

DELEGATURA

UOKiK w KATOWICACH

Katowice, dnia 04.03.2009r.

RKT-411-05/08/MI

DECYZJA Nr RKT – 03/2009

Stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331; Dz.U. Nr 99, poz. 660; Dz.U. Nr 171, poz. 1206 i Dz.U. z 2008r. Nr 157, poz. 976) oraz § 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. Nr 134, poz. 939), po przeprowadzeniu z urzędu postępowania antymonopolowego przeciwko Przedsiębiorstwu Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Rudzie Śląskiej,

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

I. Na podstawie art. 10 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

1. **uznaje się za ograniczającą konkurencję** i naruszającą zakaz, którym mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, praktykę polegającą na nadużywaniu przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Rudzie Śląskiej pozycji dominującej na lokalnym rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków poprzez narzucanie odbiorcom usług posiadającym dodatkowy wodomierz do pomiaru wody bezpowrotnie zużytej wykorzystywanej na cele podlewania ogrodu uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków w drodze posługiwania się w ich treści postanowieniami umownymi przewidującymi, że ilość odprowadzonych ścieków ustala się jako równą ilości wody pobranej pomniejszonej o ilość wody bezpowrotnie zużytej na cele podlewania ogrodu jedynie w okresie od 15 kwietnia do 15 września, zaś w pozostałym okresie – jako równą ilości pobranej wody i **nakazuje się zaniechanie jej stosowania;**
2. **uznaje się za ograniczającą konkurencję** i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, praktykę polegającą na nadużywaniu przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Rudzie Śląskiej pozycji dominującej na lokalnym rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków poprzez posługiwanie się w treści umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków postanowieniem uzależniającym wznowienie świadczenia usług dostawy wody i odbioru ścieków – po dokonaniu ich odcięcia na podstawie art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (tekst jedn. Dz.U. z 2006r. Nr 123, poz. 858 z późn. zm.) – od zwrotu przez odbiorcę usług kosztów poniesionych przez dostawcę w związku z ponownym uruchomieniem dostawy wody lub odbioru ścieków i **nakazuje się zaniechanie jej stosowania.**

II. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **nakłada się** na Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Rudzie Śląskiej **karę pieniężną** w wysokości 31 581 PLN (słownie złotych: trzydzieści jeden tysięcy pięćset osiemdziesiąt jeden), płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie opisanym w punkcie I.1. sentencji niniejszej decyzji.

- III. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **nakłada się** na Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Rudzie Śląskiej **karę pieniężną** w wysokości 11 510 PLN (słownie złotych: jedenaście tysięcy pięćset dziesięć), płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie opisanym w punkcie I.2. sentencji niniejszej decyzji.
- IV. Na podstawie art. 77 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 80 tej ustawy postanawia się obciążyć Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Rudzie Śląskiej kosztami przeprowadzonego postępowania antymonopolowego i zobowiązać ww. przedsiębiorcę do zwrotu na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwoty 64 PLN (słownie złotych: sześćdziesiąt cztery).

Uzasadnienie

W imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwanego dalej „organem antymonopolowym”) zostało przeprowadzone z urzędu postępowanie wyjaśniające w sprawie wstępnego ustalenia, czy w związku z działalnością Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Rudzie Śląskiej (zwanego dalej „PWiK Ruda Śląska” lub „Spółką”) nastąpiło naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (zwanej też dalej „ustawą antymonopolową”) uzasadniające wszczęcie postępowania antymonopolowego. W toku przedmiotowego postępowania wyjaśniającego zbadano pod kątem naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów warunki umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków zawieranych przez PWiK Ruda Śląska z odbiorcami usług w oparciu o wykorzystywane w obrocie gospodarczym wzorce umowne. Ponieważ analiza treści ww. dokumentów dała podstawy do przyjęcia, iż mogło dojść do naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Postanowieniem Nr 1 z dnia 18.03.2008r. zostało wszczęte z urzędu w tej sprawie postępowanie antymonopolowe (karty nr 1-1 verte). Spółce zarzucono nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym polegające na:

1. naruszeniu art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez narzucanie odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków w drodze posługiwania się w ich treści postanowieniami przewidującymi, że ilość odprowadzonych ścieków ustala się jako równą ilości wody pobranej pomniejszonej o ilość wody bezpowrotnie zużytej na cele podlewania ogrodu jedynie w okresie od 15 kwietnia do 15 września, zaś w pozostałym okresie – jako równą ilości pobranej wody,
2. naruszeniu art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez posługiwanie się w treści umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków postanowieniem uzależniającym wznowienie świadczenia usług dostawy wody i odbioru ścieków – po dokonaniu ich odcięcia na podstawie art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (tekst jedn. Dz.U. z 2006r. Nr 123, poz. 858 z późn. zm.) – od zwrotu przez odbiorcę usług kosztów poniesionych przez dostawcę usług w związku z ponownym uruchomieniem dostawy wody lub odbioru ścieków.

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania antymonopolowego PWiK Ruda Śląska podniosło, co następuje.

W odniesieniu do pierwszego postawionego w niniejszej sprawie zarzutu Spółka wskazała, iż podtrzymuje w tym zakresie swoje stanowisko przedstawione na etapie przeprowadzonego w jej sprawie postępowania wyjaśniającego (dowód: karta nr 173). Spółka wyjaśniła wówczas, iż wprowadziła do umów o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków zawieranych z odbiorcami posiadającymi wodomierz dodatkowy do pomiaru wody bezpowrotnie zużytej do celów podlewania ogrodu klauzulę określającą okres wegetacyjny i sposób rozliczania w tym okresie ilości ścieków, zgodnie z zasadą swobody umów określoną w art. 353¹ Kodeksu cywilnego oraz zgodnie z art. 6

ust. 3 pkt 2 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (tekst jedn. Dz.U. z 2006r. Nr 123, poz. 858 z późn. zm.). Wskazała ponadto, iż zgodnie z rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z dnia 14 stycznia 2002 r. w sprawie określenia przeciętnych norm zużycia wody, podlewanie upraw (dla ogródków przydomowych i upraw rolniczych) odbywa się 15 dni/miesiąc w okresie 15.04-15.09. (dowód: karta nr 148 verte).

PWiK Ruda Śląska wyjaśniło, iż w związku z powyższym na podstawie własnych obserwacji oraz przeprowadzonych rozmów z osobami wnioskującymi o zabudowę wodomierza, zastosowano – w przedkładanych odbiorcom usług projektach umów – klauzulę wskazującą czasokres wegetacji roślin (wg rozmówców – sprawiedliwy) obejmujący cały okres od 15.04. do 15.09. Ta treść klauzuli jest ponadto uzasadniona okolicznością, że wskazany w umowach interwał czasowy obejmuje okres intensywnej wegetacji roślinnej (dowód: karta nr 148 verte).

W toku postępowania wyjaśniającego Spółka wyjaśniła ponadto, iż zastosowała klauzulę o zakwestionowanej przez organ antymonopolowy treści chcąc także zmniejszyć własne straty związane z zaobserwowanym faktem, że odbiorcy usług poza poborem wody na cele podlewania ogrodu – co jest zgodne z zawartą umową – wykorzystują tę wodę na cele bytowe, w tym w domu do konsumpcji lub np. do mycia samochodu. Nie może zdaniem Spółki ulegać wątpliwości, iż w dwóch ostatnich przypadkach odbiorca odprowadza ścieki w różnej formie, lecz wykorzystując usługę PWiK, bez ponoszenia z tego tytułu opłat. Spółka dodała również, iż umowy zawierane z odbiorcami, mimo iż zawierają obligatoryjne treści wynikające z samej ustawy, generalnie biorąc nie są wyłączone spod działania zasady autonomii woli stron wyrażonej w art. 353¹ Kodeksu cywilnego (dowód: karta nr 148 verte).

Odnośnie drugiego postawionego przez organ antymonopolowy w przedmiotowym postępowaniu zarzutu nadużywania pozycji dominującej PWiK Ruda Śląska wyjaśniło, iż zakwestionowane w ramach tego zarzutu postanowienie jest zgodne z prawem miejscowym tj. § 27 *Regulaminu dostarczania wody i odprowadzania ścieków* obowiązującego na terenie miasta Ruda Śląska zatwierdzonego Uchwałą Rady Miejskiej w Rudzie Śląskiej Nr 943/LI/2005 z dnia 22 grudnia 2005r. (dowód: karta nr 173). Spółka wyjaśniła, iż zakwestionowane postanowienie koresponduje z przepisem art. 8 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę. Przede wszystkim jednak – jak wyjaśniło PWiK Ruda Śląska – podstawy prawnej spornego postanowienia należy upatrywać w art. 471 K.c. Spółka wskazała, iż skoro umowa o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków jest umową cywilnoprawną o charakterze mieszanym (sprzedaż i usługa), choć zawiera elementy administracyjnoprawne, to odbiorca – dłużnik zobowiązany jest do naprawienia szkody wyrządzonej przedsiębiorstwu skutkiem niewykonania zobowiązania. Związek przyczynowy pomiędzy niewykonaniem zobowiązania i zaistnieniem szkody w postaci kosztów ponownego podłączenia jest oczywisty. Bez wątplenia w ocenie Spółki w zakres poniesionej szkody wchodzi koszty ponownego podłączenia. Rozwiązanie alternatywne, to jest przejęcie kosztów ponownego podłączenia przez przedsiębiorstwo jest nie do przyjęcia, bowiem skutkowałoby obciążeniem kosztami pozostałych odbiorców i stanowiłoby nienależne świadczenie w rozumieniu art. 410 k.c. z punktu widzenia ich interesu. PWiK Ruda Śląska podniosło też, iż na prośbę odbiorców zalegających z płatnościami – praktykuje dogodną formę płatności, rozkładając należność na raty. Ponadto, przedsiębiorstwo nie odnotowało przypadku oprostowania przez odbiorcę obowiązku ponoszenia kosztów ponownego podłączenia, co dowodzi, że w świadomości konsumenta wydatek ten jest akceptowany jako prosta funkcja zwinionego niewykonania zobowiązania (dowód: karty nr 174-175).

Należy także wskazać, iż jeszcze na etapie przeprowadzonego postępowania wyjaśniającego Spółka podniosła, iż przy zawieraniu umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków nie stosuje wzorców umów w rozumieniu art. 384 § 1 Kodeksu cywilnego. Spółka zawiera natomiast z odbiorcami (konsumentami oraz w obrocie pozakonsumentkim) indywidualne umowy na podstawie stosowanych w obrocie wzorów (dowód: karta nr 8 verte). W uzupełnieniu powyższego stanowiska, PWiK Ruda Śląska wyjaśniło, iż umowy sporządzane z odbiorcami, mimo iż posiadają cechy typowości, nie mieszczą się w definicji wzorca umowy w rozumieniu art. 384 § 1 Kodeksu

cywilnego. Każda umowa o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków, mimo że posiada standardową treść, jest zawierana indywidualnie i dotyczy konkretnego stosunku prawnego o charakterze cywilnym, lecz uwzględniającym wymogi ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę. Standardowe postanowienia umowy zostają w niej zamieszczone w szczególności z uwzględnieniem przepisów ww. ustawy. Przedstawione przez Spółkę wzory umów określają prawa i obowiązki konkretnych stron. W konsekwencji kreują one konkretne stosunki obligacyjne dotyczące konkretnych stron. Natomiast wzorce umów w rozumieniu art. 384 § 1 Kodeksu cywilnego mają – zdaniem Spółki – byt prawny samodzielny i są oderwane od konkretnego stosunku prawnego, który może powstać w przyszłości. Z tej przyczyny na ogół funkcjonują przy zawieraniu umów adhezyjnych. Strony takiej umowy, tj. posługujący się wzorcami, zawierają umowę, do której inkorporują wzorce w postaci ogólnych warunków, regulaminów itp. jako ich integralną część. W przypadku umów zawieranych przez PWiK Ruda Śląska każda umowa o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków ma samodzielny byt prawny i w swojej treści – w sposób kompletny (wyczerpujący) – reguluje prawa i obowiązki stron. Spółka wskazała ponadto, iż o indywidualnym charakterze tych umów świadczy fakt, iż projekty umów doręczane są odbiorcy celem zaakceptowania ich treści i niejednokrotnie projekty umów zostają przez odbiorcę zwracane z korektami, które są przez PWiK w miarę możliwości uwzględniane bądź nieuwzględniane. W tym drugim przypadku wszczynane są pisemne lub bezpośrednie negocjacje między stronami zmierzające do ostatecznego uzgodnienia treści spornych postanowień umowy. Spółka podniosła, iż sama procedura zawierania umów dowodzi ich indywidualnego charakteru, pomimo iż umowy zawierają postanowienia standardowe o treści adekwatnej do warunków ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę. Nie bez znaczenia jest również zdaniem PWiK fakt, iż zawierane umowy dotyczą stosunków prawnych o charakterze ciągłym, kreowanych umowami sprzed wejścia w życie przepisów ww. ustawy i w istocie rzeczy stanowią umowy odnawiające, zgodnie z wymogami nowej ustawy. W podsumowaniu swojego stanowiska PWiK Ruda Śląska stwierdziło, iż zawierane przez nie umowy nie mają nic wspólnego z typem umów o charakterze adhezyjnym zawieranych przez zaaprobowanie typowego projektu umowy i tym samym przystąpienie do stosunku obligacyjnego jednostronnie kształtowanego przez PWiK (dowód: karty nr 147 -147 verte).

W toku postępowania organ antymonopolowy ustalił następujący stan faktyczny.

Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Rudzie Śląskiej jest przedsiębiorstwem wodociągowo – kanalizacyjnym w rozumieniu art. 2 pkt 4) ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę. Spółka została wpisana do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS: 0000048747. Zgodnie z wpisem, przedmiotem jej działalności jest między innymi działalność usługowa w zakresie rozprowadzania wody i odprowadzanie ścieków (dowód: karty nr 387-390 verte). Usługi w zakresie dostawy wody i odbioru ścieków Spółka świadczy na terenie gminy Ruda Śląska; podstawę prawną jej działania na ww. obszarze stanowi Uchwała Nr 639/02 Zarządu Miasta w Rudzie Śląskiej z dnia 17.09.2002r. w sprawie wydania decyzji w przedmiocie zezwolenia na prowadzenie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków (dowód: karty nr 8, 16-18 verte). Ponadto obszarem działalności Spółki jest pięć obiektów wyszczególnionych w załączniku do Uchwały Nr 04/2007 Zarządu Samorządowego Chorzowsko – Świętochłowickiego Związku Wodociągów i Kanalizacji z dnia 13.02.2007r. w sprawie udzielenia PWiK Ruda Śląska zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę do tych obiektów (dowód: karty nr 8, 19-22).

