



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

RKR-61-37/12/BR- 9 /12

Kraków, dn. 28 grudnia 2012 r.

DECYZJA Nr RKR - 56 /2012

I. Na podstawie art. 28 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 roku o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 2 pkt 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107 poz. 887)

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów –

1. po uprawdopodobnieniu w toku postępowania przeprowadzonego pod zarzutem stosowania przez Zakład Gospodarki Komunalnej w Wieliczce sp. z o.o. z siedzibą w Wieliczce praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, że działania polegające na:

a) stosowaniu we wzorcach umów o świadczenie usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków postanowień o treści:

Rozwiązanie umowy może nastąpić tylko w formie pisemnej:

- z zachowaniem okresu wypowiedzenia przewidzianego w umowie,
- bez zachowania okresu wypowiedzenia”

W razie naruszenia przez Odbiorcę postanowień umowy lub regulaminu Przedsiębiorstwo może rozwiązać umowę z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia,

które uprawniają Zakład Gospodarki Komunalnej w Wieliczce sp. z o.o. z siedzibą w Wieliczce do wstrzymania świadczenia usług na rzecz odbiorcy w innych przypadkach, niż określone w art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz. U. z 2006 r. Nr 123, poz. 858, z późn. zm.),

naruszają zakaz, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 powołanej na wstępie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;

b) naliczaniu w przypadku stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń wodociągowych i stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń kanalizacyjnych, wprowadzonych taryfą za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków, stawki podatku od towarów i usług w wysokości 23%, w przypadku kiedy usługa ta zgodnie z przepisami art. 41 ust. 2 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (t.j. Dz. U. z 2011 r., Nr 177 poz. 1054 ze zm.), w związku z art. 146a pkt 2 i poz. 140, 141 i 142 załącznika nr 3 do tej ustawy, winna być opodatkowana podatkiem od towarów i usług w niższej wysokości, tj. 8%,

naruszają zakaz, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 powołanej na wstępie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;

2. po zobowiązaniu się Zakładu Gospodarki Komunalnej w Wieliczce sp. z o.o. z siedzibą w Wieliczce do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia powyższym naruszeniom poprzez:

a) zaprzestanie stosowania we wzorcach umów o świadczenie usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków postanowienia wskazanego w pkt I.1 a) niniejszej decyzji i zastąpienia go postanowieniem o treści:

Umowa zostaje zawarta na czas nieokreślony. Rozwiązanie umowy może nastąpić tylko w formie pisemnej:

- za porozumieniem stron,
- z zachowaniem okresu wypowiedzenia przewidzianego w umowie.

Umowa może być rozwiązana przez odbiorcę z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia. Rozwiązanie przez Odbiorcę umowy za wypowiedzeniem, następuje poprzez złożenie pisemnego oświadczenia woli w siedzibie przedsiębiorstwa lub przesłania takiego oświadczenia listem poleconym;

b) przedłożenie do podpisania wszystkim konsumentom, z którymi podpisane były umowy zawierające kwestionowane postanowienie, nowych umów;

c) wprowadzenie w nowej taryfie, która wejdzie w życie z dniem 1 stycznia 2013 r. stawki podatku VAT w przypadku stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń wodociągowych i stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń kanalizacyjnych w wysokości 8%, tj. zgodnej z przepisami art. 41 ust. 2 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (t.j. Dz. U. z 2011 r., Nr 177 poz.1054 ze zm.), w związku z art. 146a pkt 2 i poz. 140, 141 i 142 załącznika nr 3 do tej ustawy.

nakłada się na Zakład Gospodarki Komunalnej w Wieliczce sp. z o.o. z siedzibą w Wieliczce obowiązek wykonania tego zobowiązania.

II. Na podstawie art. 28 ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 2 ust. 4 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 -

ustala się termin wykonania zobowiązania, o którym mowa:

- a)** w pkt I.2 a i b sentencji niniejszej decyzji **do dnia 30 czerwca 2013 r.;**
- b)** w pkt I.2 c sentencji niniejszej decyzji **do dnia 1 stycznia 2013 r.;**

III. Na podstawie art. 28 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 2 ust. 4 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 -

nakłada się na Zakład Gospodarki Komunalnej w Wieliczce sp. z o.o. z siedzibą w Wieliczce **obowiązek złożenia informacji o stopniu realizacji przyjętych zobowiązań** nałożonych w punkcie I.2 sentencji niniejszej decyzji:

- a) w przypadku zobowiązań, o których mowa w pkt I.2 a i b sentencji niniejszej decyzji do dnia 31 lipca 2013 r.;
- b) w przypadku zobowiązania, o którym mowa w pkt I.2 c sentencji niniejszej decyzji do dnia 31 stycznia 2013 r.;

przy czym sprawozdanie powinno zawierać w szczególności:

1. w przypadku zobowiązań, o których mowa w pkt I.2 a i b sentencji niniejszej decyzji:

- a) informacje dotyczące liczby konsumentów, z którymi zawarto nowe umowy w miejsce umów zawierających kwestionowane postanowienia;
- b) kopie 5 przykładowych umów o świadczenie usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków zawartych z konsumentami w okresie od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji do dnia sporządzenia sprawozdania,

2. w przypadku zobowiązań, o których mowa w pkt I.2 c sentencji niniejszej decyzji wniosek o zatwierdzenie taryf dla zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków oraz taryfę za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków, która wejdzie w życie z dniem 1 stycznia 2013 r.

IV. Na podstawie art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2000 r., Nr 98, poz. 1071 ze zm.), w związku z art. 83 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 2 pkt 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107 poz. 887)

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów –

umarza się postępowanie w zakresie punktu 3 postanowienia o wszczęciu postępowania w sprawie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, tj. zarzutu stosowania przez Zakład Gospodarki Komunalnej w Wieliczce sp. z o.o. z siedzibą w Wieliczce praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów określonej w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 powołanej na wstępie *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* polegającej na bezprawnym działaniu naruszającym obowiązek udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji poprzez zamieszczenie na swojej stronie internetowej

www.zgk.wieliczka.eu/pl/20025/0/cennik_zbiorowego_zaopatrzenia_w_wode_i_odprowadzania - informacji, iż do cen i stawek opłat określonych w taryfie obowiązującej w okresie od 1 stycznia 2012 r. do 31 grudnia 2012 r. doliczono podatek od towarów i usług VAT, który na dzień wejścia w życie taryfy wynosi 8%, w przypadku kiedy określona na tej stronie stawka opłaty za przyłączenie do urządzeń wodociągowych i stawka opłaty za przyłączenie do urządzeń kanalizacyjnych obciążona została niezgodnie z przepisami art. 41 ust. 2 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (t.j. Dz. U. z 2011 r., Nr 177 poz. 1054 ze zm.) w związku z poz. 140, 141 i 142 załącznika nr 3 do tej ustawy - stawką podatku VAT w wysokości 23%.

UZASADNIENIE

W dniu 19 września 2012 r. postanowieniem nr RKR-231/2012 Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura UOKiK w Krakowie (zwany dalej „Prezesem UOKiK”) wszczął postępowanie w sprawie stosowania przez przedsiębiorcę Zakład Gospodarki Komunalnej w Wieliczce sp. z o.o. z siedzibą w Wieliczce (zwanego dalej Spółką lub ZGK) praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, polegających na bezprawnym działaniu przedsiębiorcy w związku:

1. ze stosowaniem we wzorcach umów o świadczenie usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków postanowień o treści:

Rozwiązanie umowy może nastąpić tylko w formie pisemnej:

- z zachowaniem okresu wypowiedzenia przewidzianego w umowie,
- bez zachowania okresu wypowiedzenia”

W razie naruszenia przez Odbiorcę postanowień umowy lub regulaminu Przedsiębiorstwo może rozwiązać umowę z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia,

które uprawniają Zakład Gospodarki Komunalnej w Wieliczce sp. z o.o. z siedzibą w Wieliczce do wstrzymania świadczenia usług na rzecz odbiorcy w innych przypadkach, niż określone w art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz. U. z 2006 r. Nr 123, poz. 858, z późn. zm.)

- co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

2. ze stosowaniem w przypadku stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń wodociągowych i stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń kanalizacyjnych wprowadzonych taryfą za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków stawki podatku od towarów i usług w wysokości 23%, w przypadku kiedy usługa ta zgodnie z art. 41 ust. 2 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (t.j. Dz. U. z 2011 r., Nr 177 poz. 1054 ze zm.), w związku z art. 146a pkt 2 i poz. 140, 141 i 142 załącznika nr 3 do tej ustawy, winna być opodatkowana podatkiem od towarów i usług w niższej wysokości, tj. 8%

- co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;

3. naruszaniem obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji poprzez zamieszczenie na swojej stronie internetowej www.zgk.wieliczka.eu/pl/20025/0/cennik_zbiorowego_zaoatrzenia_w_wode_i_odprowadzania_informacji, iż do cen i stawek doliczono podatek od towarów i usług VAT, który na dzień wejścia w życie taryfy wynosi 8%, w przypadku kiedy niżej określona na tej stronie stawka opłaty za przyłączenie do urządzeń wodociągowych i stawka opłaty za przyłączenie do urządzeń kanalizacyjnych obciążona została niezgodnie z art. 41 ust. 2 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (t.j. Dz. U. z 2011 r., Nr 177 poz. 1054 ze zm.) w związku z poz. 140, 141 i 142 załącznika nr 3 do tej ustawy stawką VAT w wysokości 23%

- co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;

Wszczęcie postępowania poprzedziło przeprowadzenie postępowania wyjaśniającego (sygn. akt RKR-400-4/12/BR) mającego na celu ustalenie stosowanych na terenie gminy Wieliczka zasad zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków.

