsiębiorstwa Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. z siedzibą w Strzelcach Krajeńskich jest przedsiębiorcą wpisanym do Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 0000326968. Spółka została utworzona w dniu 1 kwietnia 2009 r. w Strzelcach Krajeńskich w wyniku połączenia Przedsiębiorstwa Energetyki Ciepłej Sp. z o.o. z siedzibą w Strzelcach Krajeńskich oraz Zakładu Komunalnego Sp. z o.o. z siedzibą w Strzelcach Krajeńskich. Zakres przedmiotowy i terytorialny Spółki stanowi m.in. działalność gospodarcza polegająca na zbiorowym dostarczaniu wody i oczyszczaniu ścieków na terenie gminy Strzelce Krajeńskie

(Dowód : odpis z KRS - karty 6-7).

2. Na terenie gminy Strzelce Krajeńskie spółka PGK jest jedynym dostawcą wody (100% udziału w rynku). Spółka stosuje od dnia 1 kwietnia 2009 r. dwa wzorce umów o dostawę wody i odprowadzanie ścieków:

- umowa o dostawę wody,
- umowa o dostawę wody i odbiór ścieków.

Spółka ma zawartych wg ww. wzorców 3 187 umów, z czego:

- 983 umowy o dostawę wody,
- 2204 umowy o dostawę wody i odbiór ścieków.

Poza tym Spółka dostarcza wodę do Spółdzielni Mieszkaniowej w Strzelcach Krajeńskich (oraz odprowadza od niej ścieki) na podstawie umowy o dostawę wody i odbiór ścieków zawartej w dniu 28 lutego 2006 r. pomiędzy ww. Spółdzielnią a Zakładem Komunalnym Sp. z o.o. z siedzibą w Strzelcach Krajeńskich.

Przy zawieraniu umów o dostawę wody oraz umów o dostawę wody i odbiór ścieków spółka PGK stosuje od dnia 1 kwietnia 2009 r. postanowienia w myśl których:

1. „Dostawca usług nie ponosi odpowiedzialności za przerwy w dostawie wody, obniżenie jej ciśnienia i pogorszenia jej jakości, wynikłe z następujących przyczyn:
 - a) przerw w zasilaniu energią urządzeń wodnych,
 - b) brakiem wody na ujęciu lub jej zanieczyszczeniu w sposób niebezpieczny dla zdrowia”(par. 6 pkt 1 ppkt 3 i 4 wzorca umowy o dostawę wody),
2. „Dostawca usług nie ponosi odpowiedzialności za przerwy w dostawie wody, obniżenie jej ciśnienia i pogorszenia jej jakości, przerwy w odprowadzaniu ścieków wynikłe z następujących przyczyn:
 - a) przerw w zasilaniu energią urządzeń wodnych,
 - b) brakiem wody na ujęciu lub jej zanieczyszczeniu w sposób niebezpieczny dla zdrowia” (par. 6 pkt 1 ppkt 3 i 4 wzorca umowy o dostawę wody i odbiór ścieków),

Ponadto w obowiązującej z ww. Spółdzielnią Mieszkaniową umowie o dostawę wody i odbiór ścieków znajdują się postanowienia, w myśl których „Dostawca usług nie ponosi odpowiedzialności za przerwy w dostawie wody, obniżenie jej ciśnienia i pogorszenia jej jakości, oraz ciągłości odbioru ścieków wynikłych z następujących przyczyn:

- a) przerw w zasilaniu energią urządzeń wodnych i kanalizacyjnych,
- b) brakiem wody na ujęciu lub jej zanieczyszczeniu w sposób niebezpieczny dla zdrowia” (par. 8 ppkt 3 i 4 umowy ze Spółdzielnią Mieszkaniową o dostawę wody i odbiór ścieków).

(Dowód : karty 88-97, 102-113).

3. Spółka osiągnęła w roku rozliczeniowym 2010 przychód w wysokości 13 083 815,42 zł.

(Dowód : CIT- 8 karty 118-121).