Zgodnie z art. 6 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę, PWiK Ruda Śląska zawiera z odbiorcami usług pisemne umowy, na podstawie których odbywa się dostawa wody i odbiór ścieków. Ustalono, że Spółka posługuje się w obrocie następującymi wzorcami umów o zaopatrzenie w wodę i/lub odprowadzanie ścieków (dowód: kart 8 verte – 9):

1. wzorcem *umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków* wprowadzonym do obrotu w dniu 26.01.2006r. (dowód: karty nr 31-32 verte);

2. wzorcem *umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków* stosowanym względem Wspólnot Mieszkaniowych, gdzie zarządcą jest Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Mieszkaniowej Sp. z o.o. w Rudzie Śląskiej, wprowadzonym do obrotu w dniu 02.03.2006r. (dowód: karty nr 33-34 verte);
3. wzorcem *umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków* dotyczącym Rudzkiej Spółdzielni Mieszkaniowej w Rudzie Śląskiej, wprowadzonym do obrotu w dniu 02.03.2006r. (dowód: karty nr 35-36 verte);
4. wzorcem *umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków* dotyczącym Międzyzakładowej Górniczej Spółdzielni Mieszkaniowej „Perspektywa” w Rudzie Śląskiej, wprowadzonym do obrotu w dniu 02.03.2006r. (dowód: karty nr 37-38 verte);
5. wzorcem *umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków* stosowanym w przypadku budowy, remontu budynku/obiektu, wprowadzonym do obrotu w dniu 02.03.2006r. (dowód: karty nr 39-40 verte);
6. wzorcem *umowy o dostarczanie wody*, wprowadzonym do obrotu w dniu 02.03.2006r. (dowód: karty nr 41-42 verte);
7. wzorcem *umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków* dotyczącym zużycia wody na cele podlewania ogrodu, wprowadzonym do obrotu w dniu 01.04.2006r. (dowód: karty nr 43-44 verte);
8. wzorcem *umowy o dostarczanie wody* stosowanym w przypadku budowy, remontu budynku/obiektu, wprowadzonym do obrotu w dniu 01.04.2006r. (dowód: karty nr 45-46 verte);
9. wzorcem *umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków* dotyczącym budynku/obiektu wraz z siecią przeciwpożarową, wprowadzonym do obrotu w dniu 04.05.2006r. (dowód: karty nr 47-48 verte);
10. wzorcem *umowy o dostarczanie wody* dotyczącym sieci hydrantowej na terenie Miasta Ruda Śląska, wprowadzonym do obrotu w dniu 04.05.2006r. (dowód: karty nr 49-50);
11. wzorcem *umowy o dostarczanie wody* dotyczącym zrzeszonych ogródków działkowych, wprowadzonym do obrotu w dniu 12.05.2006r. (dowód: karty nr 51-52 verte);
12. wzorcem *umowy o dostarczanie wody* do indywidualnych ogródków działkowych, wprowadzonym do obrotu w dniu 12.05.2006r. (dowód: karty nr 53-54 verte);
13. wzorcem *umowy o dostarczanie wody i/lub odprowadzanie ścieków* stosowanym względem właścicieli budynków wielolokalowych, wprowadzonym do obrotu w dniu 17.08.2006r. (dowód: karty nr 55-56 verte);
14. wzorcem *umowy o dostarczanie wody i/lub odprowadzanie ścieków* stosowanym względem osób korzystających z lokali w budynkach wielolokalowych wprowadzonym do obrotu w dniu 17.08.2006r. (dowód: karty nr 57-58 verte);
15. wzorcem *umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków* dotyczącym obiektów Miejskiego Przedsiębiorstwa Gospodarki Mieszkaniowej Sp. z o.o. w Rudzie Śląskiej, wprowadzonym do obrotu w dniu 01.01.2007r. (dowód: karty nr 59-60 verte);
16. wzorcem *umowy o dostarczanie wody* do obiektów zaopatrywanych przez Górnośląskie Przedsiębiorstwo Wodociągów S.A. w Katowicach, które od dnia 01.04.2007r. będą rozliczane przez PWiK Sp. z o.o. w Rudzie Śląskiej, wprowadzonym do obrotu w dniu 01.04.2007r. (dowód: karty nr 61-62 verte);
17. wzorcem *umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków* stosowanym względem wspólnot mieszkaniowych, których zarządcą jest Zakład Gospodarki Mieszkaniowej Sp. z o.o. w Bytomiu, wprowadzonym do obrotu w dniu 29.03.2007r. (dowód: karty nr 222-225);
18. wzorcem *umowy o dostarczanie wody* dla „Carbo-Energia” Sp. z o.o. w Zabrze, wprowadzonym do obrotu w dniu 29.03.2007r. (dowód: karty nr 235-238);
19. wzorcem *umowy o wprowadzanie ścieków do urządzeń kanalizacyjnych* wprowadzonym do obrotu w dniu 14.06.2007r. (dowód: karta nr 242-247).

Na potwierdzenie, iż ww. wzorce faktycznie stosowane są przy zawieraniu umów zgromadzone zostały przykładowe umowy zawarte w 2007 i 2008 roku z ich wykorzystaniem zarówno z konsumentami, jak w obrocie pozakonsumenckim (dowód: karty nr 63-115, 176-221, 226-227, 233-

234 verte, 239-242, 278-286). W trakcie postępowania ustalono również, iż załącznik do zawieranych przez PWiK Ruda Śląska umów o zaopatrzenie w wodę i/lub odprowadzanie ścieków stanowi obowiązujący na terenie gminy Ruda Śląska *Regulamin dostarczania wody i odprowadzania ścieków* wprowadzony Uchwałą Nr 943/LI/2005 Rady Miejskiej w Rudzie Śląskiej z dnia 22 grudnia 2005r., opublikowany w Dzienniku Urzędowym Województwa Śląskiego Nr 10, poz. 377 z dnia 6 lutego 2006r. (dowód: karty nr 9 – 9 verte, 23-30). *Regulamin* jest przesyłany lub wręczany odbiorcom wraz z umową i stanowi jej integralną część (karty nr 9 – 9 verte).

Ustalono, że w treści zawieranych przez PWiK Ruda Śląska umów o zaopatrzenie w wodę i/lub odprowadzanie ścieków zawarte są następujące postanowienia umowne:

- § 8 ust. 7 umów o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków zawieranych z osobami posiadającymi dodatkowy wodomierz do pomiaru wody zużytej bezpowrotnie na cele podlewania ogrodu stanowi, że:
Odbiorca usług zobowiązuje się do korzystania z instalacji wodociągowej „na cele podlewania ogrodu” zgodnie z przeznaczeniem tj. tylko do celów podlewania upraw w okresie wegetacyjnym od dnia 15 kwietnia do dnia 15 września.

(dowód: karty nr 87 verte, 90 verte, 193 verte, 278 verte, 281 verte, 284 verte)

- § 14 ww. umów przewiduje ponadto, iż:
Ilość ścieków wprowadzanych do sieci kanalizacyjnej przez Odbiorcę usług ustalana jest:
 1. *W okresie od 16 września do 14 kwietnia jako równa ilości zużytej wody*
 2. *W okresie wegetacyjnym – od dnia 15 kwietnia do dnia 15 września – ilość ścieków będzie pomniejszana o wskazania zabudowanego podlicznika „na cele podlewania ogrodu”*

(dowód: karty nr 88, 91, 194, 279, 282, 285)

- W treści wszystkich rodzajów zawieranych przez Spółkę umów o zaopatrzenie w wodę i/lub odprowadzanie ścieków zamieszczone są ponadto postanowienia, zgodnie z którymi:
Przedsiębiorstwo przystąpi do odcięcia dostawy wody lub przyłącza kanalizacyjnego w przypadku:
 1. *Wykonania przyłącza niezgodnie z wydanymi warunkami technicznymi lub uzgodnionym projektem technicznym.*
 2. *Stwierdzenia nielegalnego poboru wody lub nielegalnego odprowadzania ścieków.*
 3. *Nieuiszczenia należności za dwa pełne okresy obrachunkowe następujące po dniu otrzymania upomnienia w sprawie uregulowania zaległej opłaty.*
 4. *Wprowadzania ścieków innych niż bytowe o jakości nieodpowiadającej wymogom określonym w wydanych warunkach technicznych.*
 5. *Celowego uszkodzenia albo pominięcia urządzenia pomiarowego.*

Umowy przewidują, że Wznowienie dostawy wody oraz odbioru ścieków następuje na wniosek Odbiorcy usług oraz po udokumentowaniu przez Odbiorcę usług uiszczenia należności wraz z odsetkami ustawowymi oraz zwrotu udokumentowanych kosztów poniesionych przez Przedsiębiorstwo w związku z ponownym przyłączeniem do sieci.

W trakcie postępowania antymonopolowego ustalono, iż w okresie posługiwania się w obrocie aktualnie wykorzystywanymi wzorcami umów o zaopatrzenie w wodę i/lub odprowadzanie ścieków PWiK Ruda Śląska dokonało – do marca 2008 r. – [...] odcięć dostawy wody w oparciu o art. 8 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków. Przyczyną wszystkich odcięć było nieuiszczenie przez odbiorców usług należności za dwa okresy obrachunkowe następujące po dniu otrzymania upomnienia w sprawie uregulowania zaległej opłaty (art. 8 ust. 1 pkt 2 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę) (dowód: karty nr 174 verte, 248-249).

W toku postępowania PWiK Ruda Śląska przedstawiło ponadto dokumentację związaną z trzema przykładowymi, dokonаныmi na podstawie art. 8 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w

wodę, odcięciami dostawy wody lub zamknięciami przyłączy kanalizacyjnych (od momentu powiadomienia odbiorcy o planowanym wstrzymaniu świadczenia usług do momentu ponownego ich uruchomienia) (dowód: karty nr 250-270). Z przedstawionych dokumentów wynika, że procedura postępowania w takich przypadkach wygląda następująco:

- W pierwszej kolejności do odbiorcy wysyłane jest wezwanie do uregulowania zaległej należności wraz z odsetkami za zwłokę (dowód: karty nr 250, 257, 265).
- Następnie do odbiorcy przesyłane jest zawiadomienie informujące, iż w związku z nieuregulowaniem należności za dostarczoną wodę, zgodnie z art. 8 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków PWiK Ruda Śląska wszczyna procedurę odcięcia dopływu wody do nieruchomości. Do zawiadomienia dołączany jest wykaz zastępczych punktów poboru wody. W treści zawiadomienia znajduje się również informacja, iż ponownego podłączenia do sieci wodociągowej dokonuje PWiK na koszt odbiorcy (dowód: karty nr 251-252, 258-259, 266-267).
- Informacja o planowanym odcięciu dostawy wody do nieruchomości przesyłana jest również do Prezydenta Miasta oraz Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego (dowód: karty nr 253, 260, 268);
- Po uregulowaniu zaległych kwot, odbiorca usług składa zlecenie wznowienia usług (na druku opracowanym przez PWiK). Składając zlecenie odbiorca podpisuje jednocześnie oświadczenie o następującej treści: *Przyjmuję do wiadomości, iż wznowienie usług nastąpi po opłaceniu kosztów poniesionych przez PWiK Spółka z o.o. – koszt ponownego podłączenia według obowiązującej kalkulacji taryf i opłat* (dowód: karty nr 255, 263, 269).
- W dalszej kolejności dokonywane jest wznowienie świadczenia usług. Z przedstawionych dokumentów wynika, iż wykonanie czynności związanych z przywróceniem dopływu wody do budynku następuje nie wcześniej niż w dniu uiszczenia przez odbiorcę należności za wznowienie dostawy wody w kwocie 61 zł brutto (dowód: karty nr 255 verte-256, 263 verte-264, 269 verte-270).

Z powyższego wynika, że wznowienie dostawy wody do budynku uzależnione jest od uiszczenia przez odbiorcę opłaty z tytułu pokrycia kosztów związanych z ponownym uruchomieniem dostawy wody w wysokości 61 zł brutto, a nie tylko od faktu ustania okoliczności, które stanowiły przyczynę odcięcia dostawy wody.

W trakcie postępowania Spółka wskazała, iż kwota 61 zł brutto (50 zł netto) jest kwotą zryczałtowaną, jaką obciążani są odbiorcy usług z tytułu wznowienia dostawy wody do nieruchomości. Opłata powyższa została wprowadzona Uchwałą Nr PS/023/11/2007 Zarządu PWiK Ruda Śląska z dnia 01.02.2007r. w sprawie zatwierdzenia wysokości stawek roboczogodzin dla robót wodociągowo – kanalizacyjnych oraz stawek ryczałtowych pozostałych usług na rok 2007 (dowód: karty nr 272, 287). Uchwałą Nr PS/023/4/2008 z dnia 24.01.2008r. obowiązywanie ww. stawki opłaty przedłużono na 2008 rok (dowód: karta nr 288). Spółka oświadczyła, iż stawka ryczałtowa, o jakiej mowa powyżej obejmuje wszystkich odbiorców wody (dowód: karta nr 273).

W toku postępowania PWiK Ruda Śląska wskazało, iż ogólna liczba umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, jakie Spółka posiada zawarte z odbiorcami usług wynosiła według stanu na dzień 09.04.2008r. [...] (dowód: karta nr 175), z czego około [...] % to umowy zawarte w obrocie z konsumentami (dowód: karta nr 10). Według stanu na kwiecień 2008 r. z wykorzystaniem aktualnie stosowanych wzorców umów zawarte zostały [...] umowy (dowód: karta nr 175). Spółka wskazała też, iż na dzień 09.04.2008r. ilość odbiorców usług posiadających zamontowany podlicznik do podlewania ogrodu wynosi [...], w tym zostało zawartych [...] umów o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków zawierających postanowienia przewidujące, że ilość odprowadzonych ścieków ustala się jako równą ilości wody pobranej pomniejszonej o ilość wody bezpowrotnie zużytej w okresie od 15 kwietnia do 15 września w ciągu roku, a w pozostałym okresie – jako równą ilości pobranej wody (dowód: karta nr 174).

W toku postępowania PWiK Ruda Śląska przedstawiło także wyjaśnienia odnośnie trybu zawierania umów z odbiorcami usług. W powyższym zakresie Spółka poinformowała między innymi, iż przed zawarciem umowy dostarcza jej projekt odbiorcy celem zaakceptowania i niejednokrotnie projekty umów zostają przez odbiorcę zwracane z korektami, które są przez PWiK w miarę możliwości uwzględniane bądź nieuwzględniane. W tym drugim przypadku wszczynane są pisemne bądź bezpośrednie negocjacje między stronami zmierzające do ostatecznego uzgodnienia treści spornych postanowień umownych (dowód: karta nr 147 verte).

Spółka wskazała, iż w każdym przypadku zgłoszenia zastrzeżeń do treści umowy przez Odbiorcę usług (najczęściej osobę prawną) wszczyna negocjacje dotyczące zakwestionowanych postanowień umowy. Dodatkowo Przedsiębiorstwo z własnej inicjatywy, opierając się na zapisach poprzedniej umowy, proponuje odbiorcom usług zawarcie umowy z uwzględnionymi, poprzednio wynegocjowanymi, zapisami (dowód: karta nr 273).

