



RGD. 411-5/12/WW

Gdańsk, dnia 12 lipca 2012 r.

DECYZJA NR RGD. 13/2012

I. Na podstawie art. 12 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zmianami) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 2 pkt 3 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)

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

po uprawdopodobnieniu w toku postępowania antymonopolowego stosowania przez przedsiębiorcę: Wodociągi Ustka Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Ustce praktyki ograniczającej konkurencję, o której mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków, wykonywanych na odcinkach sieci wodociągowej i kanalizacyjnej na terenie Gminy Miasto Ustka i Gminy Ustka, eksploatowanej przez Spółkę, poprzez narzucanie odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umów, poprzez stosowanie w umowie zatytułowanej:

UMOWA Nr /RRRR na dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków zawarta w dniu

- postanowienia § 8 ust. 1 pkt 1 i pkt 6 o treści:

Usługodawca nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w dostawie wody spowodowane:

- *brakiem wody na ujęciu,*
- *uszkodzeniem instalacji Usługobiorcy grożącym niebezpieczeństwem,*

I PRZYJĘCIU ZOBOWIĄZANIA ww. przedsiębiorcy do podjęcia działań zmierzających do zaniechania naruszania zakazu nadużywania pozycji dominującej poprzez:

- a) zmianę kwestionowanego wzorca umownego w zakresie postanowienia zawartego w § 8 ust. 1 pkt 1 i zastąpienie go następującym postanowieniem: *niezawinionym przez Usługodawcę brakiem wody na ujęciu,*
- b) zmianę kwestionowanego wzorca umownego w zakresie postanowienia zawartego w § 8 ust. 1 pkt 6 i zastąpienie go następującym postanowieniem: *niezawinionym przez Usługodawcę uszkodzeniem instalacji Usługobiorcy grożącym niebezpieczeństwem,*

- c) przekazanie odbiorcom usług, z którymi umowy zostały dotychczas zawarte w oparciu o wzorzec zawierający zakwestionowane postanowienie - w określonym przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów terminie - aneksów zmieniających kwestionowane postanowienie w umowach wykonywanych,

NAKLADA SIĘ na Wodociągi Ustka Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Ustce obowiązek wykonania tego zobowiązania, W TERMINIE TRZECH MIESIĘCY OD DNIA UPRAWOMOCNIENIA SIĘ NINIEJSZEJ DECYZJI.

II. Na podstawie art. 12 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 ze zmianami), stosownie do art. 33 ust. 6 ww. ustawy i § 2 pkt 3 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)

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, nakłada się na przedsiębiorcę Wodociągi Ustka Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Ustce obowiązek przedłożenia, W TERMINIE CZTERECH MIESIĘCY OD DNIA UPRAWOMOCNIENIA SIĘ NINIEJSZEJ DECYZJI, informacji i dokumentów potwierdzających wykonanie zobowiązania, o którym mowa w punkcie I decyzji:

- a) zmienionego wzorca umowy pod tytułem: UMOWA Nr /RRRR na dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków zawarta w dniu w sposób uwzględniający złożone zobowiązanie,
- b) dowodów przekazania odbiorcom usług propozycji aneksowania umów będących w trakcie wykonywania a zawierających kwestionowane postanowienie,
- c) informacji ilu odbiorcom nie doręczono propozycji aneksowania umów, ze wskazaniem przyczyn takiego stanu rzeczy,
- d) 4 kopii podpisanych z odbiorcami usług aneksów umów, o ile zostaną one zawarte.

UZASADNIENIE

W 2011 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej Prezesem Urzędu lub zamiennie organem antymonopolowym) przeprowadził postępowanie wyjaśniające (sygn. akt sprawy: RGD. 401-3/11/IW), mające na celu zbadanie sektora usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków w zakresie jego organizacji i regulacji.