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

1. Określenie zarzutu

Spółce PGK postawiony został zarzut nadużywania pozycji dominującej na lokalnym rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków, obejmującym obszar gminy Strzelce Krajeńskie, polegającego na:

1. narzucaniu przez ww. przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów przynoszących mu nieuzasadnione korzyści na skutek zamieszczenia w treści umów *o dostawę wody* oraz umów *o dostawę wody i odbiór ścieków*, zgodnie z którymi przedsiębiorca nie ponosi odpowiedzialności za przerwy w dostawie wody i pogorszenia jej jakości wywołane brakiem wody na ujęciu lub jej zanieczyszczeniu w sposób niebezpieczny dla zdrowia, co może stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,
2. narzucaniu przez ww. przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów przynoszących mu nieuzasadnione korzyści na skutek zamieszczenia w treści umów *o dostawę wody* oraz umów *o dostawę wody i odbiór ścieków*, zgodnie z którymi przedsiębiorca nie ponosi odpowiedzialności za przerwy w zasilaniu energią urządzeń wodnych, co może stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

2. Interes publicznoprawny

Podstawą do zastosowania przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (dalej również jako „ustawa o ochronie (...)” lub „ustawa antymonopolowa”) 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.

Źródłem działań podejmowanych przez spółkę PGK będących przedmiotem postawionych w niniejszej sprawie zarzutów jest niewątpliwie jej siła rynkowa. Dla naruszenia interesu publicznego w takiej sytuacji wystarczająca jest sama możliwość skierowania przez przedsiębiorcę swojego zachowania do określonej (na ogół nieoznaczonej) grupy podmiotów. W okolicznościach przedmiotowej sprawy, praktyki eksploatacyjne urzeczywistniają się poprzez stosunki umowne, albowiem spółka PGK posługuje się w obrocie prawnym wzorcem umownym zawierającym kwestionowane pod kątem naruszenia art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* postanowienia umowne.

Nie budzi więc wątpliwości, iż w takich okolicznościach interwencja Prezesa Urzędu podjęta w formie wszczęcia postępowania antymonopolowego na gruncie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stała się konieczna i ma na celu ochronę interesu społecznego.

3. Strona postępowania

Postępowanie antymonopolowe toczy się z udziałem osób mających przymiot strony. Zgodnie z art. 88 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, stroną postępowania jest każdy, wobec kogo zostało wszczęte postępowanie w sprawie praktyk ograniczających konkurencję. Stroną postępowania dotyczącego, zarzutu naruszenia art. 9 ust. 1 ww. ustawy, mogą być zaś przedsiębiorcy posiadający na rynku właściwym pozycję dominującą.

Fakt posiadania przez PGK Sp. z o.o. statusu przedsiębiorcy nie był w trakcie postępowania kwestionowany. Prezes Urzędu wydając przedmiotową decyzję winien jednakże ocenić, czy ww. Spółka jest przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, pod pojęciem przedsiębiorcy należy rozumieć przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, a także: (a) osobę fizyczną, osobę prawną, oraz jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, (b) osobę fizyczną wykonującą zawód we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadzącą działalność w ramach wykonywania takiego zawodu, (c) osobę fizyczną, która

posiada kontrolę, w rozumieniu pkt 4, nad co najmniej jednym przedsiębiorcą, choćby nie prowadziła działalności gospodarczej w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, jeżeli podejmuje dalsze działania podlegające kontroli koncentracji, o której mowa w art. 13, (d) związek przedsiębiorców w rozumieniu pkt 2.

Natomiast art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. *o swobodzie działalności gospodarczej* (Dz. U. z 2004 r. Nr 173, poz. 1807 z późn. zm.), definiuje działalność gospodarczą jako zarobkową działalność wytwórczą, handlową, budowlaną, usługową oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i eksploatacja zasobów naturalnych, a także działalność zawodową wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły. Przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 ust. 1 tej ustawy jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna nie będąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną - wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą. Ponadto, zgodnie z art. 14 ust. 1 tej ustawy przedsiębiorca może podjąć działalność gospodarczą po uzyskaniu wpisu do rejestru przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym albo do Ewidencji Działalności Gospodarczej.

PGK jest spółką prawa handlowego i prowadzi działalność gospodarczą na podstawie wpisu do rejestru przedsiębiorców KRS pod numerem 0000326968, co oznacza, iż jest ona przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