Postanowieniem nr RKR-232/2012 z dnia 19 września 2012 r. zaliczone zostały w poczet dowodów informacje i dokumenty uzyskane przez Prezesa UOKiK w postępowaniu wyjaśniającym, prowadzonym pod sygnaturą akt RKR-400-4/11/BR.

Ustosunkowując się w dniu 17 października 2012 r. do zarzutów przedstawionych w postanowieniu o wszczęciu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów (pismo ZGK znak: DR/4062/2012) Spółka wskazała, iż:

W przypadku zarzutu pierwszego uznaje stanowisko Prezesa UOKiK i zobowiązuje się do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniu poprzez dokonanie zmiany kwestionowanego postanowienia umownego. Równocześnie zwróciła się o wydanie decyzji na podstawie art. 28 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*. ZGK wskazała, że dokonała zmiany wzorców umów o świadczenie usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków. Umowy według nowego wzorca są zawierane z nowymi odbiorcami, jak również prowadzona jest wymiana umów z dotychczasowymi odbiorcami w celu wyeliminowania z obrotu umów zawierających postanowienie kwestionowane przez Prezesa UOKiK. Do wymiany pozostało jeszcze około 76% umów.

ZGK zobowiązała się do podpisania nowych umów z dotychczasowymi odbiorcami do dnia 30 czerwca 2013 r.

Również w przypadku zarzutu drugiego ZGK uznała stanowisko Prezesa UOKiK i zobowiązała się do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniu poprzez naliczenie w nowej taryfie, która wejdzie w życie z dniem 1 stycznia 2013 r. w przypadku stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń wodociągowych i stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń kanalizacyjnych stawki podatku od towarów i usług w wysokości 8 %, tj. zgodnej z przepisami art. 41 ust. 2 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (t.j. Dz. U. z 2011 r., Nr177 poz.1054 ze zm.), w związku z art. 146a pkt 2 i poz. 140,141 i 142 załącznika nr 3 do tej ustawy – zwanej dalej *ustawą o VAT*. Równocześnie Spółka zwróciła się o wydanie decyzji na podstawie art. 28 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*.

W przypadku trzeciego z zarzutów ZGK również zgodziła się ze stanowiskiem Prezesa UOKiK i zobowiązała się do zapobieżenia naruszeniu poprzez skorygowanie na stronie internetowej

www.zgk.wioeliczka.eu/pl/20025/0/cennik_zbiorowego_zaopatrzenia_w_wode_i_odprowadzania_informacji, że w przypadku taryfy obowiązującej w okresie od 1 stycznia do 31 grudnia 2012 r. stawka VAT naliczana do stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń wodociągowych i stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń kanalizacyjnych wynosi 23%.

Zmiana treści strony jak wskazała Spółka – ze względów technicznych - nastąpi do dnia 31 grudnia 2012 r.

W dniu 17 października 2012 r. (pismo ZGK znak: DR/4062/2012) Spółka przedłożyła nowe wzorce umów o świadczenie usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków niezawierające kwestionowanego przez Prezesa UOKiK postanowienia.

Spółka w nowych wzorcach umów kwestionowane postanowienie zastąpiła postanowieniem o treści:

Umowa zostaje zawarta na czas nieokreślony. Rozwiązanie umowy może nastąpić tylko w formie pisemnej:

- *za porozumieniem stron,*
- *z zachowaniem okresu wypowiedzenia przewidzianego w umowie.*

Umowa może być rozwiązana przez odbiorcę z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia. Rozwiązanie przez Odbiorcę umowy za wypowiedzeniem, następuje poprzez złożenie pisemnego oświadczenia woli w siedzibie przedsiębiorstwa lub przesłania takiego oświadczenia listem poleconym.

ZGK w nowych wzorcach umów wskazała oprócz ww. sytuacji na możliwość wypowiedzenia umowy przez przedsiębiorstwo w przypadkach określonych w art. 8 ust. 1 z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz. U. z 2006 r. Nr 123, poz. 858, z późn. zm.) – zwanej dalej *ustawą* ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu.

W toku postępowania Prezes UOKIK ustalił następujący stan faktyczny:

Na terenie Gminy Wieliczka działalność w zakresie zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków prowadzi Zakład Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. z siedzibą w Wieliczce zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym – Rejestrze Przedsiębiorców pod numerem KRS: 0000300629.

Usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków świadczone są na terenie Gminy Wieliczka na podstawie „Umowy o dostarczanie wody”, „Umowy o odprowadzanie ścieków” lub „Umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków” zawieranej przez odbiorców usług ze Spółką.

Wzorce analizowanych umów zawierały między innymi następujące warunki:

1. Umowa o dostarczanie wody:

- § 12 ust. 1 i 3 *Rozwiązanie umowy może nastąpić tylko w formie pisemnej:*
 - *z zachowaniem okresu wypowiedzenia przewidzianego w umowie,*
 - *bez zachowania okresu wypowiedzenia”*

W razie naruszenia przez Odbiorcę postanowień umowy lub regulaminu Przedsiębiorstwo może rozwiązać umowę z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia (...).

§ 6 ust. 6 stanowi, że Odbiorca zobowiązany jest do natychmiastowego powiadomienia Przedsiębiorstwa o stwierdzeniu zerwania plomb wodomierza, jego osłon, uszkodzenia wodomierza, jego przemieszczeniu lub kradzieży. W przypadku kradzieży wodomierza lub wykazania, że ww. uszkodzenia zawinione zostały przez Odbiorcę ilość pobranej wody ustala się odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza.

§ 9 mówi natomiast o odcięciu dostawy wody w przypadkach ściśle określonych w art. 8 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu, czyli również w przypadku odcięcia dostaw wody kiedy odbiorca usług nie uiścił należności za pełne dwa okresy obliczeniowe, następujące po dniu otrzymania upomnienia w sprawie uregulowania zaległej opłaty.

§ 9 Przedsiębiorstwo może odciąć dostawę wody jeżeli:

- 1) *przyłącze wodociągowe wykonano niezgodnie z przepisami prawa (...);*

2) odbiorca usług nie uiścił należności za pełne dwa okresy obrotowe, następujące po dniu otrzymania upomnienia w sprawie uregulowania zaległej opłaty;

3) został stwierdzony nielegalny pobór wody, to jest bez zawarcia umowy, jak również przy pominiętych lub celowo uszkodzonych wodomierzach głównych lub urządzeniach pomiarowych.

2. Umowa o odprowadzanie ścieków

- § 10 ust. 1 i 3 Rozwiązanie umowy może nastąpić tylko w formie pisemnej:
- z zachowaniem okresu wypowiedzenia przewidzianego w umowie,
- bez zachowania okresu wypowiedzenia”

W razie naruszenia przez Odbiorcę postanowień umowy lub regulaminu Przedsiębiorstwo może rozwiązać umowę z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia (...).

§ 5 ust. 6 stanowi, że Odbiorca zobowiązany jest do natychmiastowego powiadomienia Przedsiębiorstwa o stwierdzeniu zerwania plomb wodomierza, jego osłon, uszkodzenia wodomierza, jego przemieszczeniu lub kradzieży. W przypadku kradzieży wodomierza lub wykazania, że ww. uszkodzenia zawinione zostały przez Odbiorcę ilość pobranych ścieków ustala się odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza.

§ 8 mówi natomiast o cenach i stawkach opłat.

Natomiast § 7 tej umowy mówi o przypadkach określonych w art. 8 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu, kiedy Spółka może odciąć lub zamknąć przyłącze kanalizacyjne.

§ 7 Przedsiębiorstwo może odciąć lub zamknąć przyłącze kanalizacyjne, jeżeli:

- 1) przyłącze i instalację kanalizacyjną wykonano niezgodnie z przepisami prawa (...);
- 2) odbiorca nie uiścił należności za pełne dwa okresy obrotowe, następujące po dniu otrzymania upomnienia w sprawie uregulowania zaległej opłaty;
- 3) jakość wprowadzanych ścieków nie spełnia wymogów określonych w przepisach prawa i zawartej umowie lub stwierdzono celowe uszkodzenie albo pominięcie urządzenia pomiarowego;
- 4) został stwierdzony nielegalne odprowadzanie ścieków, to jest bez zawarcia umowy, jak również przy pominiętych lub celowo uszkodzonych wodomierzach głównych lub urządzeniach pomiarowych.

3. Umowa o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków

§ 12 ust. 1 i 3 Rozwiązanie umowy może nastąpić tylko w formie pisemnej:

- z zachowaniem okresu wypowiedzenia przewidzianego w umowie,
- bez zachowania okresu wypowiedzenia”

W razie naruszenia przez Odbiorcę postanowień umowy lub regulaminu Przedsiębiorstwo może rozwiązać umowę z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia(...).

§ 6 ust. 6 stanowi, że Odbiorca zobowiązany jest do natychmiastowego powiadomienia Przedsiębiorstwa o stwierdzeniu zerwania plomb wodomierza, jego osłon, uszkodzenia wodomierza, jego przemieszczeniu lub kradzieży. W przypadku kradzieży wodomierza lub

wykazania, że ww. uszkodzenia zawinione zostały przez Odbiorcę ilość pobranej wody ustala się odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza.

§ 9 mówi natomiast o odcięciu dostawy wody lub zamknięciu przyłączy kanalizacyjnych w przypadkach określonych w art. 8 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu, czyli również w przypadku odcięcia dostaw wody kiedy odbiorca usług nie uiścił należności za pełne dwa okresy obliczeniowe, następujące po dniu otrzymania upomnienia w sprawie uregulowania zaległej opłaty.