Wyniki przeprowadzonego postępowania dały podstawę do podejrzenia, że treść umowy zawieranej przez Wodociągi Ustka Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Ustce (zwanej dalej Wodociągi Ustka lub zamiennie przedsiębiorca, Spółka) z odbiorcami usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków może prowadzić na naruszenia przez to przedsiębiorstwo przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W związku z tym postanowieniem nr 35 w dniu 13 lutego 2012 r. Prezes Urzędu wszczął z urzędu postępowanie w sprawie stosowania przez Spółkę praktyki



ograniczającej konkurencję, polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków poprzez narzucanie odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umów, poprzez stosowanie w umowie zatytułowanej:

UMOWA Nr /RRRR na dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków zawarta w dniu

- postanowienia § 8 ust. 1 pkt 1 i pkt 6 o treści:

Ustugodawca nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w dostawie wody spowodowane:

- *brakiem wody na ujęciu,*
- *uszkodzeniem instalacji Ustugobiorcy grożącym niebezpieczeństwem,*

co może stanowić naruszenie, o którym mowa w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 ze zmianami) - [zwanej dalej ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów lub zamiennie ustawą antymonopolową].

W piśmie z dnia 24 lutego 2012 r., Wodociągi Ustka ustosunkowały się do postawionych zarzutów naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (k. 3-7). Jednocześnie Spółka zobowiązała się do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniom zakazu nadużywania pozycji dominującej przedstawionych w zawiadomieniu o wszczęciu postępowania antymonopolowego.

PREZES URZĘDU USTALIŁ, CO NASTĘPUJE.

Wodociągi Ustka Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Ustce została zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym w dniu 11 września 2001 r. pod numerem 0000042674. Udziały w 100% należą do Gminy Miasto Ustka. Przedmiotem działalności Spółki jest m.in. pobór, uzdatnianie i dostarczanie wody na terenie Gminy Miasto Ustka oraz odprowadzanie i oczyszczanie ścieków na terenie Gminy Miasto Ustka i Gminy Ustka.

Wykonując usługi Spółka podpisuje z odbiorcami tych usług umowy zatytułowane: UMOWA Nr /RRRR na dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków zawarta w dniu (k. 16-20). Umowy te zawierają postanowienie zakwestionowane przez Prezesa Urzędu w postanowieniu o wszczęciu postępowania w sprawie stosowania praktyk ograniczających konkurencję.

W toku postępowania antymonopolowego Spółka zobowiązała się do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniom zakazu nadużywania pozycji dominującej poprzez:

- a) zmianę kwestionowanego wzorca umownego w zakresie postanowienia zawartego w § 8 ust. 1 pkt 1 i zastąpienie go następującym postanowieniem: *niezawinionym przez Ustugodawcę brakiem wody na ujęciu,*
- b) zmianę kwestionowanego wzorca umownego w zakresie postanowienia zawartego w § 8 ust. 1 pkt 6 i zastąpienie go następującym postanowieniem: *niezawinionym przez Ustugodawcę*



- uszkodzeniem instalacji Usługobiorcy grożącym niebezpieczeństwem,*
- c) przekazanie odbiorcom usług, z którymi umowy zostały dotychczas zawarte w oparciu o wzorzec zawierający zakwestionowane postanowienie - w określonym przez Prezesa Urzędy Ochrony Konkurencji i Konsumentów terminie - aneksów zmieniających kwestionowane postanowienie w umowach wykonywanych.

PREZES URZĘDU ZWAŻYŁ, CO NASTĘPUJE:

Zgodnie z art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jeżeli w toku postępowania antymonopolowego zostanie uprawdopodobnione - na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu lub będących podstawą do wszczęcia postępowania z urzędu - że został naruszony zakaz, o którym mowa w art. 9 tejże 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 organ antymonopolowy może określić termin wykonania zobowiązań.

W takiej sytuacji rozważenia wymaga jednak, czy wskazane warunki zaistniały w odniesieniu do działań i zobowiązań podjętych przez Wodociągi Ustka, a ponadto, czy w przypadku ich wystąpienia uzasadnione jest przyjęcie zobowiązania przedsiębiorcy i wydanie przez Prezesa Urzędu decyzji w oparciu o wyżej wymieniony przepis art. 12 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

1. Zarzut

Wszczynając postępowanie antymonopolowe Prezes Urzędu postawił Wodociągom Ustka zarzut stosowania praktyk ograniczających konkurencję, polegających na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków poprzez narzucanie odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umów, poprzez stosowanie w umowie zatytułowanej: UMOWA Nr /RRRR na dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków zawarta w dniu

- postanowienia § 8 ust. 1 pkt 1 i pkt 6 o treści:

Usługodawca nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w dostawie wody spowodowane:

- *brakiem wody na ujęciu,*
- *uszkodzeniem instalacji Usługobiorcy grożącym niebezpieczeństwem,*

co może stanowić naruszenie, o którym mowa w art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

2. Naruszenie 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 o ochronie konkurencji i konsumentów należy do sfery prawa publicznego, a instrumenty w niej przewidziane mogą być stosowane jedynie wówczas, gdy na skutek działań przedsiębiorców naruszony jest interes publicznoprawny.