4. Rynek właściwy

Praktyki ograniczające konkurencję ujawniają się na rynku właściwym. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów definiuje rynek właściwy jako 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 (art. 4 pkt 9 ww. ustawy). Przez towary należy rozumieć zarówno rzeczy, jak i energię, papiery wartościowe i inne prawa majątkowe, usługi, a także roboty budowlane (art. 4 pkt 7 ww. ustawy). Pojęcie rynku właściwego odnosi się przedmiotowo do wszystkich wyrobów (usług) jednego rodzaju, które ze względu na swoje szczególne właściwości odróżniają się od innych wyrobów (usług) w taki sposób, że nie istnieje możliwość dowolnej ich zamiany. Rynek właściwy produktowo obejmuje wszystkie towary, które służą zaspokajaniu tych samych potrzeb nabywców, mają zbliżone właściwości, podobne ceny i reprezentują podobny poziom jakości. Niezbędnym elementem rynku właściwego jest także jego wymiar geograficzny, oznaczający konieczność wskazania obszaru, na którym warunki konkurencji, mające zastosowanie do określonych towarów, są jednakowe dla wszystkich konkurentów. Zatem, aby wyznaczyć rynek właściwy, określoną działalność poddaje się analizie z punktu widzenia produktowego (asortymentowego) a także geograficznego.

Rynek produktowy może obejmować jeden produkt (lub usługę) dostarczony przez przedsiębiorcę dominującego lub kilka produktów (usług) o ile są to bliskie substytuty. Z kolei rynek geograficzny może mieć np. zasięg lokalny, regionalny lub krajowy.

W przedmiotowej sprawie towarem oferowanym nabywcom przez spółkę PGK są usługi zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków, które nie posiadają substytutów. Tak więc w aspekcie produktowym Spółka prowadzi działalność na rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków. Z uwagi na technologię dostarczania wody (siecią wodociągową) i odprowadzania ścieków (siecią kanalizacyjną) rynek w aspekcie geograficznym wyznaczany jest przez znajdującą się terenie gminy Strzelce Krajeńskie sieć wodną i kanalizacyjną. Należy przy tym zaznaczyć, że odbiorcy ww. usług nie mają alternatywnego źródła

zaopatrzenia poza wpięciem się do sieci wodno-kanalizacyjnej należącej do ww. przedsiębiorcy.

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 i odbioru ścieków dla odbiorców z terenu gminy Strzelce Krajeńskie nie występuje.

Tak więc, rynkiem właściwym w niniejszej sprawie jest **rynek zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków na terenie gminy Strzelce Krajeńskie.**

5. Ustalenie pozycji rynkowej PGK na rynku właściwym

Art. 4 pkt 10 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* definiuje pozycję dominującą jako 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%.

O pozycji rynkowej spółki PGK w niniejszym postępowaniu przesądza sieć wodno-kanalizacyjna, której jest właścicielem i zarządcą. Fakt, iż budowa alternatywnej sieci na ww. obszarze nie byłaby ekonomicznie opłacalna, a PGK nie ma obowiązku udostępniania infrastruktury wodno-kanalizacyjnej podmiotom trzecim, sprawia, że rynek posiada cechy rynku monopolistycznego.

Skutkiem powyższego jest posiadanie przez PGK siły ekonomicznej przy użyciu której może zapobiegać nie tylko efektywnej konkurencji, ale i działać w dużym stopniu niezależnie od zachowania swych kontrahentów, a w szczególności eksploatować swoją pozycję rynkową ich kosztem.

Tym samym została spełniona pierwsza z przesłanek art. 9 ust.1 i 2 pkt 6 ustawy antymonopolowej, tj. posiadanie przez PGK Sp. z o.o. pozycji dominującej na rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków na terenie gminy Strzelce Krajeńskie.

6. Stwierdzenie praktyk ograniczających konkurencję.

W przedmiotowym postępowaniu antymonopolowym Prezes Urzędu postawił spółce PGK zarzuty nadużycia pozycji dominującej poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów przynoszących nieuzasadnione korzyści na skutek zamieszczenia w treści umów zawartych na podstawie wzorców umów o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków postanowień, zgodnie z którymi przedsiębiorca nie ponosi odpowiedzialności za przerwy w dostawie wody i pogorszenia jej jakości wywołane brakiem wody na ujęciu lub jej zanieczyszczeniu w sposób niebezpieczny dla zdrowia (vide: pkt I.1 sentencji) oraz postanowień, zgodnie z którymi przedsiębiorca nie ponosi odpowiedzialności za przerwy w zasilaniu energią urządzeń wodnych (vide: pkt I.2 sentencji), co może stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Tym samym dla stwierdzenia stosowania powyższej praktyki ograniczającej konkurencję konieczne jest wykazanie kumulatywnego spełnienia czterech przesłanek:

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

Ad 1)

Jak stwierdzono wyżej, spółka PGK posiada pozycję dominującą na rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków na terenie gminy Strzelce Krajeńskie.