§ 9 może odciąć dostawę wody lub zamknąć przyłącze kanalizacyjne, jeżeli:

- 1) przyłącze i instalację wodociągową lub przyłącze i instalację kanalizacyjną wykonano niezgodnie z przepisami prawa (...);*
- 2) odbiorca nie uiścił należności za pełne dwa okresy obliczeniowe, następujące po dniu otrzymania upomnienia w sprawie uregulowania zaległej opłaty;*
- 3) jakość wprowadzanych ścieków nie spełnia wymogów określonych w przepisach prawa i zawartej umowie lub stwierdzono celowe uszkodzenie albo pominięcie urządzenia pomiarowego;*
- 4) został stwierdzony nielegalny pobór wody lub nielegalne odprowadzanie ścieków, to jest bez zawarcia umowy, jak również przy celowo uszkodzonych albo pominiętych wodomierzach lub urządzeniach pomiarowych.*

Wyżej analizowane wzorce umów zostały wycofane przez Spółę z obrotu prawnego z dniem 27 marca 2012 r.

Prezes UOKiK potraktował niewłaściwe odwołania do paragrafu umowy (umowa o odprowadzanie ścieków – odwołanie w § 12 do § 8 zamiast 7 umowy), jak również niepełne, niedokładne cytowanie art. 8 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w :

- § 12 umowy o dostarczanie wody,
- § 10 umowy o odprowadzanie ścieków,
- § 12 umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków

jako oczywiste omyłki pisarskie, które ze względu na prawidłową treść zgodną z art.8 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu :

- w § 9 umowy o dostarczanie wody,
- w § 7 umowy o odprowadzanie ścieków
- w § 9 umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków

nie powodują, że te postanowienia umów naruszają zbiorowe interesy konsumentów.

Na stronie internetowej Spółki

www.zgk.wioeliczka.eu/pl/20025/0/cennik_zbiorowego_zaopatrzenia_w_wode_i_odprowadzania znajduje się informacja o wysokości cen i stawek opłat wprowadzonych taryfą za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków obowiązującą w okresie 1 stycznia - 31 grudnia 2012 r. Zamieszczona tam została również informacja pogrubioną czcionką z odnośnikiem gwiazdką „*do cen i stawek doliczono podatek od towarów i usług VAT, który na dzień wejścia w życie niniejszej taryfy wynosi 8%”

Kilka linijek poniżej podana została taryfowa stawka opłat za przyłączenie do urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych (oznaczona odnośnikiem gwiazdką identyczną jak w wyżej cytowanej informacji o VAT):

- Stawka za przyłączenie do urządzeń wodociągowych 268,07 zł netto, tj. 329,73 zł brutto*

- Stawka za przyłączenie do urządzeń kanalizacyjnych 268,07 zł netto, tj. 329,73 zł brutto*.

Jak wynika z przeliczenia kwoty brutto zastosowana stawka podatku VAT w przypadku tej opłaty wynosi nie 8%, a 23%.

W dniu 17 października 2012 r. zostały przedłożone przez Spółkę nowe wzorce umów o świadczenie usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków (pismo ZGK znak: DR/4062/2012), tj. wzorzec: umowy o dostarczanie wody, umowy o odprowadzanie ścieków, umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków, z których wykreślone zostało kwestionowane postanowienie i zastąpione postanowieniem o treści:

Umowa zostaje zawarta na czas nieokreślony. Rozwiązanie umowy może nastąpić tylko w formie pisemnej:

- za porozumieniem stron,
- z zachowaniem okresu wypowiedzenia przewidzianego w umowie.

Umowa może być rozwiązana przez odbiorcę z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia Rozwiązanie przez Odbiorcę umowy za wypowiedzeniem, następuje poprzez złożenie pisemnego oświadczenia woli w siedzibie przedsiębiorstwa lub przesłania takiego oświadczenia listem poleconym.

ZGK w nowych wzorcach umów wskazała oprócz przypadku uregulowanego wyżej cytowanym zapisem jedynie na możliwość wypowiedzenia umowy przez przedsiębiorstwo w przypadkach określonych w art. 8 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu. We wzorcach nie znalazły się również postanowienia potraktowane jako omyłki pisarskie.

I tak w przypadku wzorca umowy o dostarczanie wody sprawę rozwiązania umowy reguluje § 13 o treści:

Umowa zostaje zawarta na czas nieokreślony. Rozwiązanie umowy może nastąpić tylko w formie pisemnej:

- za porozumieniem stron,
- z zachowaniem okresu wypowiedzenia przewidzianego w umowie.

Umowa może być rozwiązana przez odbiorcę z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia Rozwiązanie przez Odbiorcę umowy za wypowiedzeniem, następuje poprzez złożenie pisemnego oświadczenia woli w siedzibie przedsiębiorstwa lub przesłania takiego oświadczenia listem poleconym.

Przedsiębiorstwo ma prawo wypowiedzieć umowę w formie pisemnej z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia tylko z ważnych powodów. Za ważne powody, o których mowa powyżej, uważa się mające istotny wpływ na realizację umowy następujące sytuacje:

a) przyłączy wodociągowe wykonano niezgodnie z przepisami prawa;

b) odbiorca usług nie uiścił należności za pełne dwa okresy obrotowe, następujące po dniu otrzymania upomnienia w sprawie uregulowania zaległej opłaty;

c) jakość wprowadzanych ścieków nie spełnia wymogów określonych w przepisach prawa lub stwierdzono celowe uszkodzenie albo pominięcie urządzenia pomiarowego;

d) został stwierdzony nielegalny pobór wody, to jest bez zawarcia umowy, jak również przy celowo uszkodzonych albo pominiętych wodomierzach lub urządzeniach pomiarowych.

Natomiast § 9 tego wzorca umowy określa przypadki, kiedy Spółka może odciąć dostawę wody.

Zapis tego postanowienia brzmi:

1. Przedsiębiorstwo może odciąć dostawę wody jeżeli:

- 1) przyłącze wodociągowe wykonano niezgodnie z przepisami prawa;*
- 2) odbiorca usług nie uiścił należności za pełne dwa okresy obrotowe, następujące po dniu otrzymania upomnienia w sprawie uregulowania zaległej opłaty;*
- 3) został stwierdzony nielegalny pobór wody, to jest bez zawarcia umowy, jak również przy celowo uszkodzonych lub pominiętych wodomierzach.*

2. Przedsiębiorstwo, które odcięło dostawę wody z przyczyny, o której mowa w ust. 1 pkt 2, jest obowiązane do równoczesnego udostępnienia zastępczego punktu poboru wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi i poinformowania o możliwościach korzystania z tego punktu.

3. Przedsiębiorstwo o zamiarze odcięcia dostawy wody oraz o miejscach i sposobie udostępniania zastępczych punktów poboru wody zawiadamia powiatowego inspektora sanitarnego, burmistrza oraz odbiorcę usług co najmniej na 20 dni przed planowanym terminem odcięcia dostaw wody.

W przypadku wzorca umowy o odprowadzanie ścieków zamknięcie przyłącza kanalizacyjnego reguluje § 7 stanowiący, iż:

1. Przedsiębiorstwo może zamknąć przyłącze kanalizacyjne, jeżeli:

- 1) przyłącze kanalizacyjne wykonano niezgodnie z przepisami prawa;*
- 2) odbiorca usług nie uiścił należności za pełne dwa okresy obrotowe, następujące po dniu otrzymania upomnienia w sprawie uregulowania zaległej opłaty;*
- 3) jakość wprowadzanych ścieków nie spełnia wymogów określonych w przepisach prawa lub stwierdzono celowe uszkodzenie albo pominięcie urządzenia pomiarowego;*
- 4) zostało stwierdzone nielegalne odprowadzanie ścieków, to jest bez zawarcia umowy, jak również przy celowo uszkodzonych albo pominiętych wodomierzach lub urządzeniach pomiarowych.*

2. Przedsiębiorstwo o zamiarze zamknięcia przyłącza kanalizacyjnego zawiadamia powiatowego inspektora sanitarnego, burmistrza oraz odbiorcę usług co najmniej 20 dni przed planowanym terminem zamknięcia przyłącza kanalizacyjnego.

Rozwiązanie umowy reguluje natomiast § 11 analizowanego wzorca stanowiący:

Umowa zostaje zawarta na czas nieokreślony. Rozwiązanie umowy może nastąpić tylko w formie pisemnej:

- za porozumieniem stron,*
- z zachowaniem okresu wypowiedzenia przewidzianego w umowie.*

Umowa może być rozwiązana przez odbiorcę z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia. Rozwiązanie przez Odbiorcę umowy za wypowiedzeniem, następuje poprzez złożenie pisemnego oświadczenia woli w siedzibie przedsiębiorstwa lub przesłania takiego oświadczenia listem poleconym.

Przedsiębiorstwo ma prawo wypowiedzieć umowę w formie pisemnej z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia tylko z ważnych powodów. Za ważne powody, o których mowa powyżej, uważa się mające istotny wpływ na realizację umowy następujące sytuacje:

- a) przyłącze kanalizacyjne wykonano niezgodnie z przepisami prawa;*
- b) odbiorca usług nie uiścił należności za pełne dwa okresy obrotowe, następujące po dniu otrzymania upomnienia w sprawie uregulowania zaległej opłaty;*
- c) jakość wprowadzanych ścieków nie spełnia wymogów określonych w przepisach prawa lub stwierdzono celowe uszkodzenie albo pominięcie urządzenia pomiarowego;*
- d) zostało stwierdzone nielegalne odprowadzanie ścieków, to jest bez zawarcia umowy, jak również przy celowo uszkodzonych albo pominiętych wodomierzach lub urządzeniach pomiarowych.*

W przypadku wzorca umowy o dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków § 9 reguluje problem odcięcia dostawy wody lub zamknięcia przyłącza kanalizacyjnego.

