



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

Delegatura w Lublinie
20-012 Lublin, ul. Ochotnicza 10
Tel. (81) 532-35-31, 743-77-30, 532-54-48
Fax (81) 532-08-26
E-mail: lublin@uokik.gov.pl

za p.o.

Lublin, dnia 30 marca 2012 r.

RLU – 411-1/12/JS

DECYZJA NR RLU - 4/12

I. Na podstawie art. 12 ust 1 i 2, w związku z art. 33 ust. 6 *ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331, z późn. zm.) oraz § 4 ust. 1 *rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów* (Dz. U. Nr 107, poz. 887)

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

wobec uprawdopodobnienia w toku postępowania antymonopolowego stosowania przez Gminę Końskowola praktyk ograniczających konkurencję, określonych w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, polegających na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odbioru ścieków obejmującym obszar tej Gminy, poprzez narzucanie odbiorcom usługi dostarczania wody i odprowadzania ścieków, uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków Umów, zgodnie z którymi:

1. § 4 ust. 1 pkt. 3, 4, 6 i 8 „*Usługodawca nie ponosi odpowiedzialności za ograniczenie albo wstrzymanie dostaw wody bądź ograniczenie lub wstrzymanie odbioru ścieków spowodowane:*

3) *brakiem wody na ujęciu,*

4) *zanieczyszczeniem wody na ujęciu w sposób niebezpieczny dla zdrowia i życia,*

6) *przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych,*

8) *innymi przyczynami związanymi z uszkodzeniami instalacji i przyłączy posiadanych przez Usługobiorcę lub zależnymi od Usługobiorcy”*

2. § 6 ust. 8 „*Usługobiorca zobowiązuje się do: pokrycia kosztów wymiany wodomierza głównego powstałych w wyniku nie zabezpieczenia go przed działaniem warunków atmosferycznych albo*

uszkodzeniami mechanicznymi oraz kosztów zainstalowania wodomierza głównego w przypadku jego kradzieży”

3. § 9 ust. 6 „*Usługobiorca może domagać się od Usługodawcy obniżenia należności w razie dostarczania wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Obniżenie to stanowić będzie do 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności”*

oraz Regulaminu zbiorowego dostarczania wody i zbiorowego odprowadzania ścieków, zgodnie z którym:

4. § 19 „*1. Usługobiorca zapewnia niezawodne działanie wodomierzy i urządzeń pomiarowych poprzez ich odpowiednie zabezpieczenie przed uszkodzeniami mechanicznymi, skutkami niskich temperatur, przed dostępem do nich osób nieuprawnionych, a także za prawidłowe utrzymanie studzienki lub pomieszczenia, w którym są one zamontowane.*

2. Usługobiorca ponosi odpowiedzialność za szkody wynikłe z niewywiązywania się z obowiązków określonych w pkt. 1.”

po przyjęciu od Gminy Końskowola zobowiązania do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia zarzucanych jej naruszeń nakłada się na Gminę Końskowola obowiązek wykonania tego zobowiązania w terminie do dnia 31 maja 2012 r. poprzez:

- wprowadzenie do stosowania nowego wzorca Umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków o treści przedstawionej w załączeniu do pisma z dnia 13 lutego 2012 r. oraz zawieranie na jego podstawie nowych umów,

- wprowadzenie do stosowania nowego Regulaminu zbiorowego dostarczania wody i zbiorowego odprowadzania ścieków ze zmianami przedstawionymi w załączeniu do pisma z dnia 13 lutego 2012 r.,

- doręczenie wszystkim dotychczasowym odbiorcom wody i odprowadzającym ścieki zawiadomienia o zmianie wzorca Umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków i jego nowej treści wraz z aneksem oraz zmianach dokonanych w Regulaminie zbiorowego dostarczania wody i zbiorowego odprowadzania ścieków, wraz z pouczeniem o możliwości wypowiedzenia umowy, stosownie do art. 384¹ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 196 r. nr 16, poz. 93, z późn. zm.).

II. Na podstawie art. 12 ust. 3 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* nakłada się na Gminę Końskowola obowiązek złożenia sprawozdania o stopniu realizacji przyjętego zobowiązania, w terminie do dnia 5 lipca 2012 r., które powinno zawierać:

1. informację na temat liczby dotychczasowych odbiorców, którym do dnia 29 czerwca 2012 r. dostarczono zawiadomienie i aneks o zmianie wzorca Umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków i jego nowej treści oraz zmianie Regulaminu zbiorowego dostarczania wody i zbiorowego odprowadzania ścieków, wraz z pouczeniem o możliwości wypowiedzenia umowy;

2. informację na temat liczby nowych odbiorców usługi dostarczania wody i odprowadzania ścieków, którzy do dnia 29 czerwca 2012 r. podpisali umowy w ich nowej treści oraz otrzymali informację o Regulaminie zbiorowego dostarczania wody i zbiorowego odprowadzania ścieków, i jego zmianie wraz z przytoczeniem aktu prawa miejscowego wprowadzający ten Regulamin i dokonane w nim zmiany.

UZASADNIENIE

W imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: „Prezes Urzędu”, „organ antymonopolowy”) zostało przeprowadzone z urzędu postępowanie wyjaśniające o sygnaturze RLU-405-26/11/JS mające na celu ustalenie czy w trakcie dostawy wody i odprowadzania ścieków przez Gminną Jednostkę Usług Komunalnych w Końskowoli, doszło do naruszenia uzasadniającego wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz czy miało miejsce naruszenie chronionych prawem interesów konsumentów uzasadniające podjęcie działań określonych w odrębnych ustawach.

W toku postępowania wyjaśniającego zbadane zostały pod kątem naruszenia przepisów *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* m.in. warunki umów o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków zawieranych przez Gminę Końskowola (zwana dalej Gminą) w oparciu o wykorzystywany w obrocie wzorzec umowy oraz treść Regulaminu zbiorowego dostarczania wody i zbiorowego odprowadzania ścieków.