Tym samym pierwsza przesłanka praktyki z art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o *ochronie konkurencji i konsumentów* została spełniona.

Ad 2)

Drugą przesłanką niezbędną do udowodnienia stosowania przez PGK praktyki ograniczającej konkurencję, w rozumieniu art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie (...), jest narzucanie kontrahentom określonych warunków umów. Narzucanie warunków umów ma miejsce wówczas, gdy dominant wykorzystując posiadaną siłę rynkową i sytuację przymusową kontrahentów, wynikającą z braku rzeczywistych alternatyw na rynku, wymusza na nich określone zachowania. Spółka jako dostawca usług zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków zajmuje pozycję tzw. monopolisty naturalnego. Prowadzi swoją działalność gospodarczą w warunkach odizolowania od potencjalnych konkurentów zarówno barierą kosztów niezbędnych dla uruchomienia działalności w danej dziedzinie, jak i ustanowioną wcześniej strukturą organizacyjną i technologiczną, dysponuje potencjałem wystarczającym do narzucenia swoim odbiorcom warunków umowy. Narzucanie warunków umów w przedmiotowym przypadku wiąże się zatem z posiadaną przez podmiot dominujący siłą rynkową i z 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 umowy, jest oferowanie ich przez dominanta w stosunkach danego rodzaju. Zakwestionowane w toku niniejszego postępowania warunki umowy są stosowane przez PGK względem wszystkich odbiorców korzystających z jej usług jako element wzorca umownego dotyczącego zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków. Odbiorca podpisując umowę aprobuje warunki umowy z góry jednostronnie ustalone przez dominanta. 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, lub umowy nie zawrzeć i w tym właśnie zakresie można mówić o narzucaniu przez dostawcę usług jej treści kontrahentowi. Spółka znajduje się więc w sytuacji uprzywilejowanej w stosunku do odbiorców wody, którzy nie mając możliwości wyboru zmuszeni są korzystać z jego usług, a co za tym idzie do akceptowania niekorzystnych dla nich zapisów (por. wyrok SOKiK z dnia 7 lutego 2007 r. sygn. akt XVII AmA 58/06). Z uwagi na fakt, iż przedmiotem działalności PGK są dobra o charakterze powszechnym (woda i odbiór ścieków), uznać należy, że dając odbiorcy wybór pomiędzy zawarciem umowy a jej nie zawarciem, przedsiębiorca narzuca kontrahentowi ich treść. W przypadku bowiem, gdy zasadą jest, iż monopolista zawiera umowy z wykorzystaniem jednostronnie opracowanych wzorców, a zawarcie umowy

następuje poprzez przystąpienie odbiorcy do warunków ustalonych w tym wzorcu umownym, to mamy do czynienia z narzucaniem warunków umów (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 28 listopada 2007 r, sygn. akt VI ACa 939/07). Z powyższego wynika zatem, że w przedmiotowej sprawie niewątpliwie mamy do czynienia z narzucaniem warunków umów przez Spółkę i uznać należy za oczywiste, iż narzucone też zostały kwestionowane postanowienia umowne.

Tym samym Prezes Urzędu stwierdził, że druga przesłanka praktyki z art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o *ochronie konkurencji i konsumentów* została spełniona.

Ad 3 i 4. Uciążliwe warunki umów i nieuzasadnione korzyści.

Rozpatrując kwestię uciążliwości analizowanych warunków umowy należy zauważyć, że w orzecznictwie Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (wcześniej Sądu Antymonopolowego) za uciążliwy uznano każdy warunek umowy, który stanowi dla jednej ze stron ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju (por. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 22 października 1993r. sygn. akt XVII Amr 36/93). Jednocześnie Sąd podkreślił, że ustalenia w tym zakresie powinny być dokonywane według kryteriów obiektywnych, w szczególności rozważyć należy, czy w hipotetycznej sytuacji istnienia konkurencji na danym rynku właściwym, czyli rzeczywistej swobody zawierania umów i kształtowania ich treści, dominant byłby w stanie wynegocjować takie postanowienia umowne (por. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 29 grudnia 1992 r. sygn. akt XVII Amr 68/93).