Zgodnie z tym postanowieniem:

1. Przedsiębiorstwo może odciąć dostawę wody lub zamknąć przyłącze kanalizacyjne jeżeli:

- 1) przyłącze wodociągowe lub przyłącze kanalizacyjne wykonano niezgodnie z przepisami prawa;*
- 2) odbiorca usług nie uiścił należności za pełne dwa okresy obrotowe, następujące po dniu otrzymania upomnienia w sprawie uregulowania zaległej opłaty;*
- 3) jakość wprowadzanych ścieków nie spełnia wymogów określonych w przepisach prawa lub stwierdzono celowe uszkodzenie albo pominięcie urządzenia pomiarowego;*
- 4) został stwierdzony nielegalny pobór wody lub nielegalne odprowadzanie ścieków, to jest bez zawarcia umowy, jak również przy celowo uszkodzonych lub pominiętych wodomierzach lub urządzeniach pomiarowych.*

2. Przedsiębiorstwo, które odcięło dostawę wody z przyczyny, o której mowa w ust. 1 pkt 2, jest obowiązane do równoczesnego udostępnienia zastępczego punktu poboru wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi i poinformowania o możliwościach korzystania z tego punktu.

3. Przedsiębiorstwo o zamiarze odcięcia dostawy wody lub zamknięcia przyłącza kanalizacyjnego oraz o miejscach i sposobie udostępniania zastępczych punktów poboru wody zawiadamia powiatowego inspektora sanitarnego, burmistrza oraz odbiorcę usług co najmniej na 20 dni przed planowanym terminem odcięcia dostaw wody lub zamknięcia przyłącza kanalizacyjnego.

Natomiast w § 13 wzorca tej umowy uregulowany został problem rozwiązania umowy:

Umowa zostaje zawarta na czas nieokreślony. Rozwiązanie umowy może nastąpić tylko w formie pisemnej:

- za porozumieniem stron,*
- z zachowaniem okresu wypowiedzenia przewidzianego w umowie.*

Umowa może być rozwiązana przez odbiorcę z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia. Rozwiązanie przez Odbiorcę umowy za wypowiedzeniem, następuje poprzez

złożenie pisemnego oświadczenia woli w siedzibie przedsiębiorstwa lub przesłania takiego oświadczenia listem poleconym.

Przedsiębiorstwo ma prawo wypowiedzieć umowę w formie pisemnej z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia tylko z ważnych powodów. Za ważne powody, o których mowa powyżej, uważa się mające istotny wpływ na realizację umowy następujące sytuacje:

- a) przyłącze wodociągowe lub przyłącze kanalizacyjne wykonano niezgodnie z przepisami prawa;*
- b) odbiorca usług nie uiścił należności za pełne dwa okresy obrachunkowe, następujące po dniu otrzymania upomnienia w sprawie uregulowania zaległej opłaty;*
- c) jakość wprowadzanych ścieków nie spełnia wymogów określonych w przepisach prawa lub stwierdzono celowe uszkodzenie albo pominięcie urządzenia pomiarowego;*
- d) został stwierdzony nielegalny pobór wody lub nielegalne odprowadzanie ścieków, to jest bez zawarcia umowy, jak również przy celowo uszkodzonych albo pominiętych wodomierzach lub urządzeniach pomiarowych.*

Spółka podpisuje z nowymi odbiorcami umowy według nowego wzorca niezawierającego już kwestionowanego przez Prezesa UOKiK postanowienia i omyłek pisarskich. Ponadto ZGK rozpoczęła proces wymiany umów zawartych z konsumentami według wzorca kwestionowanego przez Prezesa UOKiK na umowy według nowego wzorca.

Termin zakończenia procesu zmiany umów, mając na uwadze ilość umów pozostających do wymiany 10 700 szt., Spółka określiła na dzień 30 czerwca 2013 r.

W dniu 12 grudnia 2012 r. Spółka została zawiadomiona o zakończeniu zbierania materiału dowodowego i możliwości zapoznania się z materiałem zgromadzonym w aktach sprawy. Strona nie skorzystała z możliwości zapoznania się z aktami.

Mając powyższe ustalenia na uwadze Prezes UOKiK zważył, co następuje:

Interes publiczny

Treść art. 1 ust. 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* ogranicza zastosowanie jej przepisów wyłącznie do ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów, podejmowanej w interesie publicznym. Oznacza to, że warunkiem koniecznym do uruchomienia procedur i zastosowania instrumentów określonych w tej ustawie jest zaistnienie takiego stanu faktycznego, w którym działania przedsiębiorców - naruszając jej przepisy – stanowią potencjalne zagrożenie interesu publicznego nie zaś interesu jednostki lub grupy.

Takie stanowisko konsekwentnie prezentuje Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów – dalej zwany „SOKiK”, który w wyroku z dnia 27 czerwca 2001r. (sygn. akt XVII Ama 92/00) stwierdził, że „*interes publiczny w postępowaniu administracyjnym nie jest pojęciem jednolitym i stałym. W każdej sprawie winien on być ustalony i konkretyzowany co do swych wymagań. Organ administracji – Prezes Urzędu winien być w toku postępowania i przy wydawaniu decyzji rzecznikiem tego interesu, albowiem wynika to z jego zadań w strukturze administracji publicznej* – art. 7 k.p.a.

Publiczny znaczy dotyczący ogółu, dotyczący ogółu a nie jednostki, czy też określonej grupy. A zatem podstawą do zastosowania przez Prezesa Urzędu przepisów ustawy o ochronie (...) winno być uprzednie stwierdzenie, że został naruszony interes publicznoprawny, a nie interes prawny jednostki czy też grupy”.

Należy dodać także, iż Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 26 lutego 2004 r. (sygn. akt III SK 2/04) stwierdził, że naruszenie indywidualnego interesu (w powołanym wyroku – konsumenta), nie wyklucza dopuszczalności równoczesnego uznania, że dochodzi do naruszenia publicznego zbiorowego interesu.

Z kolei w wyroku z dnia 5 czerwca 2008 r. (sygn. akt III SK 40/07) Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że „ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów chroni istnienie mechanizmu konkurencji, jako optymalnego sposobu podziału dóbr w społecznej gospodarce rynkowej, zatem każde działanie wymierzone w ten mechanizm, godzi w interes publiczny”.

Uwzględniając charakter praktyk opisanych w niniejszej decyzji należy stwierdzić, że w rozważanej sprawie ww. przesłanka sformułowana w art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów została spełniona. Rozpatrywana sprawa ma charakter publiczno – prawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu nieograniczonego kręgu adresatów, w tym przypadku aktualnych i przyszłych odbiorców usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków, a którym - na gruncie art. 4 ust. 12 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 22¹ Kodeksu cywilnego (zwanego dalej K.c.) - przysługuje status konsumenta, tj. osoby fizycznej dokonującej czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą i zawodową.

Zbiorowe interesy konsumentów podlegają ochronie przed wymierzonymi w nie naruszeniami polegającymi na sprzecznych z prawem działaniach przedsiębiorców. Uznanie określonego działania przedsiębiorcy za niezgodne z zakazem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów wymaga wykazania, że spełnione zostały kumulatywnie następujące przesłanki:

- oceniane zachowanie musi być podejmowane przez podmiot będący przedsiębiorcą w rozumieniu przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,
- zachowanie przedsiębiorcy nosi znamiona bezprawności,
- praktyka musi godzić w zbiorowe interesy konsumentów.

ZGK odpowiadając na zarzuty postawione w postanowieniu o wszczęciu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów złożyła zobowiązanie do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia zarzucanym naruszeniom.

Wobec powyższego w niniejszej sprawie zachodzą przesłanki, o których mowa w art. 28 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a co za tym idzie niezbędne będzie jedynie uprawdopodobnienie, a nie wykazanie, przez Prezesa UOKiK na podstawie okoliczności sprawy i innych informacji będących podstawą wszczęcia postępowania, że Spółka stosuje praktyki, o których mowa w art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Status przedsiębiorcy

Zgodnie z art. 4 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez przedsiębiorcę rozumie się między innymi 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 rozważanym przypadku podmiot będący stroną postępowania bez wątpienia posiada status przedsiębiorcy, gdyż jest to spółka prawa handlowego prowadząca działalność gospodarczą na podstawie wpisu do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, a więc podmiot prawa odznaczający się wyodrębnieniem organizacyjnym i majątkowym, prowadzący we własnym imieniu działalność gospodarczą. Zachowania niniejszego podmiotu podlegają zatem kontroli dokonywanej na gruncie *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Bezprawność działań

Drugą przesłanką, jaką należy uprawdopodobnić w przypadku naruszenia zakazu określonego w art. 24 ust. 1 i 2 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, jest bezprawność podejmowanych przez przedsiębiorcę zachowań. Bezprawność ujmowana jest jako sprzeczność z obowiązującymi przepisami prawa. Praktyki przedsiębiorcy, by zakwalifikować je jako naruszające zbiorowe interesy konsumentów „muszą być zatem wymierzone w uprawnienia, jakie konsumentom przyznają obowiązujące przepisy prawa” (tak: Uchwała SN z dnia 13 lipca 2006 r., sygn. akt III SZP 3/06).

Porządek prawny, którego naruszenie może wypełniać dyspozycję art. 24 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, obejmuje normy prawa powszechnie obowiązującego, a także nakazy i zakazy wynikające z zasad współżycia społecznego i dobrych obyczajów (tak: wyrok SOKiK z dnia 13 listopada 2007 r., sygn. akt XVII AmA 45/07).

Same przepisy *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* nie regulują konstrukcji bezprawności działań przedsiębiorcy. Art. 24 tej *ustawy* nie ma samodzielnego znaczenia prawnego, lecz powinien być interpretowany oraz stosowany w określonym kontekście normatywnym. W związku z tym, w celu konkretyzacji przesłanki bezprawności należy sięgnąć do przepisów innych ustaw. Na ich podstawie możliwe jest dokonanie oceny działań przedsiębiorcy w aspekcie ich zgodności z prawem (tak: wyrok SOKiK z dnia 23 czerwca 2006 r., sygn. akt XVIII AmA 32/05).