PWiK podniosło także, że w okresie posługiwania się w obrocie aktualnie wykorzystywanymi wzorcami umownymi zawierało umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, których warunki podlegały indywidualnym uzgodnieniom i których treść odbiega od treści stosowanych wzorców. Do sytuacji takich dochodziło na wniosek odbiorcy usług, który zgłaszał uwagi do treści umowy. Zmianie ulegały m.in. zapisy dotyczące: wyznaczonej granicy eksploatacji przyłącza, terminów płatności, sposobów powiadamiania o przerwie w dostawie wody, specyfikacji przyczyn wyłączeń odpowiedzialności przedsiębiorstwa, opłaty abonamentowej (dowód: karty nr 148, 273). W przypadku zawierania umów z większymi odbiorcami np. spółdzielniami mieszkaniowymi, w pierwszej kolejności odbywały się negocjacje między stronami w sprawie treści umowy, następnie przedsiębiorstwo uchwałą zarządu stwierdzało wynegocjowaną treść umowy (dowód: karta nr 148).

PWiK Ruda Śląska wyjaśniło także, że miały również miejsce przypadki, w których ze względu na niezgodne z prawem wnioski odbiorców nie uwzględniało części uwag i zastrzeżeń do treści umów zgłaszanych przez odbiorców (dowód: karta nr 273). Z przedstawionych dokumentów wynika, że sytuacje takie dotyczyły przede wszystkim kwestii związanych ze sposobem określenia w umowie granic eksploatacji przyłącza (dowód: karty nr 322-341).

Spółka przedstawiła również 8 przykładowych umów, których warunki podlegały uzgodnieniom:

- Umowę Nr 160/AM/2006 zawartą ze [...] (w wyniku negocjacji zmieniono wyznaczoną przez przedsiębiorstwo granicę eksploatacji urządzeń kanalizacyjnych) (dowód: karty nr 148, 154-155);
- Umowę Nr 27A/AM/2006 zawartą z [...] (wprowadzono zapis określający obowiązek odbiorcy odnośnie utrzymania właściwego stanu technicznego należących do niego instalacji i urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych; wprowadzono zastrzeżenie, iż koszty zainstalowania i utrzymania urządzenia pomiarowego pokrywa odbiorca usług, o ile zajdzie konieczność zainstalowania takiego urządzenia; wyspecyfikowano przykładowe przyczyny wyłączenia odpowiedzialności przedsiębiorstwa za wstrzymanie lub ograniczenie dostaw wody bądź odbioru ścieków z przyczyn niezależnych od Spółki albo z wyłącznej winy odbiorcy usług lub osoby trzeciej, za którą przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności) (dowód: karty nr 148, 158-160);
- Umowę Nr 417/AM/2006 (zmieniono treść zapisu określającego tytuł prawny odbiorcy usług do zajmowanej nieruchomości, zmieniono zapis odnoszący się do sposobu powiadamiania o przerwach w dostawie wody, wykreślono zapisy odnoszące się do nieuzasadnionych reklamacji jakości wody lub funkcjonowania wodomierza) (dowód: karty nr 148, 161-162 verte);
- Umowę Nr 3311/AM/2007 zawartą z [...] (wprowadzono zapisy określające wysokość stawek opłat za dostarczoną wodę i odprowadzone ścieki; wskazano, że zmiana taryfy stanowić będzie podstawę do sporządzenia aneksu do umowy; zmieniono zapisy dotyczące terminu i warunków

płatności; wprowadzono postanowienie o zakazie cesji wierzytelności wynikających z zawartej umowy) (dowód: karty nr 293-301);

- Umowę Nr 5A/AM/2007 o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków zawartą w [...] (zmodyfikowano zapisy dotyczące sposobu powiadamiania odbiorcy usług o przerwach w dostawie wody) (dowód: karty nr 302-309);
- Umowę Nr 3217/AM/2007 zawartą z [...] (zmieniono postanowienia dotyczące wzajemnych rozliczeń – wprowadzone zostały zapisy ustalające w sposób ryczałtowy ilość doprowadzanej wody i odprowadzonych ścieków będących podstawą rozliczenia; zmieniona została również klauzula dotyczą terminu płatności) (dowód: karty nr 310-314);
- Umowę Nr 4614/AM/2008 (wprowadzono postanowienie przewidujące, iż należność za spełnione świadczenie obejmuje również stałą opłatę abonamentową za wodomierz główny) (dowód: karty nr 315-316);
- Umowę Nr 26A-AM-2007 zawartą z [...] (wprowadzono postanowienia określające zasady korzystania z zastępczego punktu poboru wody oraz odpowiedzialności przedsiębiorstwa za jakość wody w punkcie zastępczym; wprowadzono zapisy określające obowiązek wymiany wodomierza przez przedsiębiorstwo w przypadku, gdy wodomierz nie wykazuje wskazań w terminie dwóch tygodni od czasu stwierdzenia niesprawności, zmieniono treść postanowień dotyczących sposobu ogłaszania taryfy) (dowód: karty nr 320-321).

Ponadto Spółka przedstawiła dokumenty dotyczące negocjacji warunków umowy prowadzonych z podmiotami, z którymi nie podpisano jeszcze umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków. Z przedstawionych dokumentów wynika, że Spółka wyraziła zgodę na zmodyfikowanie treści umów w stosunku do stosowanych wzorców w zakresie dotyczącym: określenia adresu odbiorcy oraz miejsc, do których ma być dostarczana woda, wprowadzenia zapisu o rozwiązaniu umowy dotychczas obowiązującej, wykreślenia postanowienia o zobowiązaniu odbiorcy do wybudowania studni wodomierzowej przeznaczonej do zainstalowania wodomierza głównego, wprowadzenia zapisu określającego adres odbiorcy do korespondencji, wprowadzenia zapisów dotyczących zasad rozliczania należności za odprowadzanie ścieków (dowód: karty nr 349-358).

W toku przeprowadzonego postępowania antymonopolowego PWiK Ruda Śląska oświadczyło, iż w 2008 roku osiągnęło przychód w szacunkowej wysokości 58 000 000 PLN. Ponadto Spółka wskazała, że wysokość osiągniętego przez nią w 2008 roku przychodu z tytułu działalności w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków wyniosła [...] PLN (dowód: karta nr 392).

Organ antymonopolowy zważył, co następuje.

Dla uznania, że niniejsza sprawa ma charakter antymonopolowy, w pierwszej kolejności niezbędne jest ustalenie, czy w jej okolicznościach doszło do naruszenia interesu publicznoprawnego. W świetle art. 1 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, celem regulacji w niej przyjętej jest zapewnienie rozwoju i ochrony konkurencji, a także podejmowana w interesie publicznym ochrona przedsiębiorców narażonych na stosowanie praktyk ograniczających konkurencję i ochrona interesów konsumentów. Ustawa antymonopolowa ma zatem charakter publicznoprawny i służy ochronie interesu ogólnospołecznego; w odniesieniu do przedsiębiorców chroni konkurencję, a w odniesieniu do konsumentów ich interesy jako zjawiska o charakterze instytucjonalnym, zbiorowym. Instrumenty w niej przewidziane mogą być stosowane jedynie wówczas, gdy na skutek działań sprzecznych z przepisami prawa naruszony został interes publiczny. Ma to miejsce w szczególności wtedy, gdy określonymi działaniami dotknięty jest

szerszy krąg uczestników rynku, względnie, gdy wywołują one na rynku niekorzystne zjawiska (wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 24 października 1991 r., sygn. akt XV Amr 8/90).

Wymienione w art. 1 cele ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów 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 uczestników rynku. Praktyki ograniczające konkurencję można zatem podzielić na praktyki antykonkurencyjne, wywierające bezpośredni wpływ na stan lub rozwój konkurencji oraz praktyki eksploatacyjne, których istotą jest uzyskanie korzyści kosztem innych podmiotów, w tym nieprowadzących działalności gospodarczej. W przypadku praktyk eksploatacyjnych bezpośrednim celem lub skutkiem działań przedsiębiorców jest naruszenie przede wszystkim innych niż konkurencyjne interesów uczestników rynku poprzez wykorzystanie przez przedsiębiorców istniejącej nad kontrahentami przewagi.

Nie ulega wątpliwości, że PWiK Ruda Śląska z racji posiadanej siły rynkowej ma możliwość eksploataowania zajmowanej na rynku pozycji kosztem kontrahentów, w tym podejmowania działań będących przedmiotem postawionych w niniejszym postępowaniu zarzutów. Dla stwierdzenia naruszenia interesu publicznego wystarczające jest natomiast dowolne nadużycie siły rynkowej w relacjach ze słabszymi uczestnikami rynku, albowiem już sam fakt nadużycia posiadanej na rynku pozycji dominującej narusza interes publiczny¹. Dla oceny kwestii naruszenia interesu publicznoprawnego istotne jest także to, iż praktyki eksploatacyjne urzeczywistniają się poprzez stosunki umowne, które w okolicznościach przedmiotowej sprawy mają charakter powtarzalny i powszechny. O naruszeniu interesu publicznoprawnego w przedmiotowej sprawie świadczy zatem również fakt, iż objęte zarzutami działania przedsiębiorcy wymierzone są w szeroki krąg uczestników rynku. Są one skierowane do członków pewnej zbiorowości tj. wszystkich rzeczywistych odbiorców świadczonych przez Spółkę usług, z którymi zawarto umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków o treści zakwestionowanej w toku niniejszego postępowania oraz w jej potencjalnych klientów. Negatywne skutki wynikające z zakwestionowanych postanowień umownych godzą zatem w szeroki i bliżej nieokreślony krąg podmiotów. Zachowania PWiK Ruda Śląska skutkują zatem znacznym stopniem zagrożenia interesu publicznoprawnego, co wynika z powszechnego charakteru stosowanych przez Spółkę praktyk.

W tym stanie rzeczy uznać należy, że w niniejszej sprawie ma miejsce naruszenie przez PWiK Ruda Śląska interesu publicznoprawnego, co uzasadnia ocenę jego zachowania na rynku w świetle przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

I.1. W przedmiotowym postępowaniu antymonopolowym Przedsiębiorstwu Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Rudzie Śląskiej postawiony został zarzut nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym w drodze narzucania odbiorcom usług posiadającym dodatkowy wodomierz do pomiaru wody bezpowrotnie zużytej wykorzystywanej na cele podlewania ogrodu uciążliwych i przynoszących ww. przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści warunków umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków poprzez posługiwanie się w ich treści postanowieniami przewidującymi, że ilość odprowadzonych ścieków ustala się jako równą ilości wody pobranej pomniejszonej o ilość wody bezpowrotnie zużytej na cele podlewania ogrodu jedynie w okresie od 15 kwietnia do 15 września, zaś w pozostałym okresie – jako równą ilości pobranej wody, co może stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów *Zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców. Nadużywanie pozycji dominującej polega w szczególności na narzucaniu przez przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści.* Dla stwierdzenia

¹ E. Modzelewska – Wąchał, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Wydawnictwo TWIGGER, Warszawa 2002, s. 15.

praktyki ograniczającej konkurencję zdefiniowanej powyżej konieczne jest wykazanie kumulatywnego spełnienia czterech przesłanek:

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

Pierwszą i podstawową przesłanką, której spełnienie jest niezbędne dla stwierdzenia praktyki ograniczającej konkurencję określonej w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest zatem, aby przedsiębiorca, któremu stawia się zarzut zajmował na rynku pozycję dominującą. Zgodnie z art. 4 pkt 9) tej ustawy przez pozycję dominującą rozumie się *pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów i konsumentów; domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą na rynku, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%*. Definicję rynku właściwego zawiera art. 4 pkt 8) ustawy antymonopolowej, stosownie do którego rynek właściwy to *rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym ze względu na ich rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu panują zbliżone warunki konkurencji*. Pod pojęciem towarów, zgodnie z art. 4 pkt 6) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, rozumieć należy natomiast *rzeczy, jak również energię, papiery wartościowe i inne prawa majątkowe, usługi, a także roboty budowlane*.

Pojęcie rynku właściwego odnosi się zatem 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 jakości². 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.

Działalność PWiK Ruda Śląska polega na świadczeniu usług z zakresu zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków na terenie gminy Ruda Śląska. Obszarem działalności Spółki w zakresie zaopatrzenia w wodę jest również pięć obiektów wyszczególnionych w załączniku do Uchwały Nr 04/2007 Zarządu Samorządowego Chorzowsko – Świętochłowickiego Związku Wodociągów i Kanalizacji z dnia 13.02.2007r. w sprawie udzielenia PWiK Ruda Śląska zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę do tych obiektów. Wyznaczając rynek właściwy w niniejszej sprawie należy na wstępie podnieść, iż usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków nie posiadają substytutów, a PWiK Ruda Śląska świadcząc ww. usługi na wskazanym powyżej obszarze nie spotyka się z żadną konkurencją. Nie sposób wskazać na terenie objętym działalnością Spółki przedsiębiorców oferujących towary służące zaspokajaniu zbiorowych potrzeb ludności w zakresie wodociągów i kanalizacji zamienne względem usług świadczonych w tym zakresie przez Spółkę. Wynika to z uwarunkowań zarówno o charakterze prawnym (prowadzenie działalności w zakresie dostawy wody i odbioru ścieków na danym obszarze wymaga uzyskania zezwolenia, o jakim mowa w art. 16 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę), jak i technologicznym i organizacyjnym (świadczenie usług wodociągowych i kanalizacyjnych wymaga dysponowania odpowiednią infrastrukturą techniczną, co stwarza istotną barierę kosztową dla podjęcia działalności w tej dziedzinie). Z powyższych względów uznać należy, iż rodzaj działalności prowadzonej przez PWiK Ruda Śląska oraz jej zasięg geograficzny wyznaczają w niniejszej sprawie wymiar produktowy i terytorialny rynku właściwego, o którym mowa w art. 4 pkt 8)

² Ibidem, s. 49.

ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Rynkiem właściwym w ujęciu produktowym jest wobec powyższego rynek usług polegających na dostarczaniu wody i odprowadzaniu ścieków. Natomiast pod względem geograficznym – z uwagi na technologię dostarczania wody i odprowadzania ścieków – zakres rynku właściwego wyznacza zasięg istniejącej sieci wodociągowej i kanalizacyjnej eksploatowanej przez Spółkę, za pomocą której świadczy ona swoje usługi.

Podsumowując należy wskazać, iż w okolicznościach przedmiotowej sprawy rynkiem właściwym jest rynek zbiorowego zaopatrzenia w wodę obejmujący obszar gminy Ruda Śląska, a także obiekty znajdujące się poza obszarem tej gminy (na terenie gminy Świętochłowice) wyszczególnione w Załączniku Uchwały Nr 04/2007 Zarządu Samorządowego Chorzowsko – Świętochłowickiego Związku Wodociągów i Kanalizacji z dnia 13.02.2007r. oraz rynek zbiorowego odprowadzania ścieków obejmujący obszar gminy Ruda Śląska.