Pojęcie interesu publicznego w postępowaniu antymonopolowym nie jest pojęciem jednolitym i stałym. Zgodnie z orzecznictwem Sądu Antymonopolowego (obecnie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów) naruszenie interesu publicznego ma miejsce przede wszystkim wówczas, gdy skutkami działań sprzecznych z przepisami prawa konkurencji dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, względnie, gdy działania te wywołują na rynku niekorzystne zjawiska¹. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów w odniesieniu do konkurencji chroni interes publiczny polegający na zapewnieniu właściwych warunków funkcjonowania rynku gospodarczego².

Czynnikiem niezbędnym dla prawidłowego funkcjonowania rynku jest możliwość powstania i rozwoju konkurencji. Dobrem chronionym na podstawie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest więc konkurencja rozumiana jako zjawisko o charakterze instytucjonalnym. Za zagrożenie lub naruszenie mechanizmu konkurencji w takim ujęciu należy uznać działania, które dotyczą sfery szerszego kręgu uczestników rynku, a więc dotyczą konkurencji rozumianej nie jako sytuację pojedynczego przedsiębiorcy, lecz zaburzeń na rynku rozumianych jako negatywne zjawiska charakteryzujące jego funkcjonowanie. Tylko w warunkach konkurencji przedsiębiorcy i konsumenci mają gwarancję realizacji konstytucyjnej wolności gospodarczej i ochrony swoich praw. Jej istotą jest współzawodnictwo niezależnych podmiotów w celu uzyskania przewagi pozwalającej na osiągnięcie maksymalnych korzyści ekonomicznych ze sprzedaży towarów i usług oraz maksymalne zaspokojenie potrzeb konsumentów na możliwie najkorzystniejszych warunkach. Działanie w warunkach konkurencji wymaga samodzielności w podejmowaniu decyzji. Dlatego wszelkie formy działań przedsiębiorcy, które są w stanie ograniczyć wolność uczestników rynku i sztucznie zmienić stosunki rynkowe prowadzą do zakazanego zniekształcenia konkurencji, a przez to godzą w interes publiczny.

Stanowisko to podtrzymał Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 5 czerwca 2008 r., III SK 40/07, w którym uznał, że każde działanie wymierzone w mechanizm konkurencji godzi w interes publiczny w rozumieniu art. 1 ustawy antymonopolowej. W uzasadnieniu orzeczenia podniesiono m.in.: *Sąd Najwyższy podziela w pełni dotychczasową linię orzecznictwa, zgodnie z którą naruszenie interesu publicznoprawnego ma miejsce nie tylko wówczas, gdy skutkami działań sprzecznych z przepisami obu ustaw dotknięty został "szerszy krąg uczestników rynku", ale także, gdy działania te wywołały na rynku inne niekorzystne zjawiska (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 29 maja 2001 r., I CKN 1217/98, OSNC 2002 nr 1, poz. 13; z dnia 28 stycznia 2002 r., I CKN 112/99, OSNC 2002 nr 11, poz. 144 czy z dnia 24 lipca 2003 r., I CKN 496/01, niepublikowany). Jak podkreślił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 lipca 2003 r., I CKN 496/01 (niepublikowany), istnienie interesu publicznoprawnego należy oceniać przez pryzmat szerszego spojrzenia, uwzględniającego całość negatywnych skutków*

¹ Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 24.01.1991 r., sygn. XV Amr 8/90.

² Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 23.10.2002 r., sygn. XVII Ama 133/01.



działań na określonym rynku. Użytego w tych orzeczeniach sformułowania: „dotknięcie skutkami działań” sprzecznych z ustawą antymonopolową, nie można jednak rozumieć w sposób wąski i mechaniczny jako tylko bezpośredniego pokrzywdzenia kontrahenta lub konkurentów przedsiębiorcy dopuszczającego się praktyki ograniczającej konkurencję lub innych uczestników rynku (w rozpoznawanej sprawie zainteresowanego przedsiębiorcy Bogusław W. i Zbigniew W.). Trzeba tu oceniać całość negatywnych skutków działań monopolisty na określonym rynku (rynek relewantny), kierując się ogólnymi celami prawa ochrony konkurencji (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 lipca 2003 r., I CKN 496/01 niepublikowany).

Wymienione w art. 1 ust. 1 cele ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zostały określone jako równorzędne, co sprawia, że praktyki ograniczające konkurencję obejmują nie tylko te, które w nią godzą, ale również te, które - podejmowane przez przedsiębiorców posiadających pozycję dominującą - naruszają interesy uczestników rynku. Praktyki ograniczające konkurencję można wobec tego podzielić na praktyki antykonkurencyjne, wywierające bezpośredni wpływ na stan lub rozwój konkurencji oraz praktyki eksploatacyjne, których istotą jest uzyskanie korzyści kosztem innych uczestników rynku, w tym również 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 posiadanej nad kontrahentami przewagi.

Kwestionowane działania Wodociągów Ustka mają charakter praktyki eksploatacyjnej, ponieważ mogą one prowadzić do bezprawnego wykorzystania posiadanej przez przedsiębiorcę pozycji dominującej poprzez narzucanie jej rzeczywistym, jak i potencjalnym kontrahentom (zarówno przedsiębiorcom, jak i osobom fizycznym) - w umowach określających zasady świadczenia usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków - niekorzystnych warunków umów, przynoszących przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści.

Mając na uwadze te okoliczności uznać należy, że sprawa ma charakter publicznoprawny i może być rozpatrywana przez Prezesa Urzędu w świetle przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

3. Strona postępowania

Zgodnie z art. 88 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, stroną postępowania jest każdy, wobec kogo zostało wszczęte postępowanie w sprawie praktyk ograniczających konkurencję. Przy czym stroną postępowania dotyczącego zarzutu naruszenia art. 9 ust. 1 ww. ustawy, mogą być wyłącznie przedsiębiorcy posiadający na rynku właściwym pozycję dominującą.

Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez przedsiębiorcę rozumie się m.in. przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej. Z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tj. Dz. U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447 ze zm.) wynika, że przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna oraz jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, która we własnym imieniu wykonuje działalność gospodarczą.

W przedmiotowej sprawie Wodociągi Ustka będąc stroną postępowania bez wątplenia posiadają status przedsiębiorcy, gdyż są spółką prawa handlowego,



prowadzącą działalność gospodarczą na podstawie wpisu do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego (k. 10-13), a więc są podmiotem prawa wyodrębnionym organizacyjnie i majątkowo, prowadzącym we własnym imieniu działalność gospodarczą. Zachowania Spółki podlegają zatem kontroli dokonywanej na gruncie ustawy antymonopolowej.

4. Rynek właściwy w sprawie

Aby ocenić, czy doszło do stosowania praktyki ograniczającej konkurencję i naruszenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zdefiniować należy rynek właściwy w sprawie oraz ustalić pozycję rynkową przedsiębiorcy, któremu postawiono zarzut jej stosowania. Artykuł 4 pkt 9 ustawy rynek właściwy definiuje jako rynek towarów, które ze względu na swe przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym ze względu na rodzaj oraz właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji. A zatem rynek ten wyznaczają dwa elementy: 1) towar (rynek produktowy) i 2) terytorium (rynek geograficzny). Zgodnie z art. 4 pkt 7 ilekroć w ustawie jest mowa o *towarach* - rozumie się przez to rzeczy, jak również energię, papiery wartościowe i inne prawa majątkowe, usługi, a także roboty budowlane.

Usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków nie posiadają substytutów. Odbiorcy usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków nie mają możliwości skorzystania z innego, alternatywnego źródła zaopatrzenia w tego rodzaju usługę.

Tak więc w aspekcie produktowym Wodociągi Ustka prowadzą działalność na rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków. Z uwagi na technologię dostarczania wody i odprowadzania ścieków (za pomocą sieci wodociągowej i kanalizacyjnej) w aspekcie geograficznym rynek zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków wyznaczany jest przez zasięg sieci wodociągowej i kanalizacyjnej eksploatowanej przez Spółkę.