W art. 24 ust. 2 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* ustawodawca wskazał przykładowe rodzaje praktyk, które naruszają zbiorowe interesy konsumentów, zaliczając do nich stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ *ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego* (Dz. U. Nr 43, poz. 296, z późn. zm.) (zwanej dalej K.p.c.), naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji. Katalog ten nie jest jednak wyczerpujący. Ustawodawca posłużył się tutaj terminem „w szczególności”, co oznacza, że ma on charakter przykładowy. Zamiarem ustawodawcy było uznanie za praktykę określoną w art. 24 ust. 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* działań, które naruszyły przepisy innych aktów prawnych. Oprócz praktyk wskazanych bezpośrednio przez ustawodawcę w *ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów* „za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów można uznać zachowania naruszające przepisy innych ustaw, które nakładają na przedsiębiorcę określone obowiązki względem konsumenta. Zdaniem Sądu Najwyższego zachowania takie (...) stanowią bowiem jednocześnie zachowania bezprawne i skutkują zniesieniem, ograniczeniem lub zniekształceniem praw konsumentów, wpływając tym samym na chronioną przez przepis obowiązującego prawa sferę ich interesów” (tak: Uchwała SN z dnia 13 lipca 2006 r., sygn. akt III SZP 3/06).

Podkreślenia wymaga także, że bezprawność jest kategorią obiektywną. Rozważenia przy ocenie bezprawności wymaga zatem kwestia, czy zachowanie przedsiębiorcy było zgodne, czy też niezgodne z obowiązującymi zasadami porządku prawnego. O bezprawności działania decyduje całokształt okoliczności konkretnego stanu faktycznego (tak: wyrok SN z dnia 8 maja 2002 r., sygn. akt I PKN 267/2001).

Dla stwierdzenia bezprawności działania przedsiębiorcy bez znaczenia pozostaje strona podmiotowa czynu, a zatem wina sprawcy (w znaczeniu subiektywnym, oznaczającym wadliwość procesu decyzyjnego sprawcy), a także świadomość istnienia naruszonych norm prawnych.

Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów

Trzecią przesłanką, jaką należy uprawdopodobnić w niniejszej sprawie jest to, iż kwestionowane zachowania przedsiębiorcy godzą w interesy konsumentów oraz, że zagrożone są zbiorowe interesy konsumentów.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie objaśnia znaczenia pojęć „godzenia w interesy konsumentów” oraz „zbiorowego interesu konsumentów”. Należy przyjąć, że interesem, który podlega ochronie na podstawie art. 24 tej ustawy jest interes prawny, rozumiany jako określone potrzeby konsumenta uznane przez ustawodawcę za godne ochrony. Działanie przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów wtedy, gdy wywołuje negatywne skutki w sferze ich praw i obowiązków.

Wskazówki co do tego, jak należy pojmować zbiorowy interes konsumentów zawarte są w art. 24 ust. 3 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, który stanowi, że nie jest zbiorowym interesem suma indywidualnych interesów konsumentów. W wyroku z dnia 10 kwietnia 2008 r. (sygn. akt III SK 27/07) Sąd Najwyższy wskazał, iż wystarczające dla stwierdzenia, że ma miejsce naruszenie zbiorowych interesów konsumentów powinno być ustalenie, że zachowanie przedsiębiorcy nie jest podejmowane w stosunku do zindywidualizowanych konsumentów, lecz względem członków danej grupy (określonego kręgu podmiotów) wyodrębnionych spośród ogółu konsumentów za pomocą wspólnego dla nich kryterium. W ww. wyroku Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, iż sformułowanie: „nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów” należy rozumieć w ten sposób, że liczba indywidualnych konsumentów, których interesy zostały naruszone nie decyduje o tym, czy dana praktyka narusza zbiorowe interesy konsumentów. Praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest bowiem takie zachowanie przedsiębiorcy, które podejmowane jest w warunkach wskazujących na powtarzalność zachowania w stosunku do indywidualnych konsumentów wchodzących w skład grupy, do której adresowane są zachowania przedsiębiorcy w taki sposób, iż potencjalnie ofiarą takiego zachowania może być każdy konsument będący klientem lub potencjalnym klientem przedsiębiorcy.

Zgodnie z powołanym wyrokiem Sądu Najwyższego przez interes zbiorowy należy rozumieć zatem interes dotyczący konsumentów jako określonej zbiorowości. Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów ma miejsce wówczas, gdy negatywnymi skutkami działań przedsiębiorcy dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, mających status konsumentów. Do naruszenia zbiorowego interesu konsumentów konieczne jest, żeby działanie przedsiębiorcy było skierowane nie do konkretnej osoby, lecz do grupy adresatów wyodrębnionych za pomocą wspólnego dla nich kryterium. Działanie o takim charakterze jest w stanie wywołać niekorzystne następstwa nie tylko w odniesieniu do konkretnych konsumentów, lecz wobec każdego z członków danej zbiorowości. Przy tym zaistnienie przesłanki naruszenia zbiorowego interesu konsumenta nie jest bezpośrednio uzależnione od

liczby konsumentów, których interesy zostały rzeczywiście naruszone wskutek działań przedsiębiorcy. Istotne jest to, że przedmiotowe działanie może zagrozić, przynajmniej potencjalnie, interesom pewnego kręgu nieprofesjonalnych uczestników rynku.

Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów i bezprawność działań przedsiębiorcy zostaną poniżej omówione osobno dla każdego ze stawianych zarzutów.

Ad I.1 a sentencji decyzji

W przedmiotowym postępowaniu pierwszy postawiony Spółce zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o jakiej mowa w art. 24 ust. 1 i 2 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, który należy uprawdopodobnić dotyczy tego, iż we wzorcach umów o świadczenie usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków stosowanych w obrocie z konsumentami zamieszczono postanowienia o następującej treści:

Rozwiązanie umowy może nastąpić tylko w formie pisemnej:

- z zachowaniem okresu wypowiedzenia przewidzianego w umowie,
- bez zachowania okresu wypowiedzenia”

W razie naruszenia przez Odbiorcę postanowień umowy lub regulaminu Przedsiębiorstwo może rozwiązać umowę z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia,

co może być niezgodne z art. 8 ust. 1 *ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu* i może stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Bezprawność działań przedsiębiorcy

Analizując przesłankę bezprawności kwestionowanego zachowania Spółki należy wskazać, iż zgodnie z art. 6 ust. 1 *ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu* dostarczanie wody lub odprowadzanie ścieków odbywa się na podstawie pisemnej umowy o zaopatrzenie w wodę lub odprowadzanie ścieków zawartej między przedsiębiorstwem wodociągowo-kanalizacyjnym a odbiorcą usług.

Zgodnie z art. 8 ust. 1 *ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu*, przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne może odciąć dostawę wody lub zamknąć przyłącze kanalizacyjne, jeżeli:

1. przyłącze wodociągowe lub kanalizacyjne wykonano niezgodnie z przepisami prawa;
2. odbiorca usług nie uiszczył należności za pełne dwa okresy obrotowe, następujące po dniu otrzymania upomnienia w sprawie uregulowania zaległej opłaty;
3. jakość odprowadzanych ścieków nie spełnia wymogów określonych w przepisach prawa lub stwierdzono celowe uszkodzenie albo pominięcie urządzenia pomiarowego;
4. został stwierdzony nielegalny pobór wody, to jest bez zawarcia umowy, jak również przy celowo uszkodzonych albo pominiętych wodomierzach lub urządzeniach pomiarowych.

Formułując powyższy przepis ustawodawca nie posłużył się terminem „w szczególności” lub podobnym. Oznacza to, że ww. katalog ma charakter zamknięty. Przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne nie może zaprzestać świadczenia usług na rzecz odbiorców w innych przypadkach niż określone w ustawie. Skoro tylko w wymienionych enumeratywnie przypadkach przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne może odciąć wodę lub zamknąć przyłącze kanalizacyjne, to też tylko w tych samych przypadkach można umowę wypowiedzieć.

Przyczyny wypowiedzenia umowy przez przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne są więc enumeratywnie wyliczone (tak: Bartosz Rakoczy: *Charakterystyka umowy o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków*, Radca prawny, 4/2005).

Rozwiązanie umowy oznacza w praktyce zaprzestanie świadczenia usługi dostarczania wody lub odprowadzania ścieków.

W ocenie Prezesa UOKiK brzmienie postanowienia umownego, zgodnie z którym umowa może być rozwiązana przez przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia w przypadku naruszenia przez Odbiorcę postanowień umowy lub regulaminu (co skutkuje odcięciem dostawy wody i zamknięciem przyłącza kanalizacyjnego) nie znajduje odzwierciedlenia w brzmieniu art. 8 ust. 1 *ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu*.

Zdarzenia, objęte hipotezami powołanego wyżej przepisu obejmują bowiem ściśle określone sytuacje, w których może nastąpić odcięcie dostawy wody lub zamknięcie przyłącza kanalizacyjnego i nie odnoszą się w sposób ogólny do naruszenia postanowień umowy lub regulaminu przez odbiorcę. Oznacza to, że kwestionowane postanowienie umowne może statuować możliwość przekroczenia przez Spółkę jej ustawowych kompetencji jako dostawcy usług wodociągowych i kanalizacyjnych w zakresie możliwości wstrzymania świadczenia usług. Postanowienie to przewiduje bowiem możliwość podjęcia działań powodujących odcięcie dostaw wody lub zamknięcie przyłącza kanalizacyjnego w nieokreślonych sytuacjach, które mogły nie zostać objęte art. 8 ust. 1 *ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu*.