PWiK Ruda Śląska na tak zdefiniowanym rynku właściwym jest monopolistą naturalnym, co wynika z sieciowego charakteru urządzeń służących do dostarczania wody i odprowadzania ścieków. To właśnie dzięki sieci, przedsiębiorca w stosunku do swoich odbiorców posiada pozycję monopolu naturalnego, co oznacza, że podmioty ubiegające się o przyłączenie do miejskiej sieci wodociągowo – kanalizacyjnej nie mają możliwości dokonania w tym zakresie wyboru innego przedsiębiorcy, który świadczyłby usługi substytucyjne względem usług oferowanych przez Spółkę. Bariery wejścia na taki rynek jest m.in. brak racjonalności w budowie drugiej sieci wodociągowo-kanalizacyjnej, która umożliwiłaby innemu podmiotowi świadczenie takich samych usług. Z ekonomicznego punktu widzenia dublowanie istniejącej już sieci wodociągowo-kanalizacyjnej nie znajduje uzasadnienia. Dla odbiorców, w tym odbiorców potencjalnych funkcjonujących na obszarze objętym terytorialnym zasięgiem działalności PWiK Ruda Śląska, nie ma zatem rzeczywistej alternatywy dla świadczonych przez tego przedsiębiorcę usług dostawy wody i odbioru ścieków. Z tych względów przedsiębiorstwa tego rodzaju funkcjonują w ramach monopolu naturalnego. Przesądza to o posiadaniu przez nie pozycji dominującej³.

Należy przy tym zaznaczyć, że pojęcie alternatywnego źródła zaopatrzenia nie obejmuje możliwości zaspokojenia potrzeb zaopatrzeniowych we własnym zakresie. Aby nowe źródło zaopatrzenia mogło być uznane za alternatywne w stosunku do istniejących musi ono spełniać wymóg natychmiastowej dostępności bez ponoszenia nakładów inwestycyjnych⁴. Na terenie objętym terytorialnym zasięgiem działalności Spółki takie alternatywne źródło zaopatrzenia w odniesieniu do świadczonych przez nią usług dostawy wody i odprowadzania ścieków nie występuje.

W związku z powyższym stwierdzić należy, iż PWiK Ruda Śląska posiada pozycję dominującą (pozycję monopolistyczną) na rynku właściwym. Spełniona została zatem pierwsza z przesłanek niezbędnych do wykazania naruszenia art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Sankcjonowaniu w trybie przewidzianym w art. 9 ustawy antymonopolowej podlega nie samo posiadanie na rynku pozycji dominującej, ale jej nadużywanie. Z faktu ustalenia, że dany podmiot zajmuje na rynku pozycję dominującą wynika, że podmiot ten podlega ograniczeniom przeciwdziałającym nadużywaniu siły rynkowej wynikającym z ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Między innymi ograniczony jest w podejmowaniu działań eksploatujących pozycję zajmowaną na rynku kosztem kontrahentów.

Istota rozpatrywanego zarzutu sprowadza się do oceny treści umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków oraz oceny zachowania PWiK Ruda Śląska z punktu widzenia narzucenia odbiorcom usług uciążliwych przynoszących mu nieuzasadnione korzyści warunków tych umów, a więc stosowania zakazanej praktyki ograniczającej konkurencję, o której mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Przedmiotem oceny jest nie tylko treść

³ Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 7 października 1998 r. (sygn. akt XVII Ama 44/98).

⁴ Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 31 maja 2000 r., sygn. akt XVII Ama 44/00

zawieranych przez przedsiębiorcę umów, ale i okoliczności związane z ich zawieraniem. Dla wykazania, że przedsiębiorca stosuje praktykę określoną w ww. przepisie konieczne jest wykazanie, że zakwestionowane warunki umów zostały przez niego odbiorcom usług narzucone. Do narzucania warunków umów dochodzi natomiast wówczas, gdy przedsiębiorca wykorzystując swoją przewagę ekonomiczną w warunkach niedostatecznej konkurencji na rynku, ogranicza swobodę kształtowania treści umów ze strony kontrahentów działających pod przymusem. Dzięki posiadanej sile rynkowej dominant może bowiem nie liczyć się z wolą innych uczestników rynku, którzy zmuszeni są zaakceptować ustalone przez niego warunki umowne, nawet jeśli nie gwarantują one ekwiwalentności świadczeń. Tym samym narzuca on kontrahentom takie warunki umów, które nie miałyby racji bytu w przypadku, gdyby na rynku istniała konkurencja i możliwość wyboru oferty spośród ofert konkurujących ze sobą podmiotów gospodarczych.

Narzucanie warunków umów ma zatem miejsce wtedy, gdy przedsiębiorca eksploatując zajmowaną na rynku pozycję dominującą i sytuację przymusową kontrahentów wynikającą z braku rzeczywistych alternatyw na rynku, wymusza na nich określone zachowania. Należy wskazać przy tym, że narzucenia warunków umowy nie można utożsamiać ze stosowaniem przymusu psychicznego w znaczeniu bezprawnej groźby. „Narzucenie” w rozumieniu art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6) ustawy antymonopolowej może bowiem wynikać z braku możliwości wyboru, a dla oceny, czy doszło do narzucenia uciążliwych warunków umów konieczne jest rozważenie, czy rozsądny odbiorca zawarłby umowę obejmującą niekorzystne dla niego warunki w sytuacji, gdyby jego kontrahent działał w warunkach konkurencji, a on sam miał możliwość wyboru bądź możliwość negocjacji warunków umowy z dominantem.

PWiK Ruda Śląska jako dostawca usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków zajmuje na rynku właściwym pozycję monopolisty naturalnego, a zatem prowadzi działalność gospodarczą w warunkach, w których – odizolowane od potencjalnych konkurentów zarówno barierą kosztów niezbędnych dla uruchomienia działalności w danej dziedzinie, jak i ustanowioną wcześniej strukturą organizacyjną i technologiczną – dysponuje w relacji do swoich odbiorców potencjałem i przewagą kontraktową, które pozwalają mu na całkowite dyktowanie warunków w stosunkach umownych. Świadczy o tym ocena potencjałów i możliwości, jakimi dysponują strony umowy, która wyklucza prowadzenie negocjacji na równoprawnych i partnerskich warunkach. Sprzyja temu również fakt, iż przy zawieraniu umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków przedsiębiorca posługuje się jednostronnie opracowanymi wzorcami umownymi, w oparciu o które umowy zawierane są w sposób adhezyjny. Zdaniem organu antymonopolowego nie ulega wątpliwości, iż wobec monopolistycznej pozycji PWiK Ruda Śląska na rynku właściwym zawieranie umów o zaopatrzenie w wodę i/lub odprowadzanie ścieków następuje w wyniku zaakceptowania przez kontrahenta warunków proponowanej umowy przedstawionych przez Spółkę, które co do zasady nie podlegają indywidualnym negocjacom. PWiK – wbrew jego twierdzeniom przedstawionym na etapie postępowania wyjaśniającego (*vide* wyjaśnienia przedstawione na stronie 3 i 4 niniejszej decyzji) – wykorzystuje w obrocie gospodarczym typowe wzorce umowne, które są arbitralnie ustalane przez Spółkę, a następnie przedstawiane do podpisu odbiorcom usług. Oczywistym jest, iż wzorce te nie mają – jak podnosi Spółka – „bytu prawnego samodzielnego”, i że z ich wykorzystaniem zawierane są indywidualne umowy i nawiązywane konkretne stosunki prawne z konkretnymi osobami. Leży to jednak w naturze wszystkich wzorców umownych (którym kodeksowa regulacja tej materii odbiera normatywny charakter opierając instytucję wzorców umów na zasadzie swobody umów) i nie może wpłynąć na ocenę adhezyjnego charakteru zawieranych przez Spółkę umów.

Stosowanie wzorców przy zawieraniu jednorodzących umów o charakterze masowym, jakimi niewątpliwie są umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, z uwagi na powszechność tego rodzaju usług, z definicji wymaga aprobaty przez odbiorców ich warunków, które są z góry jednostronnie ustalane przez profesjonalistę. Treść umów, do których przychyłają się usługobiorcy jest więc tutaj arbitralnie ustalana przez dostawcę usług w formularzach wzorcowych, a odbiorca otrzymuje do podpisu gotową umowę, nie zaś jej projekt, który byłby

punktem wyjścia do dalszych uzgodnień i rokowań. Swoboda odbiorcy usług wodociągowych i kanalizacyjnych w zakresie kształtowania warunków umownych jest więc ograniczona do minimum, a zawarcie umowy następuje poprzez przystąpienie do warunków, które autorytatywnie ustala dostawca usług w formularzu wzorcowym. Stanowi to o adhezyjnej naturze tych umów, a jednocześnie o istocie narzucania warunków umownych w przedmiotowej sprawie. Okoliczność, iż warunki umów nie są z kontrahentami indywidualnie uzgadniane w toku negocjacji czy porozumienia świadczy bowiem o ich narzucaniu⁵. Potwierdzenie w orzecznictwie znajduje również stanowisko, iż przesłanką do uznania, że przedsiębiorca narzuca umowę adhezyjną, jest oferowanie jej przez dominanta w stosunkach danego rodzaju⁶. W orzecznictwie stwierdzono, że sposób zawierania umów polegający w przeważającej części na zawarciu umowy przez przystąpienie i niefunkcjonowanie systemu informowania klientów o możliwości indywidualnego negocjowania warunków umów niewątpliwie wskazuje na narzucanie przez dominanta rynkowego określonych warunków umów⁷. Wskazać również należy, iż jeżeli przedsiębiorca dopuszcza pewną modyfikację umowy względem treści wzorca umownego, to okoliczność ta nie może ważyć na ocenie sprawy, jeżeli modyfikacje dotyczą warunków nieistotnych z punktu widzenia danej sprawy⁸. Bez znaczenia dla stwierdzenia, iż w niniejszej sprawie warunki umów są kontrahentom narzucane pozostaje zatem okoliczność, że PWiK Ruda Śląska zawierało umowy, których warunki podlegały pewnym uzgodnieniom z odbiorcami usług i których treść odbiega od treści stosowanych przez Spółkę wzorców. W powyższym kontekście wskazać po pierwsze należy, iż są to sytuacje incydentalne. W toku postępowania zgromadzono dokumenty potwierdzające jedynie kilka przypadków, gdy treść umów była przedmiotem negocjacji prowadzonych pomiędzy Spółką a odbiorcami usług. Biorąc pod uwagę znikomą liczbę umów zindywidualizowanych oraz fakt, iż prowadzone uzgodnienia zawsze podejmowane były z inicjatywy odbiorców należy stwierdzić, że stanowią one jedynie wyjątek od ogólnie obowiązującej zasady, iż zawierane przez PWiK umowy mają charakter adhezyjny, a ich zawarcie następuje poprzez zaakceptowanie przez odbiorców warunków ustalonych przez monopolistę we wzorcu umownym; przeważająca większość spośród zawartych przez Spółkę umów posiada bowiem treść tożsamą z treścią stosowanych w obrocie wzorców umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków. Jak wskazał Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 18 października 2007 r. sygn. akt XVII AmA 28/07, w sytuacji, gdy zasadą jest zawieranie umów przez przystąpienie bez indywidualnego negocjowania ich postanowień, okoliczność, iż niewielka liczba umów zawarta została po przeprowadzeniu indywidualnych uzgodnień nie może zmienić oceny o adhezyjnej naturze umów zawieranych powszechnie przez dominanta z odbiorcami świadczonych przez niego usług. Po drugie podkreślenia wymaga, że wprowadzone do treści umów modyfikacje wynikały w dużej części z indywidualnych uwarunkowań odbiorców i nie dotyczyły istotnych warunków umowy. W ich przypadku można raczej mówić o dostosowaniu treści umów do istniejących warunków technicznych i organizacyjnych oraz zindywidualizowaniu ich treści pod kątem konkretnego kontrahenta, aniżeli o rzeczywistym i równorzędnym negocjowaniu ich warunków w zakresie praw i obowiązków. Odstępstwa od standardowej treści umowy wynikały tutaj w dużej mierze nie ze swobody kontraktowej stron, ale z konieczności dostosowania treści warunków umownych do określonych okoliczności faktycznych (np. doprecyzowanie granicy eksploatacji przyłącza). Wprowadzone do treści umów zmiany uwarunkowane były zatem wymogami o obiektywnym charakterze, w konsekwencji czego umowy zostały w nieznacznym i nieistotnym zakresie zindywidualizowane pod kątem określonego odbiorcy. Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 28 listopada 2007 r. sygn. akt VI ACa 939/07 wskazał, że fakt, iż część umów zawartych przez

⁵ por. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 18 stycznia 2007 r. sygn. akt AmA 101/05.

⁶ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 28 listopada 2007 r. (sygn. akt VI ACa 939/07); wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 6 września 2006 r. (sygn. akt VI ACa 196/06); wyrok SOKiK z dnia 22 września 2005 r. (sygn. akt XVII AmA 80/04).

⁷ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 lipca 2008 r. (sygn. akt VI ACa 29/08).

⁸ Por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 28 listopada 2007 r. (sygn. akt VI ACa 939/07).

przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne została zmodyfikowana w efekcie prowadzonych z odbiorcami usług uzgodnień nie świadczy tym, że warunki umów nie są przez przedsiębiorcę odbiorcom usług narzucane (zwłaszcza, że wprowadzone do umów zmiany dotyczyły kwestii organizacyjnych i technicznych, a nie praw i obowiązków stron umowy).

W przedmiotowej sprawie mamy więc do czynienia z narzucaniem warunków umów kontrahentom, które wiąże się z posiadaną przez przedsiębiorcę siłą rynkową oraz adhezyjnym charakterem zawieranych umów tj. umów, które są zawierane przez przystąpienie i w których nie przewiduje się indywidualnego negocjowania warunków umownych. W przypadku umów tego typu wystarczającą przesłanką dla uznania, że następuje narzucenie ich warunków jest oferowanie ich przez dominanta w stosunkach danego rodzaju. Sytuacja taka ma miejsce w przedmiotowej sprawie, albowiem sposobem działania PWiK Ruda Śląska na rynku jest zawieranie umów w oparciu o gotowe, opracowane jednostronnie wzorce umowne, czego nie zmienia fakt, iż znikomy odsetek umów podlegał pewnym uzgodnieniom.. Zasadą jest, że odbiorca aprobejuje warunki umowy z góry arbitralnie ustalone przez przedsiębiorcę; innymi słowy przystępuje do umowy bez indywidualnego negocjowania jej postanowień. Z okoliczności sprawy wynika, że Odbiorcy usług oceniają stanowisko Spółki co do warunków zawieranych umów jako ostateczne i biorąc pod uwagę siłę rynkową kontrahenta jako – niepodlegające negocjacom.