Ponieważ analiza treści tych umów i regulaminu pozwoliła na powzięcie przypuszczenia, że w zakresie opisanym w pkt. I. 1-4 sentencji niniejszej decyzji może dochodzić do naruszenia przez Gminę przepisów *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, w dniu 10 stycznia 2012 r. postanowieniem Nr RLU-6/12 wszczęte zostało w tej sprawie z urzędu postępowanie antymonopolowe, pod zarzutem nadużywania przez Gminę Końskowola pozycji dominującej na lokalnym rynku zbiorowego dostarczania wody i odprowadzania ścieków obejmującym obszar gminy Końskowola, poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków przynoszących Gminie nieuzasadnione korzyści, zgodnie z którymi:

1. *„Usługodawca nie ponosi odpowiedzialności za ograniczenie albo wstrzymanie dostaw wody bądź ograniczenie lub wstrzymanie odbioru ścieków spowodowane:*

3) *brakiem wody na ujęciu,*

4) *zanieczyszczeniem wody na ujęciu w sposób niebezpieczny dla zdrowia i życia,*

6) *przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych,*

8) *innymi przyczynami związanymi z uszkodzeniami instalacji i przyłączy posiadanych przez Usługobiorcę lub zależnymi od Usługobiorcy”*

2. *„Usługobiorca zobowiązuje się do: pokrycia kosztów wymiany wodomierza głównego powstałych w wyniku nie zabezpieczenia go przed działaniem warunków atmosferycznych albo uszkodzeniami mechanicznymi oraz kosztów zainstalowania wodomierza głównego w przypadku jego kradzieży”*

3. *„Usługobiorca może domagać się od Usługodawcy obniżenia należności w razie dostarczania wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Obniżenie to stanowić będzie do 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności”*

4. *„1. Usługobiorca zapewnia niezawodne działanie wodomierzy i urządzeń pomiarowych poprzez ich odpowiednie zabezpieczenie przed uszkodzeniami mechanicznymi, skutkami niskich temperatur, przed dostępem do nich osób nieuprawnionych, a także za prawidłowe utrzymanie studzienki lub pomieszczenia, w którym są one zamontowane.*

2. *Usługobiorca ponosi odpowiedzialność za szkody wynikłe z niewywiązywania się z obowiązków określonych w pkt. 1.”,*

co mogło stanowić naruszenie art. 9 ust. 1 i art. 9 ust. 2 pkt. 6 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Gmina ustosunkowała się do przedstawionych zarzutów w piśmie z dnia 25 stycznia 2012 r. W piśmie tym Gmina zaproponowała podjęcie przez nią działań zmierzających do zapobieżenia zarzucanych jej naruszeń.

W kolejnym piśmie z dn. 13 lutego 2012 r. Gmina doprecyzowała swoje zobowiązanie i przedstawiła projekt nowego wzorca umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków w trybie określonym w art. 384¹ *kodeksu cywilnego*, aneksu do umowy oraz projekt Uchwały Rady Gminy Końskowola w sprawie zmiany uchwały nr VIII/49/03 w sprawie uchwalenia regulaminu zbiorowego dostarczania wody i zbiorowego odprowadzania ścieków. Wszystkie przesłane projekty uwzględniły zmiany w umowach oraz regulaminie powodujące zaprzestanie stosowania praktyk ograniczających konkurencję, polegających na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku zbiorowego dostarczania wody i zbiorowego odprowadzania ścieków obejmującym obszar tej Gminy, poprzez narzucanie odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umów o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków.

Postanowieniem nr RLU-33/12 w dniu 20 lutego 2012 r. zaliczono w poczet dowodów materiały stanowiące dokumenty i wyjaśnienia zgromadzone w toku postępowania wyjaśniającego oraz poinformowano o zakończeniu zbierania materiału dowodowego w toczącym się postępowaniu administracyjnym i możliwości zapoznania się z aktami sprawy.

Prezes Urzędu ustalił, co następuje.

Gmina Końskowola, stosownie do art. 7 ust. 1 pkt 3 *ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym* (tekst jednolity Dz. U. z 2001r., Nr 142, poz. 1591 ze zm.), zaspokaja zbiorowe potrzeby wspólnoty w zakresie zbiorowego z dostarczania wody i zbiorowego odprowadzania ścieków. Gmina realizuje te zadania przy pomocy gminnej jednostki organizacyjnej – Gminnej Jednostki Usług Komunalnych (dalej: „GJUK”), utworzonego na podstawie uchwały nr XVI/87/07 Rady Gminy Końskowola z dnia 26 listopada 2007 r.

Zgodnie z postanowieniami Statutu GJUK:

- GJUK jest jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, funkcjonującą w formie jednostki budżetowej. Podstawowym przedmiotem działalności GJUK jest wykonywanie zadań własnych Gminy Końskowola w zakresie utrzymania i eksploatacji sieci wodociągowej i kanalizacyjnej oraz zaspokajania potrzeb mieszkańców Gminy w zakresie dostarczania wody z wodociągów gminnych i odprowadzania ścieków do sieci kanalizacji gminnej (§ 2 ust.1 Statutu),
- GJUK podlega Wójtowi Gminy, który sprawuje nadzór nad działalnością tej jednostki (§ 10 Statutu),
- do zakresu działania GJUK należy m.in. dostarczanie z sieci wodociągowej wody odbiorcom oraz przyjmowanie do systemu kanalizacyjnego ścieków na podstawie zawartej z nimi umowy, zapewnienie prawidłowej eksploatacji sieci wodociągowej i kanalizacyjnej wraz z przyłączami oraz dokonywanie niezbędnych napraw na koszt własny gminy, za wyjątkiem usuwania uszkodzeń powstałych z winy odbiorcy, wydawanie warunków technicznych, niezbędnych do uzyskania podłączenia do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej oraz kontrolowanie prawidłowości realizacji robót zgodnie z wydanymi warunkami i zatwierdzoną dokumentacją techniczną, usuwanie awarii urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych, zapewnienie sprawności technicznej urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych będących w eksploatacji jednostki oraz rozliczanie finansowe za dostarczoną wodę i odprowadzone ścieki, (§ 2 ust. 2 Statutu),
- na czele GJUK stoi dyrektor, który zarządzając jednostką jednoosobowo ponosi pełną odpowiedzialność za całokształt jego pracy i wyniki. Reprezentuje on także ZGKiM na zewnątrz w ramach udzielonego pełnomocnictwa przez Wójta Gminy (§ 4, 5 i 6 Statutu).

Zasady i warunki zbiorowego dostarczania wody i zbiorowego odprowadzania ścieków obowiązujący na obszarze Gminy Końskowola określa Regulamin zbiorowego dostarczania wody i zbiorowego odprowadzania ścieków. przyjęty uchwałą nr VIII/49/03 Rady Gminy z dnia 10 lipca 2003 r.

W obrocie z odbiorcami usługi dostarczania wody i odprowadzania ścieków GJUK posługuje się jednym wzorcem umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków, zatytułowanym „Umowa nr... o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków”. Wzorzec ten jest stosowany od 1 stycznia 2008 r.

Ogółem, w 2011 roku GJUK był stroną xxx (tajemnica przedsiębiorcy) umów o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków. Poszczególne postanowienia umów nie podlegały negocjacji.