Geograficzne granice rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków wyznaczane są przez znajdujące się na obszarze Gminy Miasto Ustka i Gminy Ustka sieci: wodociągową i kanalizacyjną, eksploatowane przez Wodociągi Ustka.

Reasumując, w przedmiotowej sprawie rynkiem, na którym prowadzą działalność Wodociągi Ustka jest rynek usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków, wykonywanych z wykorzystaniem sieci wodociągowej i kanalizacyjnej eksploatowanych przez Spółkę na terenie: Gminy Miasto Ustka (zaopatrzenie w wodę) i Gminy Miasto Ustka i Gminy Ustka (odprowadzanie ścieków).

5. Pozycja rynkowa Spółki

Zgodnie z art. 4 pkt 10 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 oraz konsumentów; domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku właściwym przekracza 40 %.

Zatem, aby udowodnić hipotezę, że przedsiębiorca, któremu postawiono zarzut



wykorzystywania, w sposób sprzeczny z regułami konkurencji, posiadanej władzy i siły rynkowej, w pierwszej kolejności określoną działalność poddaje się analizie z punktu widzenia produktowego i geograficznego, a następnie określa się na tak oznaczonym rynku pozycję danego przedsiębiorcy.

Na odcinkach sieci eksploatowanej przez Wodociągi Ustka brak jest alternatywnego systemu sieci wodociągowej i kanalizacyjnej, za pośrednictwem którego można byłoby świadczyć usługi zbiorowych dostaw wody i zbiorowego odbioru ścieków. Aby nowe źródło zaopatrzenia mogło być uznane za alternatywne w stosunku do posiadanych musi ono spełniać wymóg natychmiastowej dostępności bez ponoszenia nakładów inwestycyjnych³.

Tak więc Wodociągi Ustka posiadają pozycję dominującą na lokalnym rynku zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków obejmującego swoim zasięgiem obszar Gminy Miasto Ustka (zaopatrzenie w wodę) i Gminy Miasto Ustka i Gminy Ustka (odprowadzanie ścieków).

6. Uprawdopodobnienie naruszenia przepisów ustawy antymonopolowej

Na mocy art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców. Należy podkreślić, że samo posiadanie pozycji dominującej nie jest zakazane, ale zabronione jest jej nadużywanie⁴. Przedsiębiorca zajmujący na rynku pozycję dominującą podlega ograniczeniom wynikającym z ww. ustawy, gdy bezprawnie jej nadużywa. W art. 9 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zamieszczono otwarty katalog zachowań przedsiębiorców, które mogą zostać uznane za nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym. Jedną z możliwych form tego nadużycia jest wskazane w art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy narzucanie przez przedsiębiorcę posiadającego pozycję dominującą uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści.

Stosownie do art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów warunkiem nałożenia przez Prezesa Urzędu na przedsiębiorcę zobowiązania zmierzającego do zapobieżenia naruszeniom określonym w art. 9 ww. ustawy jest uprawdopodobnienie, że do takich naruszeń doszło. W związku z tym zachodzi konieczność przeanalizowania kwestionowanych zachowań Spółki pod kątem uprawdopodobnienia naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z ustalonymi w tym przepisie kryteriami, należy w niniejszej sprawie uprawdopodobnić, iż:

- przedsiębiorca, któremu stawia się zarzut, narzuca odbiorcom zakwestionowany warunek rozliczeń z tytułu dostawy wody o nienależytej jakości,
- warunek ten ma uciążliwy charakter,
- warunek ten przynosi przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści.

6.1 Narzucanie warunków umów

³ Zobacz: wyrok SOKiK z dnia 31 maja 2000r., XVII Ama 44/00.

⁴ Wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 22 lutego 2008r., sygn. akt VI ACa 985/07.



Dla zastosowania w niniejszej sprawie art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów konieczne jest w dalszej kolejności uprawdopodobnienie, iż Spółka narzuca kontrahentom zakwestionowane w niniejszej decyzji warunki świadczenia usług.