Okoliczności naruszenia postanowień umowy przez konsumenta bez wskazania rodzaju naruszeń są dużo szersze niż wymienione w sposób enumeratywny w art. 8 ust. 1 *ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu* przesłanki pozwalające na odcięcie dostawy wody i wstrzymanie odbioru ścieków. Skoro ustawodawca w treści ww. przepisu przewidział określone sankcje za określone naruszenia, za niedopuszczalne należy uznać, aby Spółka w treści umowy określała sankcje o większej wadze za mniejsze naruszenia. Naruszenie postanowień umowy lub regulaminu wyrażać się może w postaci uchybień, w stosunku do których nieadekwatne są tak poważne konsekwencje jak wypowiedzenie umowy i wstrzymanie świadczenia usług przez przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne. Pojęcie „naruszenia przez Odbiorcę postanowień umowy lub regulaminu” jest pojęciem nieostрым i stwarza dla odbiorcy usług ryzyko daleko idącej uznaniowości zachowania Spółki, która ma swobodę w zakresie interpretacji tego pojęcia.

Stąd w ocenie Prezesa UOKiK uprawdopodobnione zostało, iż pozbawienie konsumentów przysługującej im z mocy ustawy ochrony przed odcięciem dostawy wody lub odprowadzaniem ścieków, będącym skutkiem rozwiązania umowy na skutek wypowiedzenia jej przez przedsiębiorcę, poprzez sprzeczne z art. 8 ust. 1 *ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu* określenie we wzorcu umowy przypadku, w którym ZGK może odciąć przyłączy wodociągowe lub kanalizacyjne, świadczy że spełniona została przesłanka bezprawności niezbędna do uprawdopodobnienia, iż doszło do naruszenia przez Spółkę art. 24 ust. 1 i 2 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów

Zachowanie Spółki może godzić w interesy konsumentów, gdyż stosowanie we wzorcu umowy kwestionowanej klauzuli pozbawia odbiorców możliwości korzystania z usługi o charakterze powszechnym, niezbędnej dla prawidłowego funkcjonowania każdego gospodarstwa domowego, w sytuacji – gdy zgodnie z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa – nie byłoby pozbawieni dostarczania wody i odbierania ścieków. Działanie

przedsiębiorcy, nie respektujące tej ochrony należy uznać za godzące w interesy konsumentów, gdyż wywołuje negatywne skutki w sferze praw konsumentów.

W przypadku analizowanego zarzutu zakwestionowane zachowanie Spółki dotyczy zbiorowego interesu konsumentów, gdyż skierowane jest do szerokiego ich kręgu. Stosowane praktyki wymierzone są bowiem we wszystkich rzeczywistych odbiorców świadczonych przez ZGK usług, z którymi zawarto umowy o świadczenie usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków na podstawie wzorców zakwestionowanych w toku niniejszego postępowania, jak również w jej potencjalnych kontrahentów. Zakwestionowane zachowania podejmowane są w sposób powtarzalny i powszechny, co wynika z samej natury wzorców umowy, jakimi posługiwała się Spółka w obrocie gospodarczym. Są one skierowane do szerokiego kręgu odbiorców, co z założenia oznacza, iż działanie przedsiębiorcy jest ustalone, jednakowe i powtarzalne we wszystkich przypadkach, gdy dany wzór umowy znajduje zastosowanie. Wskazuje to na naruszenie w przedmiotowej sprawie interesu publicznego, przez który należy rozumieć prawo wszystkich odbiorców przedsiębiorstwa (konsumentów) do korzystania z jego usług, którego to prawa mogą zostać pozbawieni wyłącznie na podstawie przepisów prawa.

W powyższym kontekście podkreślenia wymaga, iż usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków są usługami o charakterze użyteczności publicznej. Z uwagi na swój charakter usługi te są niezbędne do prawidłowego funkcjonowania wszystkich gospodarstw domowych. Dostęp do wody to podstawowa życiowa potrzeba każdego człowieka (tak: wyrok SOKiK z dnia 20 marca 2008 r., sygn. akt XVII AmA 78/07). To dodatkowo przesądza o uznaniu za uprawdopodobnione, że kwestionowane przez Prezesa UOKiK zachowania dotyczą ogółu konsumentów jako zbiorowości.

Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, iż uprawdopodobnione zostało, że praktyka stosowana przez ZGK, o której mowa w pkt I.1a sentencji niniejszej decyzji stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o jakiej mowa w art. 24 ust. 1 i 2 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*.

W związku z powyższym orzeczono jak w punkcie I.1 a sentencji niniejszej decyzji.

Ad I.1 b sentencji decyzji

Drugi zarzut postawiony Spółce, który należy uprawdopodobnić dotyczy doliczania w przypadku stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń wodociągowych i stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń kanalizacyjnych, tj. opłat wprowadzonych taryfą za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków stawki podatku od towarów i usług w wysokości 23%, co może być niezgodne z art. 41 ust. 2 *ustawy o VAT*, w związku z art. 146a pkt 2 i poz. 140,141 i 142 załącznika nr 3 do tej ustawy i może stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i ust. 2 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*

Bezprawność działań przedsiębiorcy

Stosownie do art. 24 ust. 2 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy. Poprzez bezprawne działanie należy rozumieć między innymi działanie sprzeczne z powszechnie obowiązującym porządkiem prawnym oraz zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami. Jako „bezprawne” należy kwalifikować zachowania sprzeczne z nakazem zawartym w ustawie, rozporządzeniu wydanym na podstawie i dla wykonania ustawy, umową międzynarodową mającą bezpośrednie zastosowanie w

stosunkach wewnętrznych. Sprzeczne z prawem są czyny: zabronione i zagrożone sankcją karną, czyny zabronione pod sankcjami dyscyplinarnymi, czyny zakazane przepisami administracyjnymi lub przepisami prawa gospodarczego publicznego, czyny zabronione przepisami o charakterze cywilnym, sprzeczne z nakazami zawartymi w prawie cywilnym lub prawie administracyjnym. *„Bezprawność jest taką cechą działania, która polega na jego sprzeczności z normami prawa lub zasadami współżycia społecznego, bez względu na winę, a nawet świadomość sprawcy. Dla ustalenia przeto bezprawności działania wystarczy ustalenie, że określone zachowanie koliduje z przepisami prawa.”* (vide: *„Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz”*, pod redakcją J. Szwejki, CH BECK, 2000, s.117 – 118).

Analizując zarzut bezprawności działań Spółki w przypadku ww. praktyki należy odwołać się do pojęcia „ceny”, które zostało zdefiniowane w art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 5 lipca 2001 r. o cenach (Dz. U. z 2001 r. Nr 97, poz. 1050, ze zm.) – zwanej dalej „*ustawą o cenach*”, w świetle, którego cena to wartość wyrażona w jednostkach pieniężnych, którą kupujący jest obowiązany zapłacić przedsiębiorcy za towar lub usługę. W cenie powinien być uwzględniony podatek od towarów i usług oraz podatek akcyzowy, jeżeli na podstawie odrębnych przepisów sprzedaż towaru (usługi) podlega obciążeniu podatkiem od towarów i usług oraz podatkiem akcyzowym.

Cena podawana lub uwidaczniana przez przedsiębiorcę (sprzedawcę), powinna być ceną brutto, tj. ceną zawierającą podatek od towarów i usług, który stanowi jeden z elementów składowych ceny.

W przypadku analizowanych cen, tj. stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń wodociągowych i stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń kanalizacyjnych winien być uwzględniony podatek od towarów i usług według stawki określonej w *ustawie o VAT*. Przepisy regulujące tą kwestię to:

- art. 41 ust. 2 ww. ustawy - dla towarów i usług, wymienionych w załączniku nr 3 do ustawy, stawka podatku wynosi 8 %.
- art. 146 a w okresie od dnia 1 stycznia 2011 r. do dnia 31 grudnia 2013 r., stawka podatku, o której mowa w art. 41 ust. 2, oraz w tytule załącznika nr 3 do ustawy, wynosi 8%;
- pozycja 140 załącznika nr 3 - usługi związane z uzdatnianiem i dostarczaniem wody za pośrednictwem sieci wodociągowych;
- pozycja 141 załącznika nr 3 - usługi związane z handlem wodą dostarczaną za pośrednictwem sieci wodociągowych;
- pozycja 142 załącznika nr 3 Usługi związane z odprowadzaniem i oczyszczaniem ścieków

Ponadto stosownie do § 5 pkt 7 rozporządzenia Ministra Budownictwa z dnia 28 czerwca 2006 r. w sprawie określania taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryf oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków (Dz.U. Nr127 poz.886) zwanego dalej *rozporządzeniem taryfowym* - „stawkę opłaty za przyłączenie do urządzeń wodociągowo-kanalizacyjnych, będących w posiadaniu przedsiębiorstwa, wynikającą z kosztów przeprowadzenia prób technicznych przyłącza wybudowanego przez odbiorcę usług; do stawki opłaty dolicza się podatek, o którym mowa w § 2 pkt 9”.

Powołany § 2 pkt 9 *rozporządzenia taryfowego* stanowi, że „cena za dostarczoną wodę - wielkość wyrażoną w jednostkach pieniężnych, którą odbiorca usług jest obowiązany zapłacić przedsiębiorstwu wodociągowo-kanalizacyjnemu za 1 m³ dostarczonej wody; do ceny dolicza

się podatek od towarów i usług, w wysokości określonej odrębnymi przepisami”, tj. wyżej cytowanymi przepisami ustawy o VAT.

Posiłkowo w tej kwestii można odwołać się do interpretacji indywidualnej wydanej z upoważnienia Ministra Finansów przez Dyrektora Izby Skarbowej w Katowicach (<http://interpretacja-podatkowa.pl/interpretacja/pokaz/1-podatek-od-towarow-i-uslug-podatek-akc...>) dotyczącej stawki podatku VAT za usługę przyłączenia do urządzeń wodociągowych/kanalizacyjnych, będących w posiadaniu przedsiębiorstwa, wynikających z kosztów przeprowadzenia prób technicznych przyłącza wybudowanego przez odbiorcę usług (opłata zawarta w taryfie dla zbiorowego zaopatrzenia w wodę oraz zbiorowego odprowadzania ścieków), w której czytamy, że usługa ta jest końcowym elementem budowy przyłącza wodociągowego i kanalizacyjnego, która następnie skutkuje zawarciem umowy o świadczenie usług w zakresie dostarczania wody i odprowadzania ścieków, i podlega ona opodatkowaniu preferencyjną stawką podatku VAT – 8%.