Wzorzec umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków zawiera między innymi następujące postanowienia:

- „Usługodawca nie ponosi odpowiedzialności za ograniczenie albo wstrzymanie dostaw wody bądź ograniczenie lub wstrzymanie odbioru ścieków spowodowane:

3) brakiem wody na ujęciu,

4) zanieczyszczeniem wody na ujęciu w sposób niebezpieczny dla zdrowia i życia,

6) przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociagowych i kanalizacyjnych,

8) innymi przyczynami związanymi z uszkodzeniami instalacji i przyłączy posiadanych przez Usługobiorcę lub zależnymi od Usługobiorcy” (**§ 4 ust. 1 pkt. 3, 4, 6 i 8**),

- „Usługobiorca zobowiązuje się do: pokrycia kosztów wymiany wodomierza głównego powstałych w wyniku nie zabezpieczenia go przed działaniem warunków atmosferycznych albo uszkodzeniami mechanicznymi oraz kosztów zainstalowania wodomierza głównego w przypadku jego kradzieży” (**§ 6 ust. 8**),

- „Usługobiorca może domagać się od Usługodawcy obniżenia należności w razie dostarczania wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Obniżenie to stanowić będzie do 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności” (**§ 9 ust. 6**),

natomiast regulamin zbiorowego dostarczania wody i zbiorowego odprowadzania ścieków zawiera postanowienia:

- „1. Usługobiorca zapewnia niezawodne działanie wodomierzy i urządzeń pomiarowych poprzez ich odpowiednie zabezpieczenie przed uszkodzeniami mechanicznymi, skutkami niskich temperatur, przed dostępem do nich osób nieuprawnionych, a także za prawidłowe utrzymanie studzienki lub pomieszczenia, w którym są one zamontowane.

2. Usługobiorca ponosi odpowiedzialność za szkody wynikłe z niewywiązywania się z obowiązków określonych w pkt. 1.” (**§ 19**)

Przy piśmie z dn. 13 lutego 2012 r. Gmina przedłożyła nowy wzorzec umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków, który zobowiązała się wprowadzić do stosowania w obrocie z odbiorcami usług, po przyjęciu przez organ antymonopolowy tego zobowiązania.

Swoje zobowiązanie dotyczące postanowienia zawartego w **§ 9 ust. 6** Gmina doprecyzowała w piśmie z dnia 20 marca 2012 roku.

Gmina zaproponowała następujące zmiany w nowym wzorcu Umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków:

- usunięcie kwestionowanego w pkt 1 § 4 ust. 1 pkt. 3, 4, 6 i 8 Umowy („Usługodawca nie ponosi odpowiedzialności za ograniczenie albo wstrzymanie dostaw wody bądź ograniczenie lub wstrzymanie odbioru ścieków spowodowane:

3) brakiem wody na ujęciu,

4) zanieczyszczeniem wody na ujęciu w sposób niebezpieczny dla zdrowia i życia,

6) przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociagowych i kanalizacyjnych,

8) innymi przyczynami związanymi z uszkodzeniami instalacji i przyłączy posiadanych przez Usługobiorcę lub zależnymi od Usługobiorcy”),

- zmianę kwestionowanego w pkt. 2 § 6 ust. 8 Umowy („Usługobiorca zobowiązuje się do: pokrycia kosztów wymiany wodomierza głównego powstałych w wyniku nie zabezpieczenia go przed działaniem warunków atmosferycznych albo uszkodzeniami mechanicznymi oraz kosztów zainstalowania wodomierza głównego w przypadku jego kradzieży”) na postanowienie o treści „**Usługobiorca ponosi koszty wymiany wodomierza głównego, jeśli jego utrata lub uszkodzenie było wynikiem działania lub zaniechania, za które Usługobiorca ponosi odpowiedzialność**”,

- zmianę kwestionowanego w pkt. 3 § 9 ust. 6 Umowy („Usługobiorca może domagać się od Usługodawcy obniżenia należności w razie dostarczania wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi Obniżenie to stanowić będzie do 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności”) na postanowienie o treści „**Usługobiorca może domagać się od Usługodawcy obniżenia należności w razie dostarczania wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu uniemożliwiającym normalne korzystanie z wody. Obniżenie to będzie odpowiednie do ilości dostarczonej wody o pogorszonej bądź złej jakości lub ciśnieniu uniemożliwiającym normalne korzystanie z wody**”,

- zmianę kwestionowanego w pkt. 4 § 19 Regulaminu („1. Usługobiorca zapewnia niezawodne działanie wodomierzy i urządzeń pomiarowych poprzez ich odpowiednie zabezpieczenie przed uszkodzeniami mechanicznymi, skutkami niskich temperatur; przed dostępem do nich osób nieuprawnionych, a także za prawidłowe utrzymanie studzienki lub pomieszczenia, w którym są one zamontowane.

2. Usługobiorca ponosi odpowiedzialność za szkody wynikłe z niewywiązywania się z obowiązków określonych w pkt. 1.”) na postanowienie o treści „**1. Usługobiorca zobowiązany jest do zapewnienia niezawodnego działania posiadanych przez Usługobiorcę instalacji i przyłączy wodociagowych lub instalacji i przyłączy kanalizacyjnych z urządzeniem pomiarowym włącznie.**

2. Usługobiorca ponosi odpowiedzialność za szkody będące skutkiem niedopełnienia obowiązków określonych w ust. 1.”.

Wraz z wzorcem przedłożony również został projekt aneksu do umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków oraz projekt uchwały Rady Gminy w sprawie zmiany regulaminu zbiorowego dostarczania wody i zbiorowego odprowadzania ścieków.

Prezes Urzędu zważył, co następuje.

Zgodnie z art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jeżeli w toku postępowania antymonopolowego zostanie uprawdopodobnione, że został naruszony zakaz, o którym mowa w art. 9 powołanej ustawy, a przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie tego zakazu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom, Prezes Urzędu może, w drodze decyzji, zobowiązać przedsiębiorcę do wykonania tych zobowiązań. Stosownie do art. 12 ust. 2 ww. ustawy, w decyzji, o której mowa

powyżej, Prezes Urzędu może określić termin wykonania zobowiązań, a na podstawie art. 12 ust. 3 ww. *ustawy* w decyzji Prezes Urzędu nakłada na przedsiębiorcę obowiązek składania w wyznaczonym terminie informacji o stopniu realizacji zobowiązań.

Wobec powyższego rozważenia wymaga, czy wskazane warunki zaistniały w odniesieniu do działań i zobowiązań Gminy Końskowola, a ponadto, czy w przypadku ich wystąpienia uzasadnione jest przyjęcie zobowiązania przedsiębiorcy i wydanie przez Prezesa Urzędu decyzji w oparciu o ww. przepis.

Ad. I.

Interes publiczny.

Stosownie do art. 1 ust. 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, instrumenty w niej przewidziane winny być wykorzystywane dla podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów.