W tym stanie rzeczy należy uznać, iż druga przesłanka niezbędna do stwierdzenia naruszenia przez PWiK Ruda Śląska art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6) ustawy antymonopolowej została spełniona. Warunki umowne zakwestionowane w niniejszej Decyzji są kontrahentom Spółki narzucane.

Kolejną przesłanką niezbędną do wykazania naruszenia przez PWiK Ruda Śląska art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jest dowiedzenie, że zakwestionowane w ramach analizowanego zarzutu postanowienie umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków ma uciążliwy charakter. Za uciążliwy uznaje się każdy warunek oznaczający dla jednej ze stron ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Definicja ta odwołuje się do kryteriów obiektywnych – typowych relacji umownych występujących na rynku. Dokonując analizy uciążliwości warunków umownych należy rozważyć, czy w hipotetycznej sytuacji istnienia konkurencji na danym rynku właściwym, a więc istnienia rzeczywistej swobody zawierania umów i kształtowania ich treści, dominant byłby w stanie określone postanowienia umowne wynegocjować.

Analizując uciążliwość zakwestionowanego warunku umownego zważyć po pierwsze należy, jak obowiązujące przepisy prawa regulują sposób prowadzenia rozliczeń z tytułu odprowadzanych ścieków w przypadku, gdy odbiorca posiada zamontowany dodatkowy wodomierz do pomiaru wody bezpowrotnie zużytej. I tak, zgodnie z art. 26 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, rozliczenia za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków są prowadzone przez przedsiębiorstwa wodociągowo – kanalizacyjne z odbiorcami usług na podstawie określonych w taryfach cen i stawek opłat oraz ilości dostarczonej wody i odprowadzonych ścieków. Ilość odprowadzonych ścieków ustala się natomiast – stosownie do art. 27 ust. 4 i 5 ww. ustawy – na podstawie wskazań urządzeń pomiarowych, a w razie ich braku – na podstawie umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzenie ścieków, o której mowa w art. 6 ust. 1 tejże ustawy, jako równą ilości wody pobranej lub określonej w umowie. W myśl art. 27 ust. 6 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę, w rozliczeniach ilości odprowadzonych ścieków ilość bezpowrotnie zużytej wody uwzględnia się wyłącznie w przypadkach, gdy wielkość jej zużycia na ten cel ustalona jest na podstawie dodatkowego wodomierza zainstalowanego na koszt odbiorcy usług. Przepis ten przewiduje zatem możliwość pomniejszenia ilości pobranej wody będącej podstawą do ustalenia ilości odprowadzonych ścieków o ilość wody bezpowrotnie zużytej zmierzonej przez dodatkowy wodomierz, która nie jest odprowadzana do sieci kanalizacyjnej.

Zasady prowadzenia rozliczeń z uwzględnieniem wody bezpowrotnie zużytej uszczegóławiają przepisy rozporządzenia Ministra Budownictwa z dnia 28 czerwca 2006 r. w sprawie określania

taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryf oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków (Dz.U. Nr 127, poz. 886). § 16 ust. 4 tego rozporządzenia stanowi, iż w zależności od wyposażenia budynków w urządzenia pomiarowe i wodomierze do pomiaru wody bezpowrotnie zużytej, ilość odprowadzonych ścieków ustala się na podstawie wskazań urządzenia pomiarowego, a w przypadku jego braku – jako równą ilości wody pobranej lub ilości wody pobranej pomniejszonej o ilość wody bezpowrotnie zużytej, określonej zgodnie z art. 27 ust. 6 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę. Należy wskazać, że powyższe rozporządzenie obowiązuje od dnia 16 sierpnia 2006r. Zastąpiło ono rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 12 marca 2002 r. w sprawie określania taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryf oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków (Dz.U. Nr 26, poz. 257), które określało identyczne zasady prowadzenia rozliczeń z uwzględnieniem wody bezpowrotnie zużytej.

Z powyższych przepisów jednoznacznie wynika, że w przypadku zamontowania wodomierza do pomiaru wody bezpowrotnie zużytej, ilość odprowadzonych ścieków ustalana jest jako równa poborowi wody pomniejszonemu o wskazania tego wodomierza. Ani ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę, ani rozporządzenie wykonawcze do tej ustawy w sprawie określania taryf /.../ nie przewidują w tym zakresie żadnych ograniczeń czasowych. W przypadku odbiorców, którzy na własny koszt dokonali montażu dodatkowego wodomierza brak jest zatem podstaw prawnych, aby ograniczona została w czasie możliwość prowadzenia rozliczeń z tytułu odprowadzonych ścieków z uwzględnieniem wody bezpowrotnie zużytej. Z tego względu zakwestionowany warunek należy uznać za uciążliwy.

Zastosowane przez PWiK Ruda Śląska w powyższym zakresie obwarowania czasowe polegające na tym, że ilość odprowadzonych ścieków ustalana jest jako równa ilości pobranej wody pomniejszonej o wskazania wodomierza do pomiaru wody bezpowrotnie zużytej jedynie w okresie od 15 kwietnia do 15 września w ciągu roku nie tylko nie znajdują podstaw prawnych, ale również faktycznych. Analizowany zapis umowy dotyczy wody dostarczanej bezpowrotnie na cele podlewania ogrodu. Nie można przyjąć, iż konieczność podlewania roślin w ogrodzie przydomowym odbywa się tylko w ww. okresie i ogranicza się do 5 miesięcy w ciągu roku. Faktem powszechnie znanym i niewymagającym przeprowadzania dowodu jest, iż okres wegetacyjny niektórych roślin rozpoczyna się wcześniej niż 15 kwietnia; inne rośliny wymagają z kolei podlewania również po 15 września (nawet do momentu wystąpienia pierwszych mrozów). W przypadku upraw w szklarniach i tunelach foliowych – podlewanie roślin odbywa się natomiast w ciągu całego roku. Stwierdzić zatem należy, że faktyczne podstawy do odliczania z ilości ścieków wody bezpowrotnie zużytej wykorzystywanej na cele podlewania ogrodu i przydomowych upraw rolniczych występują z różnym nasileniem przez cały rok. Niczym nieusprawiedliwione jest zatem ograniczenie uprawnień odbiorców do uwzględniania w ilości ścieków wody bezpowrotnie zużytej na cele podlewania ogrodu jedynie do okresu 5 miesięcy w roku. Skoro odbiorcy montują na własny koszt specjalny wodomierz do pomiaru wody przeznaczonej na cele podlewania ogrodu powinni mieć możliwość korzystania w z uprawnień, jakie w związku z tym przewiduje ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu wodę i rozporządzenie w sprawie określania taryf /.../ w ciągu całego roku.

W związku z powyższym stwierdzić należy, że możliwe jest wykorzystywanie wody na cele podlewania ogrodu w okresie od 15 września danego roku do 15 kwietnia roku następnego. Za niedopuszczalną uznać zatem należy sytuację, w której odbiorcy zmuszani są do uiszczenia w ww. okresie czasu należności za odprowadzone ścieki w ilości odpowiadającej ilości bezpowrotnie zużytej wody. Jest to bowiem równoznaczne z koniecznością płacenia za usługę odprowadzania ścieków, która na rzecz odbiorcy nie została faktycznie wykonana. W przypadku zużycia wody na cele podlewania ogrodu w okresie po 15 września, a przed 15 kwietnia, odbiorcy nie mogą jej bowiem odliczyć z ilości odprowadzonych ścieków. W konsekwencji zmuszeni są do uiszczenia należności za odprowadzone ścieki w ilości odpowiadającej ilości wody bezpowrotnie zużytej, pomimo że woda ta nie została wprowadzona do kanalizacji ściekowej.

Jednocześnie odnieść się w tym miejscu należy do przedstawionego w toku postępowania stanowiska PWiK Ruda Śląska, które wskazało, że ustalenie przedziału czasowego, w którym ilość ścieków odprowadzanych przez odbiorcę usług jest określana na poziomie ilości pobranej wody pomniejszonej o ilość wody zużytej do podlewania ogrodu przydomowego, zostało dokonane w oparciu o postanowienia rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 14 stycznia 2002 r. w sprawie określenia przeciętnych norm zużycia wody (Dz.U. z 2002r. Nr 8, poz. 20). Rozporządzenie to określa przeciętne normy zużycia wody do podlewania ogródków przydomowych i upraw rolniczych. Rozporządzenie stwierdza, iż *przyjmuje się, że przeciętne podlewanie upraw odbywa się w ciągu: 15 dni/m-c w okresie od 15.04-15.09.*

Zdaniem organu antymonopolowego powoływanie się na przepisy powyższego rozporządzenia, jako uzasadniającego dopuszczalność przyjęcia w treści umów analogicznego ograniczenia czasowego dla możliwości uwzględnienia w ilości odprowadzonych ścieków wody bezpowrotnie zużytej opomiarowanej dodatkowym wodomierzem jest chybione. Rozporządzenie to dotyczy bowiem całkowicie odmienniej sytuacji faktycznej – jego przepisy stosowane są wówczas, gdy odbiorca usług nie posiada ani wodomierza głównego, ani wodomierza dodatkowego do pomiaru wody bezpowrotnie zużytej. Wówczas zachodzi konieczność przyjęcia określonych ryczałtowych wartości będących podstawą rozliczenia, które nie do końca odpowiadać muszą faktycznej ilości dostarczonych usług. W sytuacji jednak, gdy odbiorca wyposażony jest zarówno w wodomierz główny, jak i w zainstalowany na jego koszt wodomierz do pomiaru wody bezpowrotnie zużytej, to brak jest podstaw do stosowania przepisów rozporządzenia w sprawie przeciętnych norm zużycia wody bądź posilkowania się tymi przepisami. W takiej sytuacji wzajemne rozliczenia między odbiorcą a przedsiębiorstwem wodociągowo – kanalizacyjnym powinny być prowadzone wyłącznie z zastosowaniem przepisów ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i rozporządzenia w sprawie określania taryf, które nie przewidują żadnych ograniczeń czasowych, jeżeli chodzi o możliwość prowadzenia rozliczeń z tytułu odprowadzonych ścieków z uwzględnieniem ilości wody bezpowrotnie zużytej. Powoływanie się w tym zakresie na przeciętne normy zużycia wody nie jest uzasadnione i stanowi próbę ominięcia powszechnie obowiązujących przepisów prawa.

Z uwagi na powyższe uznać należy, że postanowienie umowne przewidujące możliwość odliczenia od ilości odprowadzonych ścieków, będących podstawą rozliczenia, wody bezpowrotnie zużytej na cele podlewania ogrodu wyłącznie w okresie od 15 kwietnia do 15 września każdego roku ma dla odbiorców jednoznacznie uciążliwy charakter. Po pierwsze stwierdzić należy, że rozwiązanie takie nie znajduje podstaw w przepisach prawa, które nie wprowadzają w powyższym zakresie żadnych ograniczeń czasowych uzależnionych od tego, na jaki cel przeznaczona jest woda bezpowrotnie zużyta. Brak jest również podstaw faktycznych dla takiego postępowania, gdyż podlewanie ogrodu i przydomowych upraw rolniczych może odbywać się również w okresie od 15 września do 15 kwietnia (w szczególności w przypadku suchej i cieplej zimy oraz wczesnej wiosny, jak miało to miejsce np. na przełomie 2006 i 2007 roku).

Analizowany warunek umowy nosi zatem znamiona uciążliwości. Dla stwierdzenia naruszenia przez Spółkę zakazu określonego w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów konieczne jest w dalszej kolejności wykazanie, że warunek ten przynosi Spółce nieuzasadnione korzyści.

Osiągane przez podmiot gospodarczy stosujący praktykę ograniczającą konkurencję określoną w ww. przepisie nieuzasadnione korzyści są odpowiednikiem uciążliwych warunków umów w warunkach ekwiwalentności wzajemnych świadczeń stron umowy i oznaczają sytuację korzystniejszą od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Nieuzasadnione korzyści powinny pozostawać w normalnym związku przyczynowym z narzuconymi kontrahentowi uciążliwymi warunkami umowy. Mogą one 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. Zgodnie z utrwalonym w orzecznictwie poglądem już samo zastrzeżenie możliwości uzyskania przez jedną ze stron umowy nieuzasadnionych korzyści jest wystarczające w kontekście przypisania

dominatowi praktyki, o jakiej mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów⁹.

W analizowanej sytuacji nieuzasadnione korzyści osiągane przez PWiK Ruda Śląska polegają na możliwości obciążenia odbiorców usług kosztami usługi, która nie została na ich rzecz wykonana, co jest bezpośrednią konsekwencją narzucenia w treści umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków zakwestionowanych w punkcie I.1. niniejszej decyzji zasad rozliczeń. Zakwestionowane postanowienie umowne przynosi Spółce nieuzasadnione korzyści, które wynikają z faktu, iż usługobiorcy, którzy posiadają dodatkowy wodomierz do pomiaru wody bezpowrotnie zużytej przeznaczonej do podlewania ogrodu, w okresie od 16 września danego roku do 14 kwietnia roku następnego obciążani są opłatą za odprowadzone ścieki w ilości odpowiadającej całości pobranej wody, w tym również wody bezpowrotnie zużytej, która nie została wprowadzona do urządzeń kanalizacyjnych przedsiębiorcy. Oznacza to, że PWiK – pomimo tego, że nie wykonało na rzecz odbiorcy usługi odprowadzania ścieków powstałych w związku z bezpowrotnym zużyciem wody, pobiera opłatę za taką usługę, co jest źródłem dodatkowych i nieuzasadnionych korzyści po stronie monopolisty. A zatem okoliczność, iż w okresie od 16 września do 14 kwietnia brak jest możliwości odliczenia od ilości ścieków wody bezpowrotnie zużytej (do podlewania ogrodu), ustalonej w oparciu o wskazania dodatkowego wodomierza, stanowi tutaj o istocie nieuzasadnionych korzyści odnoszonych przez Spółkę. Odpowiadają one wartości pobranej w powyższym okresie wody bezpowrotnie zużytej, która uwzględniona została, choć nie powinna była, w opłacie za odprowadzanie ścieków.

Podsumowując stwierdzić należy, iż posługiwanie się w treści umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków postanowieniem przewidującym, że ilość odprowadzonych ścieków ustala się jako równą ilości wody pobranej pomniejszonej o ilość wody bezpowrotnie zużytej jedynie w okresie od 15 kwietnia do 15 września każdego roku, przysparza PWiK Ruda Śląska dodatkowych, nieuzasadnionych korzyści odpowiadających iloczynowi ilości metrów sześciennych wody bezpowrotnie zużytej pobranej w okresie od dnia 16 września do dnia 14 kwietnia oraz ceny za metr sześcienny odprowadzonych ścieków.

Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, iż zostały spełnione wszystkie przesłanki niezbędne do przyjęcia, że narzucanie odbiorcom usług analizowanego warunku rozliczeń stanowi przejaw nadużywania pozycji dominującej na rynku w rozumieniu art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zakwestionowane postanowienie umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków ma bowiem uciążliwy charakter i przynosi PWiK nieuzasadnione korzyści.