Z kolei osiągnięte przez przedsiębiorcę stosującego praktykę ograniczającą konkurencję 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 logicznym związku przyczynowym z narzuceniami 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 na wykorzystanie uciążliwego zapisu. Należy podkreślić, iż sama możliwość wystąpienia skutków praktyki ograniczającej konkurencję (w tym przypadku faktycznego osiągnięcia przez PGK nieuzasadnionych korzyści z tytułu realizacji uciążliwych warunków umownych) nie stanowi przeszkody dla stwierdzenia naruszenia art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Dla bytu praktyki nie jest bowiem konieczne wystąpienie negatywnego skutku w postaci eksploatacji pozycji rynkowej w warunkach ograniczonej konkurencji. Wystarczy, że zaistniało zagrożenie wystąpienia takiego skutku. Praktyką ograniczającą konkurencję jest już bowiem sama próba osiągnięcia przez przedsiębiorcę zajmującego pozycję dominującą na rynku określonego skutku (por. E. Modzelewska – Wąchal Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Wyd. Twigger, Warszawa 2002, s. 97).

Stanowisko takie znajduje odzwierciedlenie również w orzecznictwie antymonopolowym, zgodnie z którym dla zaistnienia praktyki ograniczającej konkurencję istotne jest, aby skutki praktyki ograniczającej konkurencję mogły wystąpić na rynku (por. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 23 czerwca 1999 r. sygn. akt XVII Ama 26/99). W wyroku z dnia 7 lipca 2004 r. (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 1997 r. (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. Prezes Urzędu ma zatem obowiązek oceniać zachowania przedsiębiorcy od strony skutków, jakie zachowania te mogą nawet hipotetycznie wywołać na rynku.

Oceniając uciążliwość dla odbiorców wody warunków umownych, wymienionych w pkt I.1 i I.2 sentencji Decyzji, zgodnie z którymi spółka PGK będąc przedsiębiorstwem wodociągowo-kanalizacyjnym świadczącym usługi zaopatrzenia w wodę nie ponosi odpowiedzialności za przerwy w świadczeniu usług spowodowane: brakiem wody na ujęciu lub jej zanieczyszczeniu w sposób niebezpieczny dla zdrowia oraz przerwami w zasilaniu energią urządzeń wodnych, Prezes Urzędu uznał, że wynik ich zastosowania przez Spółkę stanowi dla odbiorców wody i dostawców ścieków identyczną uciążliwość, w związku z tym przesłanki stosowania praktyk ich dotyczących mogą być rozważane łącznie.

W rozważaniach należy wziąć pod uwagę, iż do umów na podstawie, których odbywa się dostarczanie wody i odbiór ścieków zastosowanie znajdują nie tylko przepisy ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę, ale także przepisy Kodeksu cywilnego. Punktem wyjścia winny być w takim razie przepisy zawarte w art. 471 i następnych Kodeksu cywilnego regulujące odpowiedzialność odszkodowawczą za szkodę spowodowaną niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania. Zgodnie z nimi, dłużnik zobowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania chyba, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

Zgodnie z reżimem odpowiedzialności kontraktowej, przedsiębiorca wodociągowo-kanalizacyjny jest zatem obowiązany naprawić szkodę wynikłą z niewykonania lub nienależytego wykonania tego zobowiązania, a więc powstałą na skutek przerw w świadczeniu usług, jeżeli jest to następstwem okoliczności, za które przedsiębiorca odpowiada, to jest takich które tego przedsiębiorcę obciążają. Zakres takich okoliczności obejmuje przede wszystkim działania i zaniechania przedsiębiorcy noszące znamiona winy (tzn. zachowania umyślne lub będące skutkiem nie dołożenia należytej staranności). Zakres przypadków, w których przedsiębiorca może w treści zawieranych umów uchylić się od odpowiedzialności odszkodowawczej z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania określa cytowany już art. 471 Kodeksu cywilnego. Tymczasem brzmienie kwestionowanych warunków umownych stwarza Spółce możliwość uniknięcia odpowiedzialności odszkodowawczej względem odbiorców w każdym przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania bez względu na przyczyny wystąpienia powyższych zakłóceń. Tak więc niezależnie od tego, czy wymienione w zakwestionowanych zapisach okoliczności będą zawinione przez PGK, czy też będą następstwem okoliczności, za które Spółka nie ponosi odpowiedzialności, może ona zwolnić się z odpowiedzialności odszkodowawczej wobec odbiorców z tytułu szkód spowodowanych ograniczeniami w dostawie wody. Takie rozwiązanie kwestii odpowiedzialności Przedsiębiorcy za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy jest korzystniejsze od ogólnej zasady odpowiedzialności kontraktowej ujętej w art. 471 Kodeksu cywilnego.