W orzecznictwie antymonopolowym utrwalił się pogląd, zgodnie z którym naruszenie interesu publicznoprawnego ma miejsce wówczas, gdy skutkami działań sprzecznych z przepisami prawa antymonopolowego dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, względnie, gdy działania te wywołują na rynku inne niekorzystne zjawiska¹. W świetle zajmowanego przez sądy stanowiska „*interes publiczny w postępowaniu administracyjnym nie jest podjęciem jednolitym i stałym. W każdej sprawie winien on być ustalony i konkretyzowany co do swych wymagań. Organ administracji – Prezes Urzędu winien być w toku postępowania i przy wydawaniu decyzji rzecznikiem tego interesu, albowiem wynika to z jego zadań w strukturze administracji publicznej – art. 7 k.p.a. Publiczny znaczy dotyczący ogółu, dotyczący ogółu a nie jednostki, czy też określonej grupy. A zatem podstawą do zastosowania przez Prezesa Urzędu przepisów ustawy antymonopolowej winno być uprzednie stwierdzenie, że został naruszony interes publicznoprawny, a nie interes prawny jednostki czy też grupy*”².

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 Gmina z racji posiadanej siły rynkowej ma możliwość eksploatawania zajmowanej na rynku pozycji kosztem kontrahentów, w tym podejmowania działań będących przedmiotem postawionych w niniejszym postępowaniu zarzutów. Dla stwierdzenia naruszenia interesu publicznego wystarczające jest samo nadużycie siły rynkowej w relacjach ze słabszymi uczestnikami rynku, albowiem już sam fakt nadużycia posiadanej na

¹ por: wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie oraz Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: z dn. 24 stycznia 1991 r, (sygn. akt XV Amr 8/90), z dn. 4 lipca 2001r, (sygn. akt XVII Ama 108/00) oraz z dn. 23 lutego 2002 r, (sygn. akt XVII Ama 133/2001).

² wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dn. 27 czerwca 2001 r, sygn. XVII Ama 92/00.

rynku pozycji dominującej narusza interes publiczny³. 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 zarzutem działanie przedsiębiorcy wymierzone jest w szeroki krąg uczestników rynku. Jest ono skierowane do wszystkich rzeczywistych lub potencjalnych odbiorców świadczonych przez Gminę usług zaopatrzenia w wodę. Negatywne skutki wynikające z zakwestionowanych postanowień umownych mogą zatem godzić w szeroki i bliżej nieokreślony krąg podmiotów, wśród których znaczący udział mają konsumenci, będący najsłabszymi uczestnikami obrotu gospodarczego.

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

Strona jako przedsiębiorca oraz jej pozycja na rynku właściwym

Zakazy przewidziane w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów odnoszą się wyłącznie do działań podejmowanych przez przedsiębiorców lub związki przedsiębiorców. Zgodnie z art. 4 pkt. 1 lit. a tej ustawy pod pojęciem przedsiębiorcy rozumie się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, a także osobę fizyczną, osobę prawną i jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej.

Na podstawie art. 2 ust. 2 *ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym* (tj. Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.), gmina posiada osobowość prawną, natomiast do jej zadań należy zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty. Do zadań własnych gminy, określonych w art. 7 ust. 1 pkt. 3 *ustawy o samorządzie gminnym* należy m.in. zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty. w zakresie wodociągów i zbiorowego zaopatrzenia w wodę. Zbiorowe zaopatrzenie w wodę jest zadaniem własnym gminy również w świetle art. 3 ust. 1 *ustawy z dn. 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i odprowadzaniu ścieków* (Dz. U. z 2006 r. Nr 123 poz. 858 ze zm.). Natomiast stosownie do art. 9 ust. 1 *ustawy o samorządzie gminnym*, w celu wykonywania tych zadań gmina może tworzyć jednostki organizacyjne. Działalność Gminy Końskowola, polegająca na zbiorowym zaopatrzeniu w wodę, wykonywana jest przez utworzoną w tym celu gminną jednostkę organizacyjną, nie posiadającą osobowości prawnej - GJUK.

W konsekwencji należy przyjąć, że gmina – jako osoba prawna - posiada status przedsiębiorcy w rozumieniu *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, gdyż organizuje i świadczy usługi o charakterze użyteczności publicznej. Zarówno w orzecznictwie antymonopolowym, jak i doktrynie, zgodnie przyjmuje się, że ustawa antymonopolowa ma zastosowanie do działalności publicznej gminy w zakresie zaspokajania potrzeb wspólnoty, o których mowa w art. 7 ust. 1 *ustawy o samorządzie gminnym* - o ile zachowanie gminy w związku z wykonywaniem tej działalności może być zakwalifikowane jako praktyka monopolistyczna. Gminna jednostka budżetowa nie posiada zdolności sądowej, w związku z tym nie jest przedsiębiorcą w rozumieniu *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, natomiast legitymacja bierna w niniejszym postępowaniu przysługuje Gminie. Zważywszy przy tym, że GJUK zawierając umowy oraz dokonując innych czynności prawnych, jako jednostka organizacyjna pozbawiona osobowości prawnej, działa w imieniu Gminy, wszelkie działanie lub zaniechanie GJUK jest

³ E. Modzelewska-Wąchal, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Wydawnictwo Twigger, Warszawa 2002, s. 15.

tożsame, na gruncie rozważań niniejszej decyzji, z działaniem lub zaniechaniem Gminy.

Wobec powyższego należy uznać, że Gmina Końskowola zaopatrując w wodę jej mieszkańców i odprowadzając ścieki jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt. 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Gmina jest jedynym przedsiębiorstwem, oferującym usługi w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę oraz zbiorowego odprowadzania ścieków na jej obszarze. Z uwagi na technologię dostarczania wody (siecią wodociągową) i odprowadzania ścieków (sieć kanalizacyjna) rynek w aspekcie geograficznym wyznaczony jest przez zasięg tych sieci zarządzanych przez Gminę. Należy przy tym zaznaczyć, że odbiorcy tych usług nie mają możliwości wyboru innego dostawcy wody ani odbiorcy ścieków. Pojęcie alternatywnego źródła zaopatrzenia nie obejmuje przy tym swoją treścią możliwości zaspokojenia potrzeb zaopatrzeniowych we własnym zakresie. Aby nowe źródło zaopatrzenia mogło być uznane za alternatywne w stosunku do posiadanych musi ono spełniać wymóg natychmiastowej dostępności bez ponoszenia nakładów inwestycyjnych⁴. Takie alternatywne źródło dostaw wody dla odbiorców z terenu ww. Gminy nie występuje.

Stąd rynkiem właściwym produktowo w niniejszej sprawie jest usługa zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków a w aspekcie geograficznym obejmującym obszar Gminy Końskowola.

Na tak zdefiniowanym rynku właściwym Gmina jest monopolistą naturalnym, co wynika z sieciowego charakteru urządzeń służących do dostarczania wody i odprowadzania ścieków. Z tego powodu, dysponuje ona na rynku właściwym siłą ekonomiczną, przy użyciu której może działać w dużym stopniu niezależnie od zachowania swych kontrahentów i klientów, a w szczególności wykorzystywać swoją pozycję rynkową ich kosztem.

Narzucanie warunków umów.