W tym miejscu podnieść należy również, że ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, naruszenie przepisów której zostało stwierdzone w przedmiotowej sprawie weszła w życie w dniu 21 kwietnia 2007 r. Stwierdzona w pkt I.1. niniejszej decyzji praktyka ograniczająca konkurencję jest natomiast przez PWiK Ruda Śląska stosowana od 01.04.2006r., a więc została zapoczątkowana przed dniem wejścia ww. ustawy w życie, a pod rządami poprzednio obowiązującej ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz.U. z 2005 r. Nr 244, poz. 2080 z późn. zm.). Biorąc powyższe pod uwagę pożądanym wydaje się przeanalizowanie zakwestionowanego zachowania PWiK Ruda Śląska również w świetle nieobowiązujących już przepisów.

Dokonując takiej oceny stwierdzić należy, że zachowania Spółki będące przedmiotem rozpoznawanego zarzutu wyczerpują również znamiona praktyki ograniczającej konkurencję zakazanej na mocy art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6) ustawy antymonopolowej z dnia 15 grudnia 2000 r.

⁹ por. np. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 23 czerwca 1999 r. sygn. akt XVII Ama 26/99; wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 7 lipca 2004 r. sygn. akt XVII Ama 65/03; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 maja 1997 r. sygn. akt I CKN 114/97; wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 5 listopada 2008 r. sygn. VI ACa 525/08.

Przepis ten stanowił bowiem, że *Zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców. Nadużywanie pozycji dominującej polega w szczególności na narzucaniu przez przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści.* Jego treść literalnie odpowiada zatem brzmieniu aktualnie obowiązującego art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6) ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, którego naruszenie zostało stwierdzone w przedmiotowym postępowaniu. Z powyższego wynika, że praktyki PWiK Ruda Śląska polegające na narzucaniu odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków przewidujących, że ilość odprowadzonych ścieków ustala się jako równą ilości wody pobranej pomniejszonej o ilość wody bezpowrotnie zużytej na cele podlewania ogrodu jedynie w okresie od 15 kwietnia do 15 września, zaś w pozostałym okresie – jako równą ilości pobranej wody, zostałyby uznane za przejaw nielegalnego nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym również pod rządami ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów oraz pod rządami ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym.

Stosownie do art. 10 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jeżeli organ antymonopolowy stwierdzi naruszenie zakazu określonego w art. 9 tej ustawy, wydaje decyzję o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i nakazującą zaniechanie jej stosowania,. Zgodnie z art. 11 ust. 1 nie wydaje się decyzji, o której mowa w art. 10, jeżeli zachowanie rynkowe przedsiębiorcy przestało naruszać zakazy określone w art. 9. Zgodnie z art. 11 ust. 3 ustawy antymonopolowej, ciężar udowodnienia ww. okoliczności spoczywa na przedsiębiorcy.

W ocenie organu antymonopolowego w celu uznania, że stwierdzona w niniejszej sprawie praktyka ograniczająca konkurencję została zaprzestana niezbędna jest zmiana dotychczasowego działania przedsiębiorcy, a także usunięcie skutków dotychczasowego naruszenia konkurencji. W tym celu PWiK Ruda Śląska powinno umożliwić klientom zarówno dotychczasowym, jak i przyszłym zawarcie umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków, których treść nie będzie zawierać zakwestionowanych jako sprzeczne z art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy antymonopolowej postanowień. Aby zaniechać stosowania stwierdzonej praktyki ograniczającej konkurencję Decyzji Spółka powinna zatem wprowadzić stosowne zmiany do treści wykorzystywanych w obrocie gospodarczym wzorców umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków przeznaczonych dla odbiorców posiadających dodatkowy wodomierz do pomiaru wody bezpowrotnie zużytej. Ponadto Spółka powinna podjąć działania zmierzające do wprowadzenia zmian w umowach już obowiązujących co najmniej poprzez przedstawienie (wysłanie) dotychczasowym odbiorcom nowych umów uwzględniających postawiony zarzut bądź aneksów zmieniających treść umów w sposób czyniący zadość zastrzeżeniom organu antymonopolowego.

W świetle powyższego stwierdzić należy, iż w niniejszej sprawie brak jest jakichkolwiek podstaw do uznania, że zachowanie rynkowe PWiK Ruda Śląska przestało naruszać zakaz określony w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Spółka w dalszym ciągu posługuje się bowiem w obrocie wzorcem umownym zawierającym zakwestionowany w przedmiotowym postępowaniu warunek rozliczeń. Ponadto w obrocie funkcjonują zawarte w oparciu o ten wzorzec umowy. W tym stanie rzeczy konieczne i uzasadnione jest nałożenie na Spółkę nakazu jej zaniechania praktyki ograniczającej konkurencję stosownie do art. 10 ustawy antymonopolowej.

W związku z tym orzeczono jak w pkt I.1 sentencji niniejszej decyzji.

I.2. W niniejszym postępowaniu antymonopolowym PWiK Ruda Śląska postawiono również zarzut naruszenia zakazu nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym w drodze posługiwania się w treści umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków postanowieniem uzależniającym wznowienie świadczenia usług dostawy wody i odbioru ścieków – po dokonaniu

ich odcięcia na podstawie art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (tekst jedn. Dz.U. z 2006r. Nr 123, poz. 858 z późn. zm.) – od zwrotu przez odbiorcę usług kosztów poniesionych przez dostawcę w związku z ponownym uruchomieniem dostawy wody lub odbioru ścieków, co może stać w sprzeczności z art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

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 konkurencji¹⁰. Należy zatem rozważyć, czy działania monopolisty wymuszają na jego kontrahentach uczestnictwo w rynku na zasadach mniej korzystnych, niżby to wynikało z działania nieskrępowanych mechanizmów rynkowych w warunkach istnienia konkurencji.

We wcześniejszej części decyzji wykazano, iż PWiK Ruda Śląska zajmuje pozycję dominującą (pozycję monopolistyczną) na rynku właściwym. Dla stwierdzenia, że doszło do naruszenia art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów konieczne jest w dalszej kolejności wykazanie, że Spółka dopuściła się nadużycia tej pozycji poprzez posługiwanie się w treści umów zakwestionowanym warunkiem umownym.

Jak ustalono w trakcie przeprowadzonego postępowania antymonopolowego, w treści umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków PWiK Ruda Śląska posługuje się postanowieniem przewidującym, iż ponowne uruchomienie dostawy wody lub odprowadzania ścieków (po tym, jak nastąpiło wstrzymanie świadczenia ww. usług na podstawie art. 8 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę) następuje po ustaniu przyczyn zamknięcia przyłącza wodociągowego i kanalizacyjnego, jednakże nie wcześniej niż po pokryciu przez odbiorcę kosztów ponownego podłączenia. Z powyższego wynika zatem, że Spółka uzależnia wznowienie świadczenia usług na rzecz odbiorcy nie tylko od ustania przyczyn, które były podstawą do odcięcia dostawy wody i zamknięcia przyłącza kanalizacyjnego, ale również od uiszczenia przez odbiorcę określonej opłaty.

Punktem wyjścia w ocenie, czy w związku z posługiwaniami się przez PWiK Ruda Śląska powyższym postanowieniem umownym doszło do nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym, jest w ocenie organu antymonopolowego art. 8 ust. 1 pkt 1)-4) ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę, który określa, w jakich okolicznościach przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne uprawnione jest do wstrzymania świadczenia usług na rzecz odbiorcy. Przepis ten stanowi, że może to nastąpić wówczas, gdy:

- a) przyłączy wodociągowe lub przyłączy kanalizacyjne wykonano niezgodnie z przepisami prawa;
- b) odbiorca usług nie uiszczył należności za pełne dwa okresy obrachunkowe, następujące po dniu otrzymania upomnienia w sprawie uregulowania zaległej opłaty;
- c) jakość wprowadzanych ścieków nie spełnia wymogów określonych w przepisach prawa lub stwierdzono celowe uszkodzenie albo pominięcie urządzenia pomiarowego;

¹⁰ E. Modzelewska – Wąchal, *Ustawa o ochronie konkurencji ... - op.cit.*, s. 95-96.

d) *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.*

Powyższy katalog ma charakter zamknięty, który nie może być dowolnie i arbitralnie rozszerzany przez dostawcę usług w treści umowy. Przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne nie może zaniechać świadczenia usług na rzecz odbiorców w innych przypadkach niż określone w ww. przepisie. Oznacza to, że jeżeli brak jest podstaw do odcięcia dostawy wody lub zamknięcia przyłącza kanalizacyjnego tj. nie występują przesłanki wymienione w art. 8 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę, istnieje po stronie dostawcy usług obowiązek świadczenia usług wodociągowych i kanalizacyjnych na rzecz odbiorcy. Skoro bowiem art. 8 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę mówi, w jakich przypadkach dostawca usług może odciąć dostawę wody lub zamknąć przyłącze kanalizacyjne to *a contrario* z przepisu tego wynika, iż po ustaniu wymienionych w nim okoliczności przedsiębiorstwo zobowiązane jest do wznowienia świadczenia usług. Po usunięciu przyczyn, które spowodowały wstrzymanie świadczenia usług brak jest bowiem ustawowych przesłanek, które wskazywałyby na to, że odcięcie dostawy wody lub zamknięcie przyłącza kanalizacyjnego jest uzasadnione i powinno być kontynuowane.

PWiK Ruda Śląska wprowadza natomiast dodatkowy warunek, od spełnienia którego uzależnia ponowne uruchomienie dostawy wody i odbioru ścieków w postaci obowiązku pokrycia przez odbiorcę opłaty za odcięcie i przywrócenie świadczenia ww. usług. Stosownie do przepisów ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę zaniechanie uiszczenia takiej opłaty nie stanowi natomiast przesłanki, w przypadku wystąpienia której przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne uprawnione jest do nieświadczenia usług na rzecz odbiorcy. Innymi słowy, przyczyną wstrzymania dostawy wody i odprowadzania ścieków nie może być nieuiszczenie przez odbiorcę opłaty z tytułu odcięcia i ponownego uruchomienia usług wodociągowych i kanalizacyjnych. Z chwilą, gdy ustają zdarzenia opisane w art. 8 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę (np. odbiorca usług uiszcza zaległe należności za dostarczoną wodę i odprowadzone ścieki, jakość odprowadzonych ścieków spełnia wymogi określone w przepisach prawa, przyłącze wodociągowe lub kanalizacyjne spełnia wymogi określone w przepisach prawa, celowo uszkodzony wodomierz został wymieniony) ustają przyczyny uzasadniające wstrzymanie świadczenia usług, a zatem z tą chwilą Spółka zobowiązana jest do wznowienia świadczenia usług na rzecz odbiorcy. Uruchomienie dostawy wody lub odbioru ścieków dopiero po pokryciu przez odbiorcę określonych kosztów jest zatem równoznaczne z tym, iż przedsiębiorstwo przyznaje sobie prawo do nieświadczenia usług w przypadkach nieprzewidzianych w art. 8 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę, gdzie przypadki uprawniające do wstrzymania świadczenia usług ujęte zostały w zamkniętym katalogu. Dochodzenie od odbiorcy tych kosztów jest natomiast odrębną z punktu widzenia świadczenia usług dostawy wody i odbioru ścieków kwestią.

Podsumowując należy wskazać, iż zakwestionowane zachowanie Spółki polegające na uzależnianiu wznowienia dostawy wody i odbioru ścieków z nieruchomości od pokrycia przez odbiorcę kosztów związanych z odcięciem i ponownym uruchomieniem świadczonych usług stoi w sprzeczności z art. 8 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę. Podkreślenia wymaga, iż ani powyższy przepis ani jakikolwiek inny nie upoważnia przedsiębiorstwa wodociągowo – kanalizacyjnego do ułatwiania sobie, z pominięciem prawa, działań zmierzających do uzyskiwania opłat z tytułu kosztów wznowienia usług dostawy wody i odbioru ścieków. Analizowane działanie Spółki stanowi zatem w ocenie organu antymonopolowego praktykę oddziałującą na interesy odbiorców w sposób niemożliwy do zaistnienia w przypadku, gdyby Spółka działała w warunkach współzawodnictwa rynkowego.

Analizując postawiony zarzut wskazać również należy, iż organ antymonopolowy nie kwestionuje samej zasadności pobierania przez PWiK Ruda Śląska opłaty tytułu wznowienia dostawy wody i odbioru ścieków, a fakt, iż od uiszczenia tej opłaty Spółka uzależnia wznowienie świadczenia usług na rzecz odbiorcy, pomimo iż – jak wykazano powyżej – już samo ustanie przyczyn będących podstawą do odcięcia dostawy wody i zamknięcia przyłącza kanalizacyjnego

powinno skutkować ponownym uruchomieniem dostaw wody i odbioru ścieków. Odmienną w powyższym kontekście kwestią jest uprawnienie Spółki do dochodzenia od odbiorcy uiszczenia opłaty za ponowne uruchomienie świadczenia usług. Sama zasadność jej pobierania nie jest przez organ antymonopolowy kwestionowana w niniejszym postępowaniu, przy czym nie można w ocenie organu antymonopolowego zgodzić się z oceną Spółki, iż konieczność wykonania czynności związanych z przywróceniem dopływu wody do nieruchomości i poniesienie kosztów z tego tytułu jest równoznaczne z poniesieniem przez Spółkę szkody będącej wynikiem niewykonania umowy przez odbiorcę, której naprawienia Spółka dochodzi do na podstawie art. 471 K.c. Poniesienie ww. kosztów przez Spółkę wynika bowiem z realizacji jej ustawowych obowiązków.

W tym miejscu odnieść należy się również do stanowiska PWiK Ruda Śląska dotyczącego rozpatrywanego zarzutu przedstawionego w odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania antymonopolowego. Spółka wskazała, iż zakwestionowane zachowanie pozostaje w zgodzie z prawem miejscowym tj. § 27 *Regulaminu dostarczania wody i odprowadzania ścieków* obowiązującego na terenie miasta Ruda Śląska zatwierdzonego Uchwałą Rady Miejskiej w Rudzie Śląskiej Nr 943/LI/2005 z dnia 22 grudnia 2005r. (dowód: karta nr 173). Powołane postanowienie *Regulaminu* stanowi, że *Ponowne przyłączenie do sieci lub uruchomienie przyłącza, po wcześniejszym odcięciu dostawy wody lub zamknięciu przyłącza kanalizacyjnego, następuje po udokumentowaniu przez Odbiorcę usług uiszczenia należności wraz z odsetkami ustawowymi oraz zwrotu kosztów poniesionych przez Przedsiębiorstwo* (dowód: karta nr 27 verte).