Kwestionowane przez Prezesa Urzędu warunki umów są więc dla odbiorców wody zdecydowanie uciążliwe, gdyż wyłączają możliwość dochodzenia od Spółki roszczeń odszkodowawczych również w sytuacji, gdy szkoda nastąpiła wskutek okoliczności, za które PGK ponosi odpowiedzialność. Spółka ma więc możliwość zwolnienia się z odpowiedzialności odszkodowawczej w przypadku, gdy przerwy lub ograniczenia w dostawach wody będące skutkiem braku wody w sieci lub przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych, mogą być spowodowane nieodpowiednią konserwacją lub eksploatacją urządzeń wodociągowych eksploatowanych przez PGK, błędem jej pracownika a nawet odcięciem prądu w następstwie niezapłaconych za energię elektryczną rachunków. Sytuacje, w których całe ryzyko nie zrealizowania umowy o zaopatrzenie w wodę i odbiór ścieków w związku z zaprzestaniem dostaw wody siecią wodociągową w następstwie zachowań Spółki lub nagłego zdarzenia zawinionego przez Spółkę obciąża odbiorców wody, należy uznać za niedopuszczalną.

Z drugiej strony, wyłączenie odpowiedzialności odszkodowawczej w przypadku pogorszenia jakości wody lub niezrealizowania jej dostaw na skutek zaistnienia ww. okoliczności jest bez wątpienia dla PGK korzystne. Spółka nie musi bowiem liczyć się z ewentualną koniecznością wypłacenia odszkodowania swojemu kontrahentowi - odbiorcy wody lub dostawcy ścieków w sytuacji, gdy zgodnie z obowiązującymi przepisami ponosiłaby odpowiedzialność za zaistnienie tych okoliczności.

Ponadto, należy wskazać na przepis art. 6 ust. 3 pkt 6 ustawy *o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków*, który wskazuje, że strony w umowie powinny określić, m.in. odpowiedzialność za niedotrzymanie warunków umowy, co jednakże nie oznacza, że przepis ten może stanowić podstawę do wyłączenia odpowiedzialności stron umowy, w tym przedsiębiorstwa, za niedotrzymanie warunków umowy.

W okolicznościach objętych praktyką, zakres odpowiedzialności przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego może mieć także szerszy charakter i wynikać z zasady ryzyka. Przepisy Kodeksu cywilnego nie przewidują możliwości wyłączenia z góry odpowiedzialności w tym zakresie.

Natomiast przyjęte postanowienia umowne mogą powodować, że niezależnie od przyczyny wystąpienia powyższych przerw obciążają PGK czy też będą następstwem okoliczności za które Spółka nie ponosi odpowiedzialności, może ona zwolnić się z tej odpowiedzialności. To powoduje, że odpowiedzialność za niedotrzymanie warunków umowy, przyjęta w umowie, stanowi korzystniejsze rozwiązanie zarówno od ogólnej odpowiedzialności wynikającej z art. 471 Kodeksu cywilnego, jak i odpowiedzialności szerszej – na zasadzie ryzyka.

Możliwość uniknięcia przez PGK odpowiedzialności za niedotrzymanie warunków umowy, zgodnie z art. 6 ust. 3 pkt 6 ustawy *o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków* i wypłaty odbiorcom ewentualnego odszkodowania powoduje w związku z tym możliwość osiągania przez nią nieuzasadnionych korzyści. Przy czym, w kontekście przytoczonego wyżej orzecznictwa bez znaczenia jest fakt, że Spółka w rzeczywistości mogła nie osiągać korzyści wynikających z przedmiotowych postanowień umownych. Nieuzasadnione korzyści, zgodnie z argumentacją wskazaną powyżej, mogą pojawić się po stronie przedsiębiorcy narzucającego uciążliwe warunki umów już w chwili zawarcia umowy lub też w okresie późniejszym, gdy zaistnieją okoliczności przewidziane w umowie pozwalające na wykorzystanie uciążliwego zapisu.