Zakazowi określone w art. 9 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* podlega nie samo posiadanie na rynku pozycji dominującej, ale jej nadużywanie. Istota rozpatrywanego zarzutu sprowadza się do oceny umów o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków oraz oceny zachowania Gminy z punktu widzenia narzucenia odbiorcom usług uciążliwych, przynoszących jej nieuzasadnione korzyści warunków tych umów. Przedmiotem oceny jest nie tylko treść zawieranych przez tego przedsiębiorcę umów, ale i okoliczności związane z ich zawieraniem. Dla uprawdopodobnienia, że przedsiębiorca stosuje praktykę określoną w przepisie art. 9 ust. 2 pkt. 6 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* 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 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.

Gmina 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 dysponuje w relacji do swoich

⁴ por. wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 31 maja 2000 r., sygn. akt XVII Ama 44/00.

odbiorców potencjałem i przewagą kontraktową, które pozwalają jej na dyktowanie warunków w stosunkach umownych. Sprzyja temu również fakt, iż przy zawieraniu umów przedsiębiorca ten posługuje się jednostronnie opracowanym wzorcem umownym, który przedstawiany jest do podpisu odbiorcom usług. Treść umów jest arbitralnie ustalana przez dostawcę usługi, a odbiorca otrzymuje do podpisu gotową umowę. Swoboda odbiorcy usług w zakresie kształtowania warunków umownych jest więc ograniczona do minimum, a zawarcie umowy następuje poprzez przystąpienie do warunków, które ustala dostawca usług. 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.

W niniejszej sprawie możemy więc mieć 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 orzecznictwie ugruntowany jest pogląd, że przesłanką wystarczającą do uznania, że przedsiębiorca narzuca umowę jest oferowanie jej w stosunkach danego rodzaju.⁶ Uznaje się przy tym, że w takiej sytuacji nawet okoliczność, iż niewielka liczba umów zawarta została po przeprowadzeniu indywidualnych uzgodnień nie może zmieniać oceny o uprawdopodobnieniu narzucania warunków umów zawieranych powszechnie przez dominanta z odbiorcami świadczonych przez niego usług.⁷

Uciążliwość warunków umów oraz nieuzasadnione korzyści dla przedsiębiorcy

Kolejną przesłanką niezbędną do uprawdopodobnienia naruszenia przez Gminę art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, jest wykazanie, że zakwestionowane postanowienia umów o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków oraz zakwestionowane postanowienia regulaminu zbiorowego dostarczania wody i zbiorowego odprowadzania ścieków mogą mieć 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 określić postanowienia umowne wynegocjować.

Z kolei osiągnane przez podmiot gospodarczy stosujący praktykę ograniczającą konkurencję nieuzasadnione korzyści są odpowiednikiem uciążliwych warunków umów w warunkach ekwiwalentności wzajemnych świadczeń stron umowy i oznaczają sytuację korzystniejszą od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Nieuzasadnione korzyści powinny pozostawać w logicznym związku przyczynowym z narzuconymi kontrahentowi uciążliwymi warunkami umowy. Nieuzasadnione korzyści mogą pojawić się po stronie przedsiębiorcy narzucającego uciążliwe warunki umów już w chwili zawarcia umowy lub też w okresie późniejszym, gdy zaistnieją okoliczności przewidziane w umowie pozwalające na wykorzystanie uciążliwego zapisu. Należy przy tym podkreślić, że dla bytu praktyki nie jest konieczne wystąpienie negatywnego skutku w postaci eksploatacji pozycji rynkowej w warunkach ograniczonej konkurencji. Wystarczy, że zaistniało zagrożenie wystąpienia takiego skutku. Praktyką

⁵ por. wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dn. 18 stycznia 2007 r. (sygn. akt AmA 101/05).

⁶ por. wyroki Sądu Apelacyjnego: z dn. 28 listopada 2007 r. (sygn. akt VI ACa 939/07) i z dn. 6 września 2006r. (sygn. akt VI ACa 196/06), wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 22 września 2005r. (sygn. akt XVII Ama 80/04).

⁷ por. wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 18 października 2007 r. (sygn. akt XVII Ama 28/07).

ograniczającą konkurencję jest już bowiem sama próba osiągnięcia przez przedsiębiorcę zajmującego pozycję dominującą na rynku określonego skutku. Stanowisko takie znajduje odzwierciedlenie również w orzecznictwie antymonopolowym, zgodnie z którym nie jest konieczne udowodnienie faktycznego stosowania przez przedsiębiorcę praktyki monopolistycznej, ani też osiągnięcia z tego tytułu nieuzasadnionych korzyści. Z treści art. 1 ust. 2 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* wynika bowiem, że jej reżimowi podlegają nie tylko praktyki ograniczające konkurencję, które wywołały bądź aktualnie wywołują skutki na terenie kraju, ale również praktyki, które choćby tylko potencjalnie, mogą wywoływać takie skutki.⁸ Podobne stanowisko wyraził wcześniej Sąd Najwyższy, który wskazał, że istota rozpoznawanej sprawy nie sprowadza się do tego, czy przedsiębiorca, któremu postawiono zarzut naruszenia ustawy antymonopolowej odnosi korzyści z całości prowadzonej działalności gospodarczej, lecz do tego, czy w zawieranych umowach zastrzega sobie nieuzasadnione korzyści.⁹ Organ antymonopolowy ma zatem obowiązek oceniać zachowania przedsiębiorcy od strony skutków, jakie zachowania te mogą nawet potencjalnie wywołać na rynku.

Pierwszy zarzut postawiony w postępowaniu antymonopolowym dotyczy narzucania odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących Gminie nieuzasadnione korzyści warunków umów o dostarczanie wody i odprowadzania ścieków w świetle, których:

§ 4 ust. 1 pkt. 3, 4, 6 i 8 „*Usługodawca nie ponosi odpowiedzialności za ograniczenie albo wstrzymanie dostaw wody bądź ograniczenie lub wstrzymanie odbioru ścieków spowodowane:*

3) *brakiem wody na ujęciu,*

4) *zanieczyszczeniem wody na ujęciu w sposób niebezpieczny dla zdrowia i życia,*

6) *przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych,*

8) *innymi przyczynami związanymi z uszkodzeniami instalacji i przyłączy posiadanych przez Usługobiorcę lub zależnymi od Usługobiorcy”*

Oceniając uciążliwość dla odbiorców kwestionowanego postanowienia, które pozwala dostawcy usługi uwolnić się od odpowiedzialności w sytuacji ograniczenia albo wstrzymania dostawy wody bądź ograniczenia lub wstrzymania odbioru ścieków w ww. sytuacjach należy zauważyć, iż do umów na podstawie, których odbywa się dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków zastosowanie znajdują nie tylko przepisy *ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i odprowadzaniu ścieków*, ale także przepisy *kodeksu cywilnego*. W związku z powyższym punktem wyjścia w omawianym przypadku powinny być przepisy zawarte w art. 471 i następnych *kodeksu cywilnego*, odnoszące się do odpowiedzialności odszkodowawczej za szkodę spowodowaną niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania. Zgodnie z nimi, dłużnik zobowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania chyba, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

Zgodnie z art. 6 ust. 3 pkt. 6 *ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i odprowadzaniu ścieków*, w umowie powinny być zawarte w szczególności, postanowienia dotyczące odpowiedzialności stron za niedotrzymanie warunków umowy. Przepis ten nie daje jednak podstaw wyłączenia odpowiedzialności, tak jak uczyniła to w tym przypadku Gmina, ale wskazuje na obowiązek jej sprecyzowania.