Jak ustalono natomiast Spółka, w przypadku stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń wodociągowych i stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń kanalizacyjnych, doliczała podatek VAT w wysokości 23%.

Takie działanie ZGK – w ocenie Prezesa UOKiK – jest działaniem bezprawnym w związku z naruszeniem przepisów *ustawy o VAT*, jak i pośrednio przepisów *rozporządzenia taryfowego*. Konsument nie musi posiadać wiedzy o wysokości obowiązującej Spółkę stawki podatku.

Należy zwrócić uwagę, iż stawka opłaty za przyłączenie do urządzeń wodociągowych i stawka opłaty za przyłączenie do urządzeń kanalizacyjnych są wprowadzane taryfą dla zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków. Zasady określania tej opłaty zostały zdefiniowane w § 5 pkt 7 i § 2 pkt 9 *rozporządzenia taryfowego*, które to przepisy mówią o doliczaniu stawki podatku VAT w wysokości określonej odrębnymi przepisami.

Uiszczenie analizowanych opłat, a w konsekwencji przeprowadzenie prób technicznych przyłączy wodociągowych i kanalizacyjnych jest etapem bezpośrednio poprzedzającym podpisanie umowy o świadczenie usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków. Tak więc jest warunkiem koniecznym do spełnienia przez konsumenta, który chce zostać odbiorcą usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków.

Dodatkowo jedynym wykonawcą, któremu może zostać zlecone wykonania tych usług na terenie gminy Wieliczka jest ZGK. Konsument zatem nie ma możliwości wyboru innego wykonawcy, jak również porównania stawek podatku VAT stosowanych za taką usługę przez innego przedsiębiorcę.

Konsument zatem w analizowanej sprawie jest zdany na rzetelność jedyne go sprzedawcy, a ten obciążana go ceną zawierającą niezgodną z przepisami prawa stawką podatku VAT. Stawka ta jest wyższa od stawki określonej w przepisach o 15% i powoduje, że automatycznie cena brutto płacona przez konsumenta jest wyższa o 15% w stosunku do ceny brutto jaką winien zapłacić ten konsument w przypadku naliczenia przez Spółkę właściwej stawki VAT. Ponieważ konsument uiszcza sprzedawcy, czyli ZGK, cenę brutto i nie ma możliwości odliczenia podatku naliczonego VAT de facto płaci cenę nieuczciwie ustaloną, niezgodnie z obowiązującymi przepisami *ustawy o VAT* i *rozporządzenia taryfowego*, czyli zawyżoną o 15%.

W przypadku analizowanego zarzutu bezprawnego działania Spółki naruszony został interes prawny konsumentów określony normami prawnymi zawartymi art. 41 ust. 2, w związku z

art. 146a pkt 2 i poz. 140,141 i 142 załącznika nr 3 ustawy o VAT oraz w § 5 pkt 7 rozporządzenia taryfowego.

Stąd w ocenie Prezesa UOKiK uprawdopodobnione zostało, iż działania Spółki - niezgodnie z przepisami art. 41 ust. 2, w związku z art. 146 a pkt 2 i poz. 140, 141 i 142 załącznika nr 3 ustawy o VAT, a w konsekwencji z przepisami § 5 pkt 7 *rozporządzenia taryfowego*, naruszające dobre obyczaje - spełniają przesłankę bezprawności niezbędną do uprawdopodobnienia, iż doszło do naruszenia przez Spółkę art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o *ochronie konkurencji i konsumentów*.

Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów

Oceniane w przypadku niniejszego zarzutu działania ZGK odnoszą się do wszystkich aktualnych i przyszłych (potencjalnych) klientów Spółki, którzy zmuszeni byli/będą - chcąc zostać odbiorcami usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków - do uiszczenia stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń wodociągowych i stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń kanalizacyjnych – a zatem działania dotyczą zbiorowych interesów konsumentów.

W analizowanej sprawie, w związku z niezgodnymi z obowiązującymi zasadami porządku prawnego działaniami Spółki, zostały naruszone interesy konsumentów – zwłaszcza ekonomiczne – ponieważ konsument był zmuszony do ponoszenia opłat zawyżonych o 15% w stosunku do opłat jakie zostałyby ustalone zgodnie z przepisami prawa.

W powyższym kontekście podkreślenia wymaga, iż usługi zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków są usługami o charakterze użyteczności publicznej. Z uwagi na swój charakter usługi te są niezbędne do prawidłowego funkcjonowania wszystkich gospodarstw domowych. Dostęp do wody - który może nastąpić dopiero po uiszczeniu analizowanych opłat - to podstawowa życiowa potrzeba każdego człowieka (tak: wyrok SOKiK z dnia 20 marca 2008 r., sygn. akt XVII AmA 78/07). To dodatkowo przesądza o uznaniu, że kwestionowane przez Prezesa UOKiK zachowania dotyczą ogółu konsumentów jako zbiorowości.

Ponadto analizowane działania Spółki - również ze względu na fakt, iż dotyczyły opłat ujętych w taryfie dla zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków - podejmowane były w warunkach wskazujących na powtarzalność zachowania w stosunku do indywidualnych konsumentów wchodzących w skład grupy przyszłych odbiorców usług. Potencjalnie ofiarą takiego zachowania mógł być każdy konsument, który wystąpił do Spółki o podłączenie do sieci wodociągowej lub kanalizacyjnej.

Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, iż uprawdopodobnione zostało, że praktyka stosowana przez ZGK, o której mowa w pkt I.1.b sentencji niniejszej decyzji stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o jakiej mowa w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o *ochronie konkurencji i konsumentów*.

W związku z powyższym orzeczono jak w punkcie I.1.b sentencji niniejszej decyzji.

Zobowiązanie przedsiębiorcy

Zgodnie z art. 28 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jeżeli w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostanie uprawdopodobnione, że przedsiębiorca stosuje praktykę, o której mowa w art. 24, a przedsiębiorca zobowiąże się do podjęcia określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom Prezes Urzędu może, w drodze decyzji nałożyć obowiązek wykonania tych zobowiązań.

W toku przeprowadzonego postępowania ZGK przedstawiła zobowiązanie do podjęcia określonych działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniom interesów konsumentów.

Zgodnie z zobowiązaniem Spółka wprowadziła nowe wzorce umów o świadczenie usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków niezawierające kwestionowanego przez Prezesa UOKiK postanowienia wskazanego w pkt I.1 a niniejszej decyzji i zastąpiła go postanowieniem o treści:

Umowa zostaje zawarta na czas nieokreślony. Rozwiązanie umowy może nastąpić tylko w formie pisemnej:

- za porozumieniem stron,
- z zachowaniem okresu wypowiedzenia przewidzianego w umowie.

Umowa może być rozwiązana przez odbiorcę z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia. Rozwiązanie przez Odbiorcę umowy za wypowiedzeniem, następuje poprzez złożenie pisemnego oświadczenia woli w siedzibie przedsiębiorstwa lub przesłania takiego oświadczenia listem poleconym.

ZGK w nowych wzorcach umów wskazała oprócz przypadku uregulowanego wyżej cytowanym zapisem jedynie na możliwość wypowiedzenia umowy przez przedsiębiorstwo w przypadkach określonych w art. 8 ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu.

Szczegółowo postanowienia nowych wzorców umów o dostarczanie wody, odprowadzanie ścieków, dostarczanie wody i odprowadzanie ścieków przedstawione zostały w części decyzji opisującej stan faktyczny sprawy.

Spółka rozpoczęła ponadto akcję wymiany umów, w ramach której przedkłada do podpisania wszystkim konsumentom, z którymi podpisane były umowy zawierające kwestionowane postanowienie nowych umów.

Spółka zobowiązała się również do wprowadzenia w nowej taryfie, która wejdzie w życie z dniem 1 stycznia 2013 r. stawki podatku VAT w przypadku stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń wodociągowych i stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń kanalizacyjnych w wysokości 8%, tj. w wysokości zgodnej z art. 41 ust. 2 ustawy o VAT, w związku z art. 146a pkt 2 i poz. 140, 141 i 142 załącznika nr 3 do tej ustawy.

W odniesieniu do naruszeń uprawdopodobnionych w niniejszej decyzji Spółka podjęła działania zmierzające do zapobieżenia tym naruszeniom oraz złożyła zobowiązanie do ich pełnego zrealizowania. Przygotowała nowe wzorce umów w sposób uwzględniający zastrzeżenia zgłoszone przez Prezesa UOKiK oraz poprawiła w tych wzorcach istniejące nieścisłości, które zawierały wcześniej stosowane wzorce. Ponadto ZGK z nowymi odbiorcami podpisuje umowy według nowego wzorca. Wycofuje również systematycznie z obiegu umowy zawierające kwestionowane postanowienie i zastępuje je nowymi umowami.

Spółka zadeklarowała dokonanie zmiany wszystkich dotychczas obowiązujących umów w celu dostosowania ich do zmienionych wzorców, poprzez doręczenie wszystkim odbiorcom usług informacji o zmianie wzorca umownego w okresie do dnia 30 czerwca 2013 r.

W przypadku drugiego naruszenia Spółka z dniem 1 stycznia 2013 r. zobowiązała się wprowadzić nową taryfę, w której do stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń wodociągowych i stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń kanalizacyjnych doliczony zostanie podatek VAT w wysokości 8%.

W związku z powyższym Prezes UOKiK orzekła, jak w pkt I.2 decyzji.