Powyższe stanowisko Prezesa UOKiK zostało w pełni potwierdzone w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Zdaniem SOKiK zarówno zapis wyłączający odpowiedzialność odszkodowawczą Spółki względem

kontrahentów (odbiorców) za ograniczenie albo wstrzymanie dostaw wody bądź ograniczenie albo wstrzymanie odbioru ścieków wywołane przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych daje możliwość uzyskania takich nieuzasadnionych korzyści. (por. wyrok SOKiK z dnia 7 lutego 2007 r., sygn. akt XVII AmA 58/06). Natomiast w wyroku z dnia 15 lipca 2010 r. (sygn. akt XVII AmA 61/09) Sąd stwierdził, iż „jednym z podstawowych zobowiązań, jakie na mocy umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków zaciąga przedsiębiorstwo wodociągowo - kanalizacyjne wobec wszystkich swoich kontrahentów, jest utrzymywanie stałej gotowości dostarczania wody i odprowadzania nieczystości”.

W związku z powyższym **Prezes Urzędu stwierdził, że zostało udowodnione, iż zakwestionowane w prowadzonym postępowaniu antymonopolowym postanowienia umów są dla odbiorców wody i dostawców ścieków uciążliwe i przynoszą Spółce nieuzasadnione korzyści. Tym samym trzecia i czwarta przesłanka art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów została spełniona.**

Reasumując, w przedmiotowym postępowaniu zostało udowodnione naruszenie przez spółkę PGK zakazu zawartego w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy o *ochronie konkurencji i konsumentów*. Prezes Urzędu wykazał, że Spółka posiada na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków obejmującym obszar gminy Strzelce Krajeńskie, pozycję dominującą oraz udowodnił, iż kwestionowane w niniejszym postępowaniu postanowienia umów o *dostawę wody* oraz umów o *dostawę wody i odbiór ścieków* zostały odbiorcom wody i dostawcom ścieków narzucone, mają dla nich charakter uciążliwy i przynoszą Spółce nieuzasadnione korzyści.

Jednocześnie należy stwierdzić, iż zamieszczenie przez Spółkę w § 12 umów o *dostawę wody* oraz umów o *dostawę wody i odbiór ścieków* zapisu dotyczącego stosowania w sprawach nie ujętych w umowie przepisów Kodeksu cywilnego wraz z przepisami wykonawczymi, nie ma żadnego znaczenia dla kontrahentów Spółki – odbiorców wody i dostawców ścieków, gdyż jak wskazuje treść tego zapisu umowy i treść zapisów kwestionowanych przez Prezesa Urzędu, w zakresie odpowiedzialności odszkodowawczej PGK obowiązują zapisy umów.

Wobec spełnienia przesłanek koniecznych do stwierdzenia praktyki ograniczającej konkurencję określonej w art. 9 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu orzekł jak w punktach I.1 i I.2 sentencji niniejszej decyzji.

7. Kara pieniężna.

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów organ ochrony konkurencji może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10 % przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie: dopuścił się naruszenia zakazu określonego m.in. w art. 9.

Nakładanie kar pieniężnych w świetle wyżej przywołanego przepisu odbywa się co prawda na zasadzie fakultatywności, niemniej jednak – jak określa się w doktrynie – stosowanie kar pieniężnych powinno mieć miejsce w przypadkach dostatecznie wykształconych w praktyce reguł stosowania przepisów dotyczących praktyk ograniczających

konkurencję.¹ Ponadto, w orzecznictwie podkreśla się, iż skuteczna polityka karania wymaga, aby w przypadku stwierdzenia stosowania przez przedsiębiorcę praktyki ograniczającej konkurencję zasadą było nakładanie kary pieniężnej (wyrok SOKiK z dnia 8 listopada 2004r., sygn. akt XVII Ama 81/03).

Mając na uwadze stopień naruszenia interesu publicznoprawnego oraz fakt, iż istnieją wcześniej wykształcone reguły interpretacyjne wskazujące na bezprawny charakter opisanych w niniejszej decyzji działań (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 lutego 2003r., sygn. akt II CK 40/01, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2004r., sygn. akt II CK 404/03), w niniejszej sprawie organ antymonopolowy postanowił nałożyć karę pieniężną.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie przesądza bezwzględnie wysokości kary nakładanej przez organ ochrony konkurencji, który decyduje o tym w każdym konkretnym przypadku. Przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa w art. 106-108 wyżej przywołanej ustawy, Prezes UOKiK powinien wziąć pod uwagę w szczególności okres, stopień oraz okoliczność uprzedniego naruszenia przepisów ustawy (art. 111 ww. ustawy). W judykaturze wskazuje się, że w przypadku kar za stosowanie praktyk ograniczających konkurencję przesłankami, które należy brać pod uwagę, są: potencjał ekonomiczny przedsiębiorcy, skutki praktyki dla konkurencji lub kontrahentów, dopuszczalny poziom kary wynikający z przepisów ustawy oraz cele jakie kara ma osiągnąć (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2000 r., sygn. akt I CKN 793/98).