Zgodnie z reżimem odpowiedzialności kontraktowej, przedsiębiorstwo jest zatem obowiązane naprawić szkodę wynikłą z niewykonania lub nienależytego wykonania ciążącego na nim zobowiązania, w tym szkodę powstałą na skutek przerw w świadczeniu usług, jeżeli jest to

⁸ wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 7 lipca 2004 r. (sygn. akt XVII Ama 65/03).

⁹ wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 maja 1997 r. (sygn. akt I CKN 114/97).

następstwem okoliczności, za które dostawca tych usług odpowiada. Zakres takich okoliczności obejmuje przede wszystkim działania i zaniechania przedsiębiorstwa noszące znamiona winy (tzn. zachowania umyślne lub będące skutkiem niedołożenia należytej staranności). Jednak obok unormowań reżimu odpowiedzialności *ex contractu* zastosowanie znajduje również zasada odpowiedzialności na zasadzie ryzyka, która oznacza odpowiedzialność za skutek, obiektywną, niezależną do winy. Tego rodzaju odpowiedzialność również nie może zostać z góry wyłączona.

Tymczasem brzmienie kwestionowanych przez organ antymonopolowy postanowień umownych stwarza Gminie możliwość uniknięcia odpowiedzialności względem odbiorców w każdym przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, bez względu na przyczyny zakłóceń wskazanych w hipotezie tych postanowień. Tak więc niezależnie od tego, czy wymienione w zakwestionowanych postanowieniach okoliczności będą zawinione przez Gminę (w tym GJUK), czy też będą następstwem okoliczności, za które Gmina nie będzie ponosiła odpowiedzialności, może ona zwolnić się z odpowiedzialności wobec odbiorców z tytułu szkód spowodowanych ograniczeniami w dostawie wody i odprowadzania ścieków. Takie rozwiązanie kwestii odpowiedzialności dostawcy za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy jest korzystniejsze od ogólnej zasady odpowiedzialności kontraktowej ujętej w art. 471 *kodeksu cywilnego* a także odpowiedzialności na zasadzie ryzyka.

Kwestionowane przez Prezesa Urzędu postanowienie jest więc dla usługobiorców uciążliwe, gdyż wyłącza lub utrudnia możliwość dochodzenia od Gminy roszczeń odszkodowawczych również w sytuacji, gdy szkoda nastąpiła wskutek okoliczności, za które Gmina ponosi odpowiedzialność. Na ich podstawie Gmina zastrzega sobie możliwość zwolnienia się z odpowiedzialności również w przypadku, gdy ograniczenia albo wstrzymania dostawy wody i odbioru ścieków będą następstwem przerw w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych spowodowanych np. zaległościami przedsiębiorstwa wodociągowego za płatności z tytułu dostaw energii względem przedsiębiorstwa energetycznego lub brakiem wody na ujęciu albo jej zanieczyszczeniem z powodu nieodpowiedniej konserwacji lub eksploatacji urządzeń wchodzących w skład tych ujęć. Sytuację, w których całe ryzyko nie zrealizowania umowy o zaopatrzenie w wodę w związku z ograniczeniem albo wstrzymaniem dostaw wody i odbioru ścieków obciąża odbiorców wody, należy uznać za nieuzasadnione.

Możliwość uniknięcia przez Gminę odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy i wypłaty odbiorcom ewentualnego odszkodowania powoduje w związku z tym możliwość osiągania nieuzasadnionych korzyści. Przy czym, w kontekście przytoczonego wyżej orzecznictwa bez znaczenia jest fakt, że Gmina w rzeczywistości mogła nie osiągać korzyści wynikających z przedmiotowych postanowień umownych. Nieuzasadnione korzyści mogą bowiem 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.

Drugi z zarzutów postawionych Gminie Końskowola w niniejszym postępowaniu dotyczył narzucania odbiorcom usługi zaopatrzenia w wodę zobowiązania do pokrycia kosztów wymiany wodomierza głównego powstałych w wyniku nie zabezpieczenia go przed działaniem warunków atmosferycznych albo uszkodzeniami mechanicznymi oraz kosztów zainstalowania wodomierza głównego w przypadku jego kradzieży:

§ 6 ust. 8 „*Usługobiorca zobowiązuje się do: pokrycia kosztów wymiany wodomierza głównego powstałych w wyniku nie zabezpieczenia go przed działaniem warunków atmosferycznych albo uszkodzeniami mechanicznymi oraz kosztów zainstalowania wodomierza głównego w przypadku jego kradzieży*”

Artykuł 15 ust. 3 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 roku o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz. U. Nr 123 poz. 858) stanowi, że „*Koszty nabycia,*

zainstalowania i utrzymania wodomierza głównego ponosi przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne, a urządzenia pomiarowego- odbiorca usług.” Gmina zatem stosując wskazany wyżej zapis może w sposób bezprawny obciążać odbiorcę obowiązkiem każdorazowego pokrycia kosztów nabycia i wymiany wodomierza głównego w przypadku jego kradzieży, uszkodzenia mechanicznego lub uszkodzeń, powstałych w wyniku nie zabezpieczenia go przed działaniem warunków atmosferycznych. Można zgodzić się na ponoszenie przez Odbiorcę usług kosztów wymiany wodomierza głównego, jeśli utrata lub uszkodzenia była wynikiem działania, za które Odbiorca usług ponosi odpowiedzialność. Ponadto przepisy ustawy w rozdziale 6 „Przepisy karne i kary pieniężne” przewidują odpowiednie sankcje m.in. za uszkodzenie wodomierza głównego. Zgodnie z art. 5 ust. 2 ustawy wskazanej wcześniej, odbiorca usług odpowiada za zapewnienie niezawodnego działania posiadanych instalacji i przyłączy wodociągowych lub instalacji i przyłączy kanalizacyjnych z urządzeniem pomiarowym włącznie. Z treści zapisu nie wynika jednak, że chodzi o urządzenia i przyłącza należące do Gminy, jako dostawcy wody. Należy zatem uznać, że powyższe postanowienie stosowane przez Gminę może być uciążliwe dla Odbiorców usług, a Gminie może przynieść nieuzasadnione korzyści, w związku z przerzuceniem na Odbiorcę odpowiedzialności za szkody powstałe na skutek ewentualnych działań lub zaniedbań jej samej.