Narzucanie warunków umów kontrahentowi ma miejsca wówczas, gdy dominant, wykorzystując przewagę kontraktową wobec kontrahenta, wynikającą z braku alternatyw na rynku, wymusza na nim określone zachowania. Bez znaczenia w takim przypadku jest, że w sferze cywilnoprawnej dochodzi do złożenia zgodnego oświadczenia woli stron, gdyż dla bytu praktyki nie jest konieczne zawarcie umowy.⁵ Istotą zaistnienia przesłanki wskazującej na narzucanie warunków umów jest postawienie przez przedsiębiorcę posiadającego pozycję dominującą kontrahenta w sytuacji przymusowej. Przymusowość owej sytuacji polega z kolei na tym, że kontrahent dominanta staje przed wyborem między zawarciem umowy na - uciążliwych dla siebie - warunkach dominanta, a jej niezawieraniem i wynikającym stąd brakiem możliwości zaspokajania potrzeb własnych lub swoich klientów.⁶

Do narzucania warunków umów dochodzi 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 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. Istotne jest również, że przy zawieraniu wskazanych umów przedsiębiorca posługuje się opracowanymi przez siebie wzorcami umów i ustalonymi samodzielnie warunkami ich wykonywania.

Stosowanie wzorców umownych przy zawieraniu jednorodząjowych umów o charakterze masowym, jakimi są umowy regulujące zasady zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków wymaga jedynie aprobaty przez kontrahentów - odbiorców usług - ich warunków, jednostronnie ustalanych przez profesjonalistę. Swoboda odbiorców ww. usług jest wobec tego ograniczona jedynie do podpisania lub nie podpisania przedłożonej im umowy. Stanowi to o adhezyjnej naturze tych umów. W przypadku umów zawieranych w trybie adhezyjnym, dla uznania, że uprawdopodobniono narzucanie ich warunków wystarczające jest wykazanie, że oferowane są one przez dominanta w stosunkach danego rodzaju⁷.

Wodociągi Ustka przy zawieraniu umów określających zasady zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków stosuje wzorzec umowny zatytułowany: UMOWA Nr /RRRR na dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków zawarta w dniu Odbiorcy usług podpisując te umowy z góry aprobuja ich warunki, arbitralnie ustalone przez Spółkę, nie mając możliwości negocjowania ich postanowień. Mając powyższe na uwadze za uprawdopodobnione należy uznać narzucanie przez przedsiębiorcę warunków umów kontrahentom.

⁵ E. Modzelewska-Wąchal. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz. Twigger. Warszawa 2002, strona 117-118; a także Sąd Antymonopolowy w wyroku z 22.10.2001 r., sygn. akt XVII Ama 122/00.

⁶ Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, praca zbiorowa pod red. Tadeusza Skocznego, Wydawnictwo C. H. BECK, Warszawa 2009, s. 691.

⁷ Wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 28 listopada 2007r., sygn. akt VI ACa 939/07.



6.2 Uprawdopodobnienie uciążliwego charakteru warunków umów

Za uciążliwy warunek umowy należy uznać każdy warunek oznaczający dla jednej ze stron umowy ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju⁸, który nie byłby możliwy do wynegocjowania w warunkach istnienia konkurencji⁹. Ustalenia dotyczące uciążliwości narzucanych przez przedsiębiorcę posiadającego na rynku pozycję dominującą powinny być dokonane według kryteriów obiektywnych¹⁰. Przeprowadzając wspomniane czynności należy w szczególności rozważyć, czy w hipotetycznej sytuacji istnienia wolnej konkurencji i tym samym swobody kształtowania przez obie strony treści umowy, podmiot narzucający takie warunki byłby je w stanie wynegocjować¹¹.

W stosowanym przez Wodociągi Ustka wzorcu umownym określającym zasady świadczenia usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i odprowadzania ścieków i w zawieranych na jego podstawie umowach umieszczono postanowienie przewidujące brak odpowiedzialności Spółki za przerwy w dostawie wody spowodowane brakiem wody na ujęciu oraz uszkodzeniem instalacji odbiorcy grożącej niebezpieczeństwem.