W kwestii natury naruszenia Prezes Urzędu wyróżnia naruszenia bardzo poważne, do których należy zaliczyć przede wszystkim szczególnie szkodliwe horyzontalne ograniczenia konkurencji, jak również przypadki nadużywania pozycji dominującej mające na celu lub prowadzące do eliminacji konkurencji na rynku, naruszenia poważne, do których należy zaliczyć przede wszystkim porozumienia horyzontalne nie zaliczane do najpoważniejszych naruszeń, porozumienia pionowe wpływające na cenę lub warunki oferowania produktu, przypadki nadużywania pozycji dominującej mające na celu lub prowadzące do istotnego ograniczenia konkurencji lub dotkliwej eksploatacji kontrahentów lub konsumentów, naruszenia mniej poważne niż wyżej wymienione (naruszenia pozostałe), do których należą m.in. porozumienia wertykalne nie dotyczące ceny lub możliwości odsprzedaży towaru, jak również przypadki nadużywania pozycji dominującej o mniejszej wadze.

Jako podstawę obliczenia kary przyjęto przychód w wysokości [tajemnica przedsiębiorstwa] osiągnięty przez Spółkę w 2010 r.

Ustalenie wysokości kary dla praktyk stwierdzonych w pkt I sentencji niniejszej decyzji.

Orzekając jak w pkt II sentencji decyzji, organ antymonopolowy uwzględnił, iż stwierdzone w pkt I niniejszej decyzji praktyki mają szczególny charakter – nie dotyczyły kwestii bieżących związanych z wykonywaniem umowy, lecz odnosiły się do zdarzeń wyjątkowych. Skutki stwierdzonych praktyk mają zatem miejsce w odniesieniu do bardzo specyficznych i rzadko występujących sytuacji.

Organ antymonopolowy uznał, iż stwierdzone naruszenia nie wiążą się z dotkliwą eksploatacją kontrahentów, a co za tym idzie zaliczyć je należy do tzw. naruszeń „pozostałych”. Biorąc pod uwagę naturę naruszenia wyjściowy poziom kary pieniężnej

¹ M. Król - Bogomińska [w:] *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, T. Skoczny (red.), Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2009, str. 1606 i 1614.

ustalono na poziomie 0,03% przychodu stanowiącego podstawę ustalania wysokości kary (tj. [tajemnica przedsiębiorstwa]).

Wzięcie pod uwagę specyfiki rynku i działalności przedsiębiorcy, w szczególności uwzględnienie faktu, że przedmiotowe naruszenia nie wywarły wpływu na rynek (kwestionowane zapisy nie zostały w praktyce zastosowane), skutkuje obniżenie wymiaru kary o 20%, tj. do kwoty [tajemnica przedsiębiorstwa]. Zauważyć należy, że przedmiotowe naruszenia nie spowodowały szkód dla uczestników rynku, w związku z czym długotrwałość ich stosowania nie miała wpływu na wysokość kary.

Rozważając okoliczności obciążające i łagodzące, Prezes Urzędu uwzględnił bardzo dobrą współpracę Spółki z organem antymonopolowym w toku postępowania. W sprawie tej nie wystąpiły natomiast dodatkowe okoliczności obciążające. Uwzględnienie sumarycznego wpływu okoliczności łagodzących i obciążających skutkuje obniżeniem wymiaru kary o 10%, **tj. do kwoty [tajemnica przedsiębiorstwa] zł.**

Kara ta stanowi [tajemnica przedsiębiorstwa] % przychodu będącego podstawą obliczania kary i [tajemnica przedsiębiorstwa] % kary maksymalnej.

Mając powyższe na uwadze orzeczono, jak w pkt II sentencji.

W ocenie Prezesa Urzędu ustalona kara pełni rolę represyjno-wychowawczą i jest wystarczająca do wymuszenia przestrzegania obowiązującego porządku prawnego, a także pozostaje w proporcji do możliwości finansowych Spółki.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie (...) karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji, na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie prowadzone w **NBP O/O Warszawa o numerze 51-10101010-0078782231000000.**

Pouczenie:

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.) – 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 we Wrocławiu.

Otrzymuje:

Przedsiębiorstwo Gospodarki
Komunalnej Sp. z o.o.
ul. Gorzowska 15
66-500 Strzelce Krajeńskie