Wskazany wyżej przepis ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków w sposób jasny stanowi, że to przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne odpowiada za utrzymanie wodomierza głównego i jeśli utrata/uszkodzenie wodomierza głównego nie będzie miało nic wspólnego z działaniem Odbiorcy usług, to nie może być on zobowiązany do pokrycia kosztów wymiany wodomierza głównego. Z tego względu należy uznać, że zapis stosowany przez Gminę może być sprzeczny z przepisami powszechnie obowiązującego prawa i może prowadzić do naruszenia art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Trzeci zarzut o treści:

§ 9 ust. 6 *„Usługobiorca może domagać się od Usługodawcy obniżenia należności w razie dostarczania wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Obniżenie to stanowić będzie do 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności”* dotyczy ograniczenia odpowiedzialności Gminy poprzez zastosowanie w umowie postanowienia zgodnie z którym Usługobiorca może domagać się od Usługodawcy obniżenia należności w razie dostarczania wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Obniżenie to stanowić będzie do 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności.

Gmina ogranicza uprawnienie Odbiorcy do domagania się obniżki do 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia. Należy stwierdzić, że takie ograniczenie nie jest uzasadnione, a Odbiorca powinien mieć prawo domagania się obniżenia w takiej wielkości w jakiej rzeczywiście utrudniono mu lub uniemożliwiono normalne korzystanie z wody o dobrej jakości. Gmina próbuje zatem ograniczyć swoją odpowiedzialność finansową w stosunku do Odbiorcy w przypadku, gdy dostarcza wodę złej lub pogorszonej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi. Dodatkowo Gmina jest zobowiązana do udzielenia obniżki do wysokości z góry określonej tj. 10% należności za wodę, bez względu na rzeczywiste szkody czy niedogodności powstałe po stronie Odbiorcy.

Nieuzasadnioną korzyścią odnoszoną przez Gminę Końskowola jest w tym wypadku pobieranie opłaty za wodę o pogorszonej bądź złej jakości w wysokości ustalonej dla dostaw wody spełniającej wymogi jakościowe, a więc z naruszeniem zasady ekwiwalentności świadczeń stron umowy. Uwzględniono wprawdzie w umowach możliwość obniżenia należności z tytułu dostaw wody o pogorszonej lub złej jakości, jednakże na jednostronnie i beznegocjacyjnie określonym maksymalnym poziomie 10% ceny wody dostarczonej w okresie trwania zakłócenia. W sytuacji,

gdy ten akurat poziom nie będzie adekwatny do jakości dostarczonej wody, a więc nieekwiwalentny do stopnia możliwości jej wykorzystania ze względu na złą jakość bądź brak możliwości jakiegokolwiek wykorzystania, przedsiębiorstwo może uzyskać kosztem kontrahentów dodatkową korzyść.

Z tego względu należy uznać, że zapis stosowany przez Gminę jest zapisem uciążliwym dla odbiorców wody i może prowadzić do naruszenia art. 9 ust. 1 i 2 pkt. 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Czwarty zarzut dotyczy stosowania w Regulaminie zbiorowego dostarczania wody i zbiorowego odprowadzania ścieków postanowień, iż:

§ 19 „1. Usługobiorca zapewnia niezawodne działanie wodomierzy i urządzeń pomiarowych poprzez ich odpowiednie zabezpieczenie przed uszkodzeniami mechanicznymi, skutkami niskich temperatur, przed dostępem do nich osób nieuprawnionych, a także za prawidłowe utrzymanie studzienki lub pomieszczenia, w którym są one zamontowane.

2. Usługobiorca ponosi odpowiedzialność za szkody wynikłe z niewywiązywania się z obowiązków określonych w pkt. 1.”,

Zgodnie z art. 5 ust. 2 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków odbiorca usług odpowiada za zapewnienie niezawodnego działania posiadanych instalacji i przyłączy wodociągowych lub instalacji i przyłączy kanalizacyjnych z urządzeniem pomiarowym łącznie. Z treści zapisu Regulaminu nie wynika jednak, że chodzi o urządzenia i przyłącza należące tylko do Odbiorcy wody a może sugerować, że Odbiorca jest odpowiedzialny za niezawodne działanie urządzeń należących także do Gminy. Należy zatem uznać, że powyższe postanowienie jest uciążliwe dla Odbiorców usług, a Gminie może przynieść nieuzasadnione korzyści, w związku z przerzuceniem na Odbiorcę odpowiedzialności za szkody powstałe na skutek jego ewentualnych działań lub zaniedbań.

Przepis ustawy wskazanej wyżej w sposób jasny stanowi, że to przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne odpowiada za utrzymanie wodomierza głównego i jeśli utrata/uszkodzenie wodomierza głównego nie będzie miało nic wspólnego z działaniem Odbiorcy usług, to nie może być on odpowiedzialny za szkody, które powstały np. w wyniku niskich temperatur czy szkód mechanicznych gdy odpowiedzialność ta nie zostanie dowiedziona Odbiorcy usługi. Z tego względu należy uznać, że zapis stosowany w Regulaminie może być zapisem uciążliwym i może prowadzić do naruszenia art. 9 ust. 1 i 2 pkt. 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Nieuzasadnioną korzyścią odnoszoną przez Gminę Końskowola jest w tym wypadku możliwość obciążenia odbiorcy wody za uszkodzenie wodomierza lub jego niezawodne działanie nawet wówczas gdy odbiorca woda nie był za to odpowiedzialny. Nie ma potrzeby wskazywać czy już taką korzyść Gmina osiągnęła, ale takie korzyści, które Gmina osiągnie z tytułu nieprawidłowego działania wodomierza mogą się pojawić w przyszłości.

Wobec powyższego Prezes Urzędu uznał, że zostało uprawdopodobnione, iż zakwestionowane postanowienia umowne mogą być dla odbiorców wody uciążliwe i przynosić Gminie nieuzasadnione korzyści.

Zobowiązanie przedsiębiorcy do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniom

Zgodnie z art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, warunkiem wydania wskazanej w tym przepisie decyzji, jest zobowiązanie się przez przedsiębiorcę do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom. W ocenie Prezesa Urzędu w okolicznościach rozpoznawanej sprawy warunek powyższy został spełniony.

W toku przeprowadzonego postępowania antymonopolowego Gmina Końskowola opracowała nowy wzorzec umowy o zaopatrzenie w wodę oraz przedstawiła projekt zmiany w regulaminie i zadeklarowała gotowość wprowadzenia ich do obrotu gospodarczego.