W ocenie organu antymonopolowego okoliczność, że formułując treść umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków PWiK stosowało się do zatwierdzonego uchwałą rady gminy *Regulaminu dostarczania wody i odprowadzania ścieków* nie zwalnia go z odpowiedzialności na gruncie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w omawianym zakresie. Stanowisko takie znajduje potwierdzenie w orzecznictwie antymonopolowym. Wskazać można bowiem przykłady, gdy stwierdzano stosowanie przez przedsiębiorców praktyk ograniczających konkurencję w sytuacji, gdy zachowania przedsiębiorców będące przejawem tych praktyk zostały zatwierdzone uchwałami rad gmin. Przykładowo w wyroku Sądu Antymonopolowego z dnia 14 kwietnia 1994 r. sygn. akt XVII Amr 72/93 wskazano, że działanie komunalnego podmiotu gospodarczego polegające na pobieraniu od podmiotów gospodarczych podwyższonych o 100% opłat za dostarczoną wodę i odprowadzane ścieki z przeznaczeniem na finansowanie obiektów wodno – kanalizacyjnych stanowi praktykę monopolistyczną, nawet w sytuacji, gdy komunalny podmiot gospodarczy wykonuje uchwałę podjętą przez organ gminy w sprawie z zakresu administracji publicznej. Podobna sytuacja ma miejsce w przypadku kwestionowania przez organ antymonopolowy taryf za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków. Taryfy – chociaż zatwierdzone uchwałą rady gminy – podlegają ocenie na gruncie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, co potwierdza wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 sierpnia 2003 r. sygn. akt I CK 184/03.

Wskazać również należy, iż w okolicznościach rozpatrywanej sprawy nie ulega wątpliwości, że do PWiK Ruda Śląska, które jest spółką prawa handlowego powołaną do wykonywania zadań własnych gminy w zakresie zaspokajania zbiorowych potrzeb wspólnoty samorządowej, odnoszą się wprost regulacje ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przeciwdziałające stosowaniu praktyk ograniczających konkurencję. Jako podmiot gospodarczy występujący w obrocie we własnym imieniu, Spółka obowiązana jest stosować się do przepisów ww. ustawy i naruszenia tych przepisów nie może skutecznie uzasadniać treścią uchwał mających status prawa miejscowego podejmowanych przez organy gmin, na terenie których prowadzi swoją działalność. PWiK Ruda Śląska jako spółka prawa handlowego zawierająca umowy we własnym imieniu i na własny rachunek ponosi zatem pełną odpowiedzialność za swoje działania niezależnie od tego, czy są one zatwierdzone przez radę gminę w drodze uchwały, czy też nie, i niezależnie od tego, czy istnieją powiązania własnościowe pomiędzy przedsiębiorcą a gminą, której uchwały on wykonuje. A zatem, jeżeli gmina dopuszcza w drodze uchwały podejmowanie przez przedsiębiorstwo wodociągowo –

kanalizacyjne działań naruszających przepisy ustawy antymonopolowej, zaś przedsiębiorstwo stosuje na tej podstawie praktyki ograniczające konkurencję, to jest to podstawą do podjęcia przez organ antymonopolowy interwencji przeciwko takiemu przedsiębiorcy.

Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, że w okolicznościach sprawy ma miejsce nadużywanie przez PWiK Ruda Śląska pozycji dominującej na rynku właściwym w rozumieniu art. 9 ust. 1 ustawy antymonopolowej. Zachowanie to zainicjowane w styczniu 2006 r. uznane zostałoby również za przejaw nadużywania pozycji dominującej w rozumieniu obowiązującej w tym czasie ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, która w art. 8 ust. 1 zakazywała przedsiębiorcom nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym.

Stosownie do art. 10 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, organ antymonopolowy wydaje decyzję o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję i nakazującą zaniechanie jej stosowania, jeżeli stwierdzi naruszenie zakazu określonego w art. 9 tej ustawy. Zgodnie z art. 11 ust. 1 nie wydaje się decyzji, o której mowa w art. 10, jeżeli zachowanie rynkowe przedsiębiorcy przestało naruszać zakazy określone w art. 9.

W okolicznościach przedmiotowej sprawy brak jest podstaw do stwierdzenia, że PWiK Ruda Śląska zaprzestało stosowania stwierdzonej w pkt I.2. niniejszej Decyzji praktyki ograniczającej konkurencję. Spółka nie podjęła żadnych działań w celu wyeliminowania zakwestionowanego warunku umownego z treści zawieranych z kontrahentami umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków i nadal posługuje się w obrocie wzorcami umownymi zawierającymi postanowienie będące przedmiotem postawionego jej zarzutu. Ponadto zaś w obrocie funkcjonują zawarte w oparciu o te wzorce umowy. W związku z faktem, iż Spółka nie udokumentowała ani zmiany wykorzystywanych w obrocie wzorców, ani też zmiany umów dotychczas zawartych z odbiorcami z wykorzystaniem tych wzorców, uzasadnione jest nałożenie na nią obowiązku zaniechania stosowania stwierdzonej praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów stosownie do art. 10 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W związku z powyższym orzeczono jak w pkt I.2. niniejszej decyzji.

II. Zgodnie z treścią art. 106 ust. 1 pkt 1) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, organ antymonopolowy 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 w art. 9 ww. ustawy. Rozstrzygnięcie w przedmiocie nałożenia administracyjnej kary pieniężnej posiada więc fakultatywny charakter. Skuteczna polityka karania wymaga jednak, by w przypadku stwierdzenia stosowania przez przedsiębiorcę praktyki ograniczającej konkurencję zasadą było nakładanie kary pieniężnej¹¹.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie zawiera zamkniętego katalogu przesłanek, od których uzależniana jest wysokość nakładanych na przedsiębiorców kar. Norma prawna wynikająca z art. 111 ww. ustawy stanowi jedynie, iż przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa między innymi w art. 106 należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy, przy czym – stosownie do art. 130 ustawy antymonopolowej – przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej, o którym mowa w art. 111 tej ustawy, uwzględnia się również okoliczność naruszenia przepisów ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz.U. z 2005 r. Nr 244, poz. 2080 z późn. zm.). Jest rzeczą oczywistą, iż na wysokość kary musi mieć także wpływ stopień zagrożenia lub naruszenia interesu publicznoprawnego stosowanymi praktykami ograniczającymi konkurencję. Ponadto w judykaturze wskazuje się, że w przypadku kar za

¹¹ Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 8.11.2004 r., sygn. akt XVII Ama 81/03.

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 osiągnąć¹². Nałożona przez organ antymonopolowy kara pieniężna powinna pełnić funkcję represyjną (tj. stanowić dolegliwość za naruszenie przepisów ustawy antymonopolowej), a także prewencyjną, dyscyplinującą (tj. zapobiegać podobnym naruszeniom w przyszłości). W zależności od stopnia naruszenia przepisów ustawy, ustala się funkcję prewencyjną lub represyjną za wiodącą.

Należy także podnieść, iż w ocenie organu antymonopolowego brzmienie art. 106 ust. 1 pkt 1) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów pozwala na nałożenie odrębnych kar pieniężnych za poszczególne naruszenia stwierdzone w niniejszej decyzji. Zgodnie bowiem z przedmiotowym przepisem organ antymonopolowy może nałożyć karę pieniężną na przedsiębiorcę, jeżeli ten dopuścił się naruszenia art. 9 ww. ustawy, z czego wynika, że określona w tym przepisie kara może dotyczyć każdego naruszenia stwierdzonego względem danego przedsiębiorcy. W ocenie organu antymonopolowego zastosowanie takiego rozwiązania jest ponadto pożądane z tego względu, iż pozwala na uwzględnienie przy nakładaniu kar w sposób zindywidualizowany wszystkich okoliczności związanych ze stosowaniem określonych naruszeń, które mogą różnić pod wieloma względami (np. wagą naruszenia, zasięgiem oddziaływania praktyki, skutkami, jakie praktyka wywołuje na rynku i ich dotkliwością dla kontrahentów, czasem jej trwania itp.), a tym samym pozwala na nałożenie kary adekwatnej do danego naruszenia.

W punkcie I.1. sentencji niniejszej decyzji organ antymonopolowy stwierdził stosowanie przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Rudzie Śląskiej praktyki ograniczającej konkurencję, naruszającej zakaz, o jakim mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegającej na narzucaniu odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków poprzez posługiwanie się w ich treści postanowieniem przewidującym, iż ilość odprowadzonych ścieków ustala się jako równą ilości wody pobranej pomniejszonej o ilość wody bezpowrotnie zużytej na cele podlewania ogrodu jedynie w okresie od 15 kwietnia do 15 września, zaś w pozostałym okresie – jako równą ilości pobranej wody. Daje to podstawy do nałożenia na Spółkę kary pieniężnej określonej w art. 106 ust. 1 pkt 1) ustawy antymonopolowej. Ponieważ w 2008 roku PWiK Ruda Śląska uzyskało przychód w wysokości 58 000 000 PLN maksymalna kara pieniężna, jaka może zostać nałożona na przedsiębiorcę w oparciu o ww. przepis wynosi 5 800 000 PLN.

Ustalając wymiar kary pieniężnej organ antymonopolowy w pierwszej kolejności dokonał oceny wagi stwierdzonego w pkt I.1. niniejszej decyzji naruszenia. Wskazać należy, iż w kwestii natury naruszenia organ antymonopolowy 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 niezaliczane 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 niedotyczące ceny lub możliwości odsprzedaży towaru, jak również przypadki nadużywania pozycji dominującej o mniejszej wadze).

Oceniając charakter naruszenia organ antymonopolowy wziął pod uwagę, iż stosowana przez PWiK Ruda Śląska praktyka ograniczająca konkurencję ma charakter eksploatacyjny; godzi ona w równowagę kontraktową stron, gwarantując Spółce nieuzasadnione korzyści osiągnięte kosztem kontrahentów. Niedozwolone działania stosowane przez przedsiębiorcę wymierzone są we wszystkich kontrahentów, z którymi Spółka zawarła umowy o zaopatrzenie w wodę i

¹² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27.06.2000r., sygn. akt I CKN 793/98.

odprowadzanie ścieków na podstawie wzorca zawierającego zakwestionowane w niniejszym postępowaniu warunki. Nie bez znaczenia pozostaje również okoliczność, iż dużą część odbiorców Spółki stanowią konsumenci, którzy należą do najsłabszych uczestników obrotu gospodarczego, mających najmniejsze możliwości obrony swych praw naruszanych działaniem dominanta. Jednocześnie zważono, że praktyka nie była wymierzona we wszystkich kontrahentów przedsiębiorcy, a jedynie w odbiorców posiadających dodatkowy wodomierz do pomiaru wody bezpowrotnie zużytej na cele podlewania ogrodu. Liczba takich odbiorców to ponad [...] osób, co stanowi około [...] % ogółu odbiorców świadczonych przez PWiK usług. Wzięto także pod uwagę, że stwierdzona praktyka dotyczy bieżących kwestii związanych z wykonywaniem umowy, odnosi się bowiem do sposobu prowadzenia rozliczeń z tytułu odprowadzonych ścieków. Nieuzasadnione korzyści uzyskiwane dzięki stwierdzonej praktyce mają zatem charakter permanentny i są wpisane na stałe w funkcjonowanie przedsiębiorcy.

Organ antymonopolowy uznał, iż stwierdzone w niniejszej sprawie naruszenie z uwagi na fakt, iż nie dotyczy wszystkich odbiorców Spółki, ale określonej ich grupy oraz z uwagi na fakt, iż nie wiąże się z bardzo dotkliwą eksploatacją kontrahentów, zaliczyć należy do naruszeń „pozostałych”. Biorąc pod uwagę naturę naruszenia wyjściowy poziom kary pieniężnej ustalono na poziomie 0,05% przychodu uzyskanego przez Spółkę w 2008 r.

Ustalając wymiar kary organ antymonopolowy wziął w dalszej kolejności pod uwagę specyfikę rynku, na jakim doszło do naruszenia konkurencji oraz specyfikę działalności PWiK Ruda Śląska. W powyższym kontekście ocenie podlegał wpływ naruszenia na rynek. Uwzględniono na tym etapie negatywne skutki, jakie praktyka wywołała na rynku, które w okolicznościach przedmiotowej sprawy mają charakter realny. Wynikają one z bezpodstawnego ograniczenia prawa odbiorców usług do uwzględniania w okresie od 16 września do 14 kwietnia w ilości odprowadzonych ścieków wody zużytej bezpowrotnie na cele podlewania zieleni. W efekcie, w przypadku, gdy wodomierz dodatkowy do pomiaru wody bezpowrotnie zużytej wykazuje zużycie poza okresem wskazanym w umowie, odbiorcy zmuszeni są do uiszczenia należności za odprowadzone ścieki w części dotyczącej również tego zużycia. Jest to równoznaczne z koniecznością uiszczenia opłaty za usługę odprowadzenia ścieków, jaka nie została na ich rzecz w rzeczywistości wykonana i z powstaniem nieuzasadnionych korzyści po stronie przedsiębiorcy.

W związku z powyższym wyjściowy poziom kary pieniężnej ustalony z uwzględnieniem natury naruszenia został zwiększony o 10%.

Nakładając na PWiK Ruda Śląska karę pieniężną wzięto także pod uwagę długotrwałość stwierdzonego naruszenia. Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że praktyka stwierdzona w pkt I.1. niniejszej Decyzji jest stosowana od kwietnia 2006r. Organ antymonopolowy uznał, iż ponad 2,5-letni okres stosowania stwierdzonego naruszenia powinien w niniejszym przypadku wpływać na wysokość nałożonej kary, gdyż czas trwania praktyki przekłada się bezpośrednio na jej negatywne skutki na rynku.

Biorąc powyższe pod uwagę uzasadnione jest dodatkowe zwiększenie kwoty kary o 10%.

Na wymiar kary pieniężnej nałożonej na PWiK Ruda Śląska mają także wpływ określone okoliczności łagodzące i obciążające.

Jako czynnik łagodzący wpływający na wymiar kary potraktowano okoliczność, iż – jak wynika z okoliczności sprawy – stwierdzone naruszenia nie miało charakteru rozmyślnego, lecz było efektem niedołożenia staranności, jakiej należałoby oczekiwać od profesjonalnego i doświadczonego uczestnika obrotu rynkowego świadczącego usługi o charakterze użyteczności publicznej. Łagodząco na wysokość kary wpływa również fakt, iż PWiK Ruda Śląska nie utrudniało organowi antymonopolowemu prowadzenia postępowania antymonopolowego dostarczając dokumentów i wyjaśnień istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.