Oceniając uciążliwość dla kontrahentów tego postanowienia umownego, zgodnie z którym Spółka nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej, należy mieć na względzie fakt, że do umów, na podstawie których odbywa się dostawa wody i odprowadzanie ścieków, zastosowanie znajdują nie tylko przepisy ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, ale także przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 16, poz. 93 ze zm.) - [zwanej dalej k.c.]. Punktem wyjścia winny być w takim razie przepisy zawarte w art. 471 k.c. i nast. k.c. regulujące odpowiedzialność odszkodowawczą za szkodę spowodowaną niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania. Zgodnie z art. 471 k.c., dłużnik zobowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

Zgodnie z reżimem odpowiedzialności kontraktowej, przedsiębiorstwo wodociągowo - kanalizacyjne jest zatem obowiązane naprawić szkodę wynikłą z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, a więc powstałą na skutek przerw w świadczeniu usług, jeżeli są one następstwem okoliczności, za które przedsiębiorstwo ponosi odpowiedzialność. Zakres takich okoliczności obejmuje przede wszystkim działania i zaniechania przedsiębiorstwa umyślne lub będące skutkiem niedołożenia należytej staranności. Zakres przypadków, w których przedsiębiorca może w treści zawieranych umów uchylić się od odpowiedzialności odszkodowawczej z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania określa cytowany już art. 471 k.c. Tymczasem brzmienie kwestionowanego postanowienia umów regulujących zasady zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków stwarza dostawcy wody możliwość uniknięcia odpowiedzialności odszkodowawczej względem kontrahentów w każdym z ww. przypadków niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, bez względu

⁸ Np. wyrok Sądu Antymonopolowego z 20.06.2001r., sygn. akt XVII Ama 90/00 i wyrok tegoż sądu z 15.11.2001r., sygn. akt XVII Ama 78/99.

⁹ Wyrok Sądu Antymonopolowego, sygn. akt XVII Ama 72/00.

¹⁰ Stanisław Gronowski, Ustawa antymonopolowa. Komentarz; Wydawnictwo C.H. Beck 1996r. s.135.

¹¹ Stanisław Gronowski, Polskie Prawo Antymonopolowe, zarys wykładu, Wydawnictwo Zrzeszenia Prawników Polskich, Warszawa 1998, s. 146-147.



na przyczynę wystąpienia powyższych zakłóceń. Tak więc niezależnie od tego, czy wymienione w zakwestionowanym postanowieniu okoliczności będą zawinione przez Spółkę, czy też będą następstwem okoliczności, za które nie będzie ona ponosiła odpowiedzialności, będzie ona mogła zwolnić się z odpowiedzialności odszkodowawczej wobec kontrahentów z tytułu szkód spowodowanych ograniczeniami w dostawie wody na ujęciu, czy uszkodzeniem instalacji odbiorcy grożącym niebezpieczeństwem. Takie rozwiązanie kwestii odpowiedzialności dostawcy usług za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy byłoby więc korzystniejsze od ogólnej zasady odpowiedzialności kontraktowej ujętej w art. 471 k.c.

Mając powyższe na uwadze, Prezes Urzędu uznał, iż uprawdopodobnione zostało, że analizowane warunki umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków mogą mieć uciążliwy charakter.

6.3 Czerpanie nieuzasadnionych korzyści

Osiągane przez dominującego przedsiębiorcę nieuzasadnione korzyści są odpowiednikiem uciążliwych warunków umów narzuconych kontrahentowi. W relacjach ekwiwalentności wzajemnych świadczeń uczestników umowy nieuzasadnione korzyści określają sytuację korzystniejszą od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Nieuzasadnione korzyści osiągnęte są kosztem kontrahenta w wyniku narzucenia mu przez dominanta uciążliwych warunków umów. 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 postanowienia.

Kwestionowane przez Prezesa Urzędu postanowienie umowy, określające brak odpowiedzialności dostawcy wody za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi dostawy wody, w zakresie wskazanym w punkcie I sentencji decyzji, może być uznane za uciążliwe dla usługobiorców, z tego względu, że wyłącza możliwość dochodzenia od Wodociągi Ustka roszczeń odszkodowawczych, również w sytuacji, gdy szkoda nastąpiła wskutek okoliczności, za które ponoszą one odpowiedzialność. Spółka mogłaby zwolnić się z odpowiedzialności odszkodowawczej w przypadku, gdy przerwy w dostawie wody byłyby następstwem braku wody w ujęciu, czy uszkodzeniem instalacji odbiorcy grożącym niebezpieczeństwem. Sytuację, w której całe ryzyko niezrealizowania umowy o dostawę wody i odprowadzanie ścieków w związku z zaistnieniem ww. sytuacji, obciąża odbiorców usług, należałoby uznać za niedopuszczalną.