Gmina zaproponowała następujące zmiany w nowym wzorcu Umowy:

- usunięcie kwestionowanego § 4 ust. 1 pkt. 3, 4, 6 i 8 Umowy (*„Usługodawca nie ponosi odpowiedzialności za ograniczenie albo wstrzymanie dostaw wody bądź ograniczenie lub wstrzymanie odbioru ścieków spowodowane:*

3) *brakiem wody na ujęciu,*

4) *zanieczyszczeniem wody na ujęciu w sposób niebezpieczny dla zdrowia i życia,*

6) *przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych,*

8) *innymi przyczynami związanymi z uszkodzeniami instalacji i przyłączy posiadanych przez Usługobiorcę lub zależnymi od Usługobiorcy”),*

- zmianę kwestionowanego w § 6 ust. 8 Umowy (*„Usługobiorca zobowiązuje się do: pokrycia kosztów wymiany wodomierza głównego powstałych w wyniku nie zabezpieczenia go przed działaniem warunków atmosferycznych albo uszkodzeniami mechanicznymi oraz kosztów zainstalowania wodomierza głównego w przypadku jego kradzieży”) na postanowienie o treści „Usługobiorca ponosi koszty wymiany wodomierza głównego, jeśli jego utrata lub uszkodzenie było wynikiem działania lub zaniechania, za które Usługobiorca ponosi odpowiedzialność”,*

- zmianę kwestionowanego § 9 ust. 6 Umowy (*„Usługobiorca może domagać się od Usługodawcy obniżenia należności w razie dostarczania wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu niższym od określonego warunkami technicznymi Obniżenie to stanowić będzie do 10% należności za wodę dostarczoną w okresie trwania zakłócenia, określoną proporcjonalnie do okresu rozliczenia należności”) na postanowienie o treści „Usługobiorca może domagać się od Usługodawcy obniżenia należności w razie dostarczania wody o pogorszonej bądź złej jakości oraz ciśnieniu uniemożliwiającym normalne korzystanie z wody. Obniżenie to będzie odpowiednie do ilości dostarczonej wody o pogorszonej bądź złej jakości lub ciśnieniu uniemożliwiającym normalne korzystanie z wody”,*

- zmianę kwestionowanego w § 19 Regulaminu (*„1. Usługobiorca zapewnia niezawodne działanie wodomierzy i urządzeń pomiarowych poprzez ich odpowiednie zabezpieczenie przed uszkodzeniami mechanicznymi, skutkami niskich temperatur, przed dostępem do nich osób nieuprawnionych, a także za prawidłowe utrzymanie studzienki lub pomieszczenia, w którym są one zamontowane.*

2. Usługobiorca ponosi odpowiedzialność za szkody wynikłe z niewywiązywania się z obowiązków określonych w pkt. 1.”) na postanowienie o treści **„1. Usługobiorca zobowiązany jest do zapewnienia niezawodnego działania posiadanych przez Usługobiorcę instalacji i przyłączy wodociągowych lub instalacji i przyłączy kanalizacyjnych z urządzeniem pomiarowym włącznie.**

2. Usługobiorca ponosi odpowiedzialność za szkody będące skutkiem niedopełnienia obowiązków określonych w ust. 1.”.

Z analizy treści projektu wynika, że nowy wzorzec jest wolny od wszystkich zarzucanych przedsiębiorcy w niniejszym postępowaniu naruszeń. Treść Regulaminu również będzie wolna od naruszeń. Jednocześnie Gmina zobowiązała się przeprowadzić zmianę obowiązujących umów o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków oraz regulaminu poprzez:

- wprowadzenie do stosowania nowego wzorca Umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków o treści przedstawionej w załączeniu do pisma z dnia 13 lutego 2012 r. oraz zawieranie na jego podstawie nowych umów,

- wprowadzenie do stosowania nowego Regulaminu zbiorowego dostarczania wody i zbiorowego odprowadzania ścieków ze zmianami przedstawionymi w załączeniu do pisma z dnia 13 lutego 2012 r.,

- doręczenie wszystkim dotychczasowym odbiorcom wody i odprowadzającym ścieki zawiadomienia o zmianie wzorca Umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków i jego nowej treści wraz z aneksem oraz zmianach dokonanych w Regulaminie zbiorowego dostarczania wody i zbiorowego odprowadzania ścieków.

W ocenie Prezesa Urzędu działania objęte złożonym przez Gminę zobowiązaniem pozwolą na zapobieżenie naruszeniom art. 9 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* w odniesieniu do wszystkich postawionych w niniejszej sprawie zarzutów. Realizacja działań, do których Gmina zobowiązała się w trakcie postępowania doprowadzi bowiem do pełnego wyeliminowania z obrotu gospodarczego zarzucanych Gminie uchybień dotyczących treści umów o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków oraz Regulaminu zbiorowego dostarczania wody i zbiorowego odprowadzania ścieków.

W związku z powyższym Prezes Urzędu postanowił skorzystać z instrumentu przewidzianego w przepisie art. 12 ust. 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* i nałożyć na Gminę Końskowola obowiązek wykonania przyjętych przez nią w toku postępowania zobowiązań.

Wobec powyższego orzeczono jak w punkcie I sentencji niniejszej decyzji.

AD. II.

Obowiązek złożenia informacji o stopniu realizacji zobowiązań.

Stosownie do art. 12 ust. 3 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, w decyzji wydanej na podstawie art. 12 ust. 1 tej *ustawy*, Prezes Urzędu nakłada na przedsiębiorcę obowiązek składania w wyznaczonym terminie informacji o stopniu realizacji zobowiązań.

W związku z powyższym nałożono na Gminę Końskowola obowiązek złożenia sprawozdania o stopniu realizacji przyjętego zobowiązania, w terminie do dnia 5 lipca 2012 r., które powinno zawierać:

1. informację na temat liczby dotychczasowych odbiorców, którym do dnia 29 czerwca 2012 r. dostarczono zawiadomienie i aneks o zmianie wzorca Umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków i jego nowej treści oraz zmianie Regulaminu zbiorowego dostarczania wody i zbiorowego odprowadzania ścieków, wraz z pouczeniem o możliwości wypowiedzenia umowy;
2. informację na temat liczby nowych odbiorców usługi dostarczania wody i odprowadzania ścieków, którzy do dnia 29 czerwca 2012 r. podpisali umowy w ich nowej treści oraz otrzymali informację o Regulaminie zbiorowego dostarczania wody i zbiorowego odprowadzania ścieków, i jego zmianie wraz z przytoczeniem aktu prawa miejscowego wprowadzający ten Regulamin i zmiany w nim;

W ocenie Prezesa Urzędu powyższe informacje są wystarczające do oceny, czy przedsiębiorca wykonał nałożone niniejszą decyzją obowiązki.

W związku z powyższym orzeczono jak w punkcie II sentencji niniejszej decyzji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* związku z art.

47928 § 2 k.p.c. - od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwóch tygodni od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Lublinie.

Otrzymuje:

Gmina Końskowola

ul. Pożowska 3a

24-130 Końskowola

z upoważnienia Prezesa UOKiK

Ewa Wiszniowska

dyrektor

Delegatury w Lublinie