Okolicznością obciążającą przy nakładaniu kary jest natomiast fakt, iż PWiK Ruda Śląska dopuściło się wcześniej naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Prawomocną Decyzją Nr RKT-94/2008 z dnia 29.12.2008r. organ antymonopolowy stwierdził stosowanie przez Spółkę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów określonej w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy antymonopolowej polegającej na zaniechaniu zamieszczenia w treści zawieranych z konsumentami umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków – wbrew wymogowi określonymu w art. 6 ust. 3 pkt 2) ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę – pełnej informacji na temat sposobu i terminów wzajemnych rozliczeń. Ww. Decyzją nałożona została również na PWiK Ruda Śląska kara pieniężna w wysokości 5 000 PLN. Biorąc pod uwagę fakt wcześniejszego naruszenia przepisów ustawy przez Spółkę organ antymonopolowy miał jednak równocześnie na względzie, że zakwestionowane w powołanej decyzji zachowania stanowiły inne rodzajowo naruszenia niż stwierdzone w niniejszej decyzji, dotyczyły bowiem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, nie zaś nadużywania pozycji dominującej na rynku. Uwzględniając zatem, iż w niniejszej sprawie mamy do czynienia z kolejnym naruszeniem przez Spółkę przepisów ustawy antymonopolowej zważono równocześnie, że PWiK nie dopuściło się wcześniej naruszenia zakazu stosowania praktyk ograniczających konkurencję. Z drugiej strony zważono, że stwierdzone w Decyzji Nr RKT-94/2008 naruszenie również odnosiło się do nieprawidłowości w treści zawieranych przez Spółkę umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków.

Po zważeniu zaistniałych w niniejszej sprawie okoliczności łagodzących i obciążających organ antymonopolowy uznał, iż uzasadnione jest dalsze zmniejszenie kwoty kary pieniężnej o 10%.

W związku z powyższym wysokość kary pieniężnej z tytułu naruszenia wskazanego w pkt I.1. niniejszej Decyzji ustalono na kwotę 31 581 PLN (słownie złotych: trzydzieści jeden tysięcy pięćset osiemdziesiąt jeden). W ocenie organu antymonopolowego wymierzona kara w wysokości stanowiącej około 0,054% przychodu osiągniętego przez PWiK Ruda Śląska w 2008 r. i około 0,54% maksymalnego wymiaru kary przewidzianego w art. 106 ust. 1 pkt 1) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest adekwatna do stopnia naruszenia przepisów ww. ustawy i współmierna do możliwości finansowych Spółki. W ocenie organu antymonopolowego ww. kara pieniężna w pełni odpowiada stopniowi zawinienia PWiK. Nakładając karę w ustalonej wyżej wysokości, organ antymonopolowy wyszedł z założenia, iż powinna ona mieć charakter zarówno represyjny, jak i prewencyjny, przyczyniając się do zapobieżenia stosowaniu podobnych naruszeń w przyszłości. Niniejsza kara powinna pełnić również funkcję edukacyjną i wychowawczą, a także podkreślać naganność zakwestionowanych w niniejszym postępowaniu zachowań przedsiębiorcy.

Wobec powyższego orzeczono jak w pkt II sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji. Karę należy wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w NBP o/o Warszawa Nr 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000.

III. Art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi, iż organ antymonopolowy 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 w art. 9 ww. ustawy.

Jak już podniesiono w uzasadnieniu dotyczącym pkt II przedmiotowej decyzji, ww. przepis daje możliwość wymierzania odrębnych kar pieniężnych za odrębne naruszenia stosowane przez jednego przedsiębiorcę. Organ antymonopolowy uznał, iż w okolicznościach niniejszej sprawy istnieją podstawy do nałożenia na PWiK Ruda Śląska kary pieniężnej również z tytułu naruszenia stwierdzonego w pkt I.2. niniejszej Decyzji tj. z tytułu nadużywania przez Spółkę pozycji dominującej na rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków w drodze posługiwania się w treści umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków postanowieniem uzależniającym wznowienie świadczenia usług dostawy wody i odbioru ścieków –

po dokonaniu ich odcięcia na podstawie art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (tekst jedn. Dz.U. z 2006r. Nr 123, poz. 858 z późn. zm.) – od zwrotu przez odbiorcę usług kosztów poniesionych przez dostawcę w związku z ponownym uruchomieniem dostawy wody lub odbioru ścieków.

Maksymalna kara pieniężna, jaka zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów może zostać nałożona na PWiK Ruda Śląska z tytułu ww. naruszenia stanowi równowartość 10% przychodu uzyskanego przez Spółkę w 2008 r. tj. 5 800 000 PLN.

Ustalając karę pieniężną za ww. praktykę ograniczającą konkurencję organ antymonopolowy dokonał w pierwszej kolejności oceny charakteru i wagi tego naruszenia. Uwzględniono w tym kontekście, iż stosowana przez PWiK Ruda Śląska praktyka ograniczająca konkurencję ma charakter eksploatacyjny; polega na wykorzystaniu posiadanej silnej pozycji rynkowej kosztem słabszych uczestników rynku, w efekcie czego zagrożony jest interes publicznoprawny. Niedozwolone działania stosowane przez przedsiębiorcę wymierzone są potencjalnie we wszystkich kontrahentów, z którymi Spółka zawarła umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków na podstawie wzorców umów zawierających zakwestionowane w niniejszym postępowaniu warunki, w tym w najslabszych uczestników rynku – konsumentów, mających najmniejsze możliwości obrony swych praw naruszanych działaniem dominanta. Z drugiej strony organ antymonopolowy zważył jednak, iż stwierdzone praktyki mają szczególny charakter – nie dotyczą one kwestii bieżących związanych z wykonywaniem umowy, lecz odnoszą się do sytuacji rzadkich, wyjątkowych. Godzą bezpośrednio jedynie w tych kontrahentów, co do których zaistniały podstawy do odcięcia dostawy wody bądź zamknięcia przyłącza kanalizacyjnego. Jak ustalono w toku postępowania w praktyce funkcjonowania przedsiębiorcy dotyczy to odbiorców, którzy nie uiszcili należności za pełne dwa okresy obrachunkowe następujące po dniu otrzymania upomnienia w sprawie uregulowania zaległych opłat. W okresie posługiwania się w obrocie aktualnie wykorzystywanymi wzorcami umów o zaopatrzenie w wodę i/lub odprowadzanie ścieków PWiK Ruda Śląska dokonało – do marca 2008 r. – [...] odcięć dostawy wody z powyższego tytułu. Pomimo zatem, iż sporne zapisy są powszechnie stosowane w obrocie należy wziąć pod uwagę przy wymierzaniu kary, iż dotyczą one sytuacji pojedynczych odbiorców i zdarzeń incydentalnych, co należy uwzględnić oceniając potencjalne negatywne skutki stwierdzonych naruszeń. Skutki stwierdzonych praktyk mają zatem miejsce w odniesieniu do bardzo specyficznych i rzadko występujących sytuacji i dotyczą niewielkiej grupy odbiorców. Dodatkowo zważyć należy oceniając wagę naruszenia, iż z tytułu stosowanej praktyki Spółka nie osiąga wymiernych korzyści finansowych, a jedynie ułatwia sobie proces egzekucji należności pieniężnych od odbiorców.

Po zważeniu ww. okoliczności organ antymonopolowy uznał, iż stwierdzone naruszenie należy zaliczyć do „pozostałych” naruszeń konkurencji. Biorąc pod uwagę naturę naruszenia wyjściowy poziom kary pieniężnej ustalono na poziomie 0,02% przychodu uzyskanego przez Spółkę w 2008 r.

Ustalając wymiar kary organ antymonopolowy wziął w dalszej kolejności pod uwagę specyfikę rynku, na jakim doszło do naruszenia konkurencji oraz specyfikę działalności PWiK Ruda Śląska. Na tym etapie ustalania wysokości kary uwzględniono negatywne skutki, jakie praktyka wywołała na rynku. Organ antymonopolowy miał w tym kontekście na względzie, iż stwierdzone naruszenie zostało faktycznie wprowadzone w życie. Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy wskazuje, iż zakwestionowane postanowienie było przez Spółkę stosowane w praktyce i że uzależniła ona wznowienie świadczenia usług dostawy wody i odbioru ścieków od uiszczenia przez odbiorców zryczałtowanej opłaty w wysokości 61 zł.

Jednocześnie uwzględniono, iż stwierdzone naruszenie nie spowodowało szkód po stronie kontrahentów przedsiębiorcy i nie przysporzyło Spółce korzyści o charakterze finansowym. Ułatwiając sobie proces egzekucji należności pieniężnych od odbiorców PWiK uzyskuje jednak w związku ze stwierdzoną praktyką korzyści o innym niż finansowy charakterze.

Po zważeniu ww. okoliczności organ antymonopolowy uznał, iż zwiększą one wyjściowy poziom kary pieniężnej ustalony z uwzględnieniem natury naruszenia o 5%.

Nakładając na PWiK Ruda Śląska karę pieniężną wzięto także pod uwagę długotrwałość stwierdzonego naruszenia. Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że praktyka stwierdzona w pkt I.2. niniejszej Decyzji jest stosowana od stycznia 2006r. Organ antymonopolowy uznał, iż ponad 3-letni okres stosowania stwierdzonego naruszenia powinien w niniejszym przypadku wpływać na wysokość nałożonej kary, gdyż czas trwania praktyki przekłada się bezpośrednio na jej skutki na rynku. Okoliczność ta zwiększa kwotę kary o 5%.

Na wymiar kary pieniężnej nałożonej na PWiK Ruda Śląska mają także wpływ określone okoliczności łagodzące i obciążające.

Jako czynnik łagodząco wpływający na wymiar kary potraktowano okoliczność, iż – jak wynika z okoliczności sprawy – stwierdzone naruszenie nie miało charakteru rozmyślnego, lecz było efektem niedołożenia staranności, jakiej należałoby oczekiwać od profesjonalnego i doświadczonego uczestnika obrotu rynkowego świadczącego usługi o charakterze użyteczności publicznej. Wzięto w tym kontekście pod uwagę, iż zakwestionowane postępowanie Spółki zostało usankcjonowane *Regulaminem dostarczania wody i odprowadzania ścieków* obowiązującym na obszarze gminy Ruda Śląska. Łagodząco na wysokość kary wpływa również fakt, iż PWiK Ruda Śląska nie utrudniało organowi antymonopolowemu prowadzenia postępowania antymonopolowego dostarczając dokumentów i wyjaśnień istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.

Okolicznością obciążającą przy nakładaniu kary jest natomiast fakt, iż Spółka dopuściła się wcześniej naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Prawomocną Decyzją Nr RKT-94/2008 z dnia 29.12.2008r. organ antymonopolowy stwierdził stosowanie przez Spółkę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów określonej w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy antymonopolowej polegającej na zaniechaniu zamieszczenia w treści zawieranych z konsumentami umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków – wbrew wymogowi określonemu w art. 6 ust. 3 pkt 2) ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków – pełnej informacji na temat sposobu i terminów wzajemnych rozliczeń. Ww. Decyzją nałożona została również na PWiK Ruda Śląska kara pieniężna w wysokości 5 000 PLN. Biorąc pod uwagę fakt wcześniejszego naruszenia przepisów ustawy przez Spółkę organ antymonopolowy miał jednak równocześnie na względzie, że zakwestionowane w powołanej decyzji zachowania Spółki stanowiły inne rodzajowo naruszenia niż stwierdzone w niniejszej decyzji, dotyczyły bowiem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, nie zaś nadużywania pozycji dominującej na rynku. Uwzględniając zatem, iż w niniejszej sprawie mamy do czynienia z kolejnym naruszeniem przez Spółkę przepisów ustawy antymonopolowej zważono równocześnie, że PWiK nie dopuściło się wcześniej naruszenia zakazu stosowania praktyk ograniczających konkurencję. Z drugiej strony zważono, że stwierdzone w Decyzji Nr RKT-94/2008 naruszenie również odnosiło się do nieprawidłowości w treści zawieranych przez Spółkę umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków.

Po zważeniu zaistniałych w niniejsze sprawie okoliczności łagodzących i obciążających organ antymonopolowy uznał, iż uzasadnione jest dalsze zmniejszenie kwoty kary pieniężnej o 10%.

W związku z powyższym wysokość kary pieniężnej z tytułu naruszenia wskazanego w pkt I.2. niniejszej Decyzji ustalono na kwotę 11 510 PLN (słownie złotych: jedenaście tysięcy pięćset dziesięć). W ocenie organu antymonopolowego wymierzona kara w wysokości stanowiącej około 0,02% przychodu osiągniętego przez PWiK Ruda Śląska w 2008 r. i około 0,2% maksymalnego wymiaru kary przewidzianego w art. 106 ust. 1 pkt 1) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest adekwatna do stopnia naruszenia przepisów ww. ustawy i współmierna do możliwości finansowych Spółki. Organ antymonopolowy uznał, że orzeczona kara powinna pełnić funkcję dyscyplinującą i prewencyjną tak, aby zapobiec w przyszłości stosowaniu podobnych naruszeń oraz, aby doprowadzić do pełnego wyeliminowania z obrotu stwierdzonej praktyki ograniczającej konkurencję. Niniejsza kara powinna pełnić również funkcję edukacyjną i wychowawczą, a także podkreślać naganność zakwestionowanych w niniejszym postępowaniu zachowań przedsiębiorcy.

Wobec powyższego orzeczono jak w pkt III sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji. Karę należy wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w NBP o/o Warszawa Nr 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000.

IV. Stosownie do art. 77 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jeżeli w wyniku postępowania organ antymonopolowy stwierdził naruszenie przepisów ww. ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść koszty postępowania. Zgodnie z art. 80 ustawy antymonopolowej, organ antymonopolowy rozstrzyga o kosztach, w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie.

W punkcie I niniejszej decyzji organ antymonopolowy w wyniku przeprowadzonego przeciwko Przedsiębiorstwu Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Rudzie Śląskiej postępowania antymonopolowego stwierdził naruszenie przez ww. przedsiębiorcę 9 ust. 1 i art. 9 ust. 2 pkt 6) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uznając zasadność dwóch postawionych przedsiębiorcy zarzutów. Spełniona została zatem przesłanka wynikająca z art. 77 ust. 1 ustawy antymonopolowej pozwalająca na obciążenie PWiK Ruda Śląska kosztami przeprowadzonego postępowania, którymi są dla organu antymonopolowego wydatki w kwocie 64 PLN związane z prowadzoną w toku tego postępowania korespondencją.

W związku z tym postanowiono obciążyć PWiK Ruda Śląska kosztami postępowania antymonopolowego w wysokości 64 PLN (słownie złotych: sześćdziesiąt cztery).

Wobec powyższego orzeczono jak w punkcie IV sentencji decyzji.

Koszty niniejszego postępowania przedsiębiorca obowiązany jest wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie w NBP o/o Warszawa Nr 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000 w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. 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 w Katowicach. W przypadku jednak kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w pkt IV niniejszej decyzji, stosownie do treści art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 1 pkt 2 Kodeksu postępowania cywilnego, przysługuje zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach w terminie tygodnia od dnia doręczenia niniejszej decyzji.

Dyrektor Delegatury
Urzędu Ochrony Konkurencji
i Konsumentów w Katowicach
Maciej Fragsztajn