Ad II sentencji decyzji

Zgodnie z art. 28 ust. 2 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, w decyzji, o której mowa w ust. 1, Prezes UOKiK może określić termin wykonania zobowiązania.

Określając w niniejszej sprawie terminy wykonania poszczególnych zobowiązań, tj.:

a) dot. pkt I.2 a i b sentencji niniejszej decyzji **do dnia 30 czerwca 2013 r.;**

b) dot. pkt I.2 c sentencji niniejszej decyzji **do dnia 1 stycznia 2013 r.**

Prezes UOKiK uwzględnił nie tylko okres wykonania zobowiązania wskazany przez ZGK, lecz również wziął pod uwagę:

- ilość konsumentów, którym mają być przedłożone do podpisania nowe umowy w zamian za umowy, które zawierają postanowienie kwestionowane przez Prezesa UOKiK i nieścisłości – 10 700 szt.;
- przepis art. 20 ust. 1 *ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu* stanowiący, że przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne określa taryfę na 1 rok;

Uwzględniając powyższe, orzeczono jak w pkt II sentencji decyzji.

Ad III sentencji decyzji

Stosownie do art. 28 ust. 3 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, w decyzji, o jakiej mowa w ust. 1, Prezes UOKiK nakłada na przedsiębiorcę obowiązek składania w wyznaczonym terminie informacji o stopniu realizacji zobowiązań.

Spółka zobowiązana została do złożenia **informacji o stopniu realizacji przyjętych zobowiązań** nałożonych w punkcie I.2 sentencji niniejszej decyzji:

- a) w przypadku zobowiązań, o których mowa w pkt I.2 a i b sentencji niniejszej decyzji do dnia 31 lipca 2013 r.
- b) w przypadku zobowiązania, o którym mowa w pkt I.2 c sentencji niniejszej decyzji do dnia 31 stycznia 2013 r.

przy czym sprawozdanie powinno zawierać w szczególności:

1. w przypadku zobowiązań, o których mowa pkt I.2 a i b sentencji niniejszej decyzji

- a) informacje dotyczące liczby konsumentów, z którymi zawarto nowe umowy w miejsce umów zawierających kwestionowane postanowienia;

- b) kopie 5 przykładowych umów o świadczenie usług zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków zawartych z konsumentami w okresie od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji do dnia sporządzenia sprawozdania;

2. w przypadku zobowiązania, o którym pkt I.2 c sentencji niniejszej decyzji wniosek o zatwierdzenie taryf dla zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków oraz taryfę za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków, która wejdzie w życie z dniem 1 stycznia 2013 r.

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

Ad IV sentencji decyzji

Wszczynając postępowanie antymonopolowe Prezes UOKiK w pkt 3 postanowienia o wszczęciu postępowania postawił ZGK zarzut stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, polegających na bezprawnym działaniu przedsiębiorcy w związku z naruszaniem obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji poprzez zamieszczenie na swojej stronie internetowej

[www.zgk.wioeliczka.eu/pl/20025/0/cennik zbiorowego zaopatrzenia w wodę i odprowadzania informacji](http://www.zgk.wioeliczka.eu/pl/20025/0/cennik_zbiorowego_zaopatrzenia_w_wode_i_odprowadzania_informacji), iż do cen i stawek doliczono podatek od towarów i usług VAT, który na dzień wejścia w życie taryfy wynosi 8%, w przypadku kiedy niżej określona na tej stronie stawka opłaty za przyłączenie do urządzeń wodociągowych i stawka opłaty za przyłączenie do urządzeń kanalizacyjnych obciążona została niezgodnie z przepisami art. 41 ust. 2 ustawy o VAT, w związku z poz. 140, 141 i 142 załącznika nr 3 do tej ustawy - stawką VAT w wysokości 23%, co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

Równocześnie w pkt 2 tego postanowienia Prezes UOKiK postawił Spółce zarzut stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w związku z bezprawnym działaniem polegającym na stosowaniu w przypadku stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń wodociągowych i stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń kanalizacyjnych wprowadzonych taryfą za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków stawki podatku od towarów i usług w wysokości 23%, w przypadku kiedy usługa ta zgodnie z przepisami art. 41 ust. 2 ustawy o VAT, w związku z art. 146a pkt 2 i poz. 140, 141 i 142 załącznika nr 3 do tej ustawy, winna być opodatkowana podatkiem od towarów i usług w niższej wysokości, tj. 8% - co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;

Prezes UOKiK uznał, iż w niniejszej sprawie uprawdopodobnienie bezprawnych działań ZGK w związku z doliczaniem do stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń wodociągowych i stawki opłaty za przyłączenie do urządzeń kanalizacyjnych podatku VAT w wysokości 23%, tj. stawki niezgodnej z przepisami ustawy o VAT i rozporządzenia taryfowego powoduje, że zarzut postawiony w pkt 3 postanowienia o wszczęciu postępowania staje się bezprzedmiotowy. Osiągnięcie celów postępowania wskazanych w pkt 3 postanowienia o wszczęciu postępowania staje się nieaktualne w związku z działaniami, jakie podjęła się poczynić Spółka w celu zaniechania zarzucanej w pkt 2 praktyki. Spółka naliczając w nowej taryfie do analizowanych stawek opłat 8% podatek VAT spowoduje automatycznie, że informacja zawarta na stronie internetowej *do cen i stawek doliczono podatek od towarów i usług VAT, który na dzień wejścia w życie niniejszej taryfy wynosi 8%* stanie się informacją rzetelną, prawdziwą i pełną.

Zgodnie z art. 105 kodeksu postępowania administracyjnego, gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania.

Umorzenie z powodu bezprzedmiotowości jest obowiązkiem, a nie uprawnieniem organu administracji.

Przesłanką umorzenia postępowania jest brak jakiegokolwiek z elementów strony podmiotowej lub przedmiotowej postępowania.

Z bezprzedmiotowością postępowania mamy do czynienia wówczas, gdy w sposób oczywisty organ stwierdzi brak podstaw prawnych i faktycznych do merytorycznego rozpatrzenia sprawy (wyrok NSA z dnia 18 kwietnia 1995 r., SA/Łd 2424/94, ONSA 1996/2/80).

Przepis art. 105 kodeksu postępowania administracyjnego kładzie akcent nie na przeszkodę w prowadzeniu postępowania, lecz na bezprzedmiotowość, czyli brak przedmiotu postępowania administracyjnego. Poglądy na istotę umorzenia postępowania administracyjnego są zatem uwarunkowane przez stanowisko wobec samego przedmiotu postępowania administracyjnego. W piśmiennictwie na ogół przyjmuje się, że przedmiotem ogólnego postępowania administracyjnego jest sprawa administracyjna w rozumieniu art. 1 pkt 1 kodeksu postępowania administracyjnego. Prowadzi to do wniosku, że postępowanie administracyjne staje się bezprzedmiotowe, gdy sprawa, która miała być załatwiona w drodze decyzji, albo nie miała charakteru sprawy administracyjnej jeszcze przed datą wszczęcia postępowania, albo utraciła charakter sprawy administracyjnej w toku postępowania administracyjnego (tak: A. Wróbel „Komentarz aktualizowany do art.105 Kodeksu postępowania administracyjnego” LEX).

Umorzenie postępowania określane jest jako jego zastój trwały i ostateczny, *"środek ostateczny, niweczący dotychczasowe wyniki postępowania", "stosowany tam tylko, gdzie osiągnięcie celów procesu staje się nieaktualne"* (M. Waligórski, Polskie prawo procesowe..., s. 247-248).

Na podstawie art. 26 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującą zaniechanie jej stosowania, jeżeli stwierdzi naruszenie zakazu określonego w art. 24 tej ustawy. W decyzji takiej Prezes UOKiK może określić środki usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów w celu zapewnienia wykonania nakazu.

Zaniechanie naruszenia w zakresie drugiego z zarzutów stawianych stronie niweczy bezprawność z zakresu zarzutu stosowania przez ZGK praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów określonej w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* polegającej na naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji poprzez zamieszczenie na swojej stronie internetowej www.zgk.wioeliczka.eu/pl/20025/0/cennik_zbiorowego_zaopatrzenia_w_wode_i_odprowadzania_informacji, iż do cen i stawek opłat określonych w taryfie doliczono podatek od towarów i usług VAT, który na dzień wejścia w życie taryfy wynosi 8%, w przypadku kiedy określona na tej stronie stawka opłaty za przyłączenie do urządzeń wodociągowych i stawka opłaty za przyłączenie do urządzeń kanalizacyjnych obciążona została niezgodnie z przepisami art. 41 ust. 2 *ustawy o VAT*, w związku z poz. 140, 141 i 142 załącznika nr 3 do tej ustawy - stawką VAT w wysokości 23%.

W związku z powyższym niemożliwe było wydanie w przypadku analizowanego zarzutu decyzji na podstawie art. 26 lub 28 ww. ustawy.

Dlatego też postępowanie - w zakresie określonym w pkt IV sentencji decyzji - jako bezprzedmiotowe należało umorzyć, na podstawie art. 105 § 1 kodeksu postępowania administracyjnego, w związku z art. 83 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, w świetle którego w sprawach nieuregulowanych w ustawie do postępowania przed Prezesem

Urzędu stosuje się przepisy ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego, z zastrzeżeniem art. 84.

Z powyższych względów orzeczono jak w punkcie IV sentencji decyzji.

POUCZENIE:

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* w związku z art. 479²⁸ § 2 K.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Krakowie, 31 - 011 Kraków, Plac Szczepański 5.

z upoważnienia Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury
Leszek Piekarz

Otrzymują:

1. Zakład Gospodarki Komunalnej
w Wieliczce sp. z o.o.
ul. J. Jędynaka 30
32-020 Wieliczka

2. a/a RKR