Mając na uwadze powyższe, należy uznać za uprawdopodobnione, że kwestionowane postanowienie umów o dostawę wody i odprowadzanie ścieków stosowanych przez Wodociągi Ustka może mieć uciążliwy charakter, a jego stosowanie wiąże się z możliwością uzyskania przez świadczącego usługi dostawy wody nieuzasadnionych korzyści.

7. Zobowiązanie przedsiębiorcy

Zgodnie z art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, warunkiem wydania wskazanej w tym przepisie decyzji, jest - oprócz uprawdopodobnienia naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 9 tej ustawy - zobowiązanie się przez



przedsiębiorcę do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom.

Zdaniem Prezesa Urzędu okoliczności faktyczne sprawy wskazują, że warunek ten został spełniony.

W toku postępowania antymonopolowego Spółka zobowiązała się do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniom zakazu nadużywania pozycji dominującej poprzez:

- a) zmianę kwestionowanego wzorca umownego w zakresie postanowienia zawartego w § 8 ust. 1 pkt 1 i zastąpienie go następującym postanowieniem: *niezawinionym przez Usługodawcę brakiem wody na ujęciu,*
- b) zmianę kwestionowanego wzorca umownego w zakresie postanowienia zawartego w § 8 ust. 1 pkt 6 i zastąpienie go następującym postanowieniem: *niezawinionym przez Usługodawcę uszkodzeniem instalacji Usługobiorcy grożącym niebezpieczeństwem,*
- c) przekazanie odbiorcom usług, z którymi umowy zostały dotychczas zawarte w oparciu o wzorzec zawierający zakwestionowane postanowienie - w określonym przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów terminie - aneksów zmieniających kwestionowane postanowienie w umowach wykonywanych.

W ocenie Prezesa Urzędu działania objęte złożonym przez Spółkę zobowiązaniem zmierzają do zapobieżenia zarzucanemu przedsiębiorcy naruszeniu art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zmiana stosowanego wzorca umowy w zaproponowany przez Wodociągi Ustka sposób oraz aneksowanie umów dotychczas zawartych z odbiorcami usług doprowadzą bowiem do wyeliminowania zakwestionowanego warunku świadczenia usług.

W związku z powyższym Prezes Urzędu postanowił skorzystać z instrumentu przewidzianego w art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i nałożyć na Wodociągi Ustka obowiązek wykonania przyjętego w toku postępowania zobowiązania uznając, iż skoro przedsiębiorca przejawiał inicjatywę mającą na celu eliminację działań powodujących naruszenie prawa, celowa i uzasadniona jest akceptacja jego propozycji.

Zgodnie z art. 12 ust. 2 ww. ustawy nałożono na Spółkę obowiązek wykonania przyjętego zobowiązania w terminie trzech miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

W związku z tym **orzeczono jak w punkcie I sentencji niniejszej decyzji.**

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

Zgodnie z tym przepisem Wodociągi Ustka zostały zobowiązane do złożenia, w terminie czterech miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji, sprawozdania o stopniu realizacji przyjętego w toku postępowania zobowiązania do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia zarzucanemu Spółce naruszeniu, poprzez przekazanie:



- a) zmienionego wzorca umowy pod tytułem: UMOWA Nr /RRRR na dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków zawarta w dniu w sposób uwzględniający złożone zobowiązanie,
- b) dowodów przekazania odbiorcom usług propozycji aneksowania umów będących w trakcie wykonywania a zawierających kwestionowane postanowienie,
- c) informacji ilu odbiorcom nie doręczono propozycji aneksowania umów, ze wskazaniem przyczyn takiego stanu rzeczy,
- d) 4 kopii podpisanych z odbiorcami usług aneksów umów, o ile zostaną one zawarte.

W tym stanie orzeczono jak w pkt II sentencji niniejszej decyzji.

POUCZENIE:

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 1 i § 2 kodeksu postępowania cywilnego - od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Gdańsku.

Otrzymuje:

Z upoważnienia Prezesa Urzędu
Dyrektor Delegatury UOKiK
Roman Jarząbek

