



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

ul. Zielona 8, 61-851 Poznań  
Tel. (0-61) 852-15-17, 852-77-50, Fax (0-61) 851-86-44  
e-mail: [poznan@uokik.gov.pl](mailto:poznan@uokik.gov.pl)

RPZ-411/16/06/MS

Poznań, dnia 16 stycznia 2007 r.

**DECYZJA Nr RPZ - 2/2007**

Stosownie do art. 28 ust. 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jednolity: Dz.U. nr 244 z 2005 r. poz. 2080 z późn. zm.) oraz § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. Nr 18 z 2002 r., poz. 172 z późn. zm.), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z urzędu przeciwko WODKAN Przedsiębiorstwu Wodociągów i Kanalizacji SA w Ostrowie Wlkp., ul. Partyzancka 27, 63-400 Ostrów Wlkp., w sprawie stosowania praktyk ograniczających konkurencję, polegających na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzenia ścieków obejmującym miasto Ostrów Wielkopolski, w drodze narzucania uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umów o zaopatrzenie w wodę, o zaopatrzenie w wodę i odprowadzenie ścieków do urządzeń kanalizacji sanitarnej oraz o odprowadzenie ścieków do urządzeń kanalizacji sanitarnej - poprzez zamieszczenie w ich treści zapisów przewidujących, że:

- usługodawca nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w świadczeniu usług spowodowane przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych
- w przypadku zaboru wodomierza lub jego uszkodzenia zawinionego przez usługobiorcę, ilość pobranej wody ustala się odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza,

w toku którego uprawdopodobniono, że objęte ww. zarzutami działania przedsiębiorcy naruszają zakaz, o którym mowa w art. 8 ust.1 i ust. 2 pt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

na podstawie art. 11 a ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zobowiązuje się WODKAN Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji SA w Ostrowie Wlkp. do dokonania, w terminie do dnia 31 grudnia 2007 r., w zawartych umowach zmian polegających na wykreśleniu zapisów, zgodnie z którymi usługodawca nie ponosi odpowiedzialności za przerwy w świadczeniu usług wynikające z przerw w dostawie energii elektrycznej oraz na wprowadzeniu do umów zapisów zgodnie, z którymi ilość wody w przypadku zaboru lub uszkodzenia wodomierza, obliczana będzie według zasad zawartych w art. 7 pkt 4 umów.

1. na podstawie art. 11 a ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nakłada się na WODKAN Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji SA w Ostrowie Wlkp. obowiązek

złożenia Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegaturze w Poznaniu:

- do dnia 31 stycznia 2007 r. nowych wzorców umów o dostawę wody i odbiór ścieków,
- do dnia 31 grudnia 2007 r. informacji o stopniu realizacji zobowiązania, zawierającej dane o ilości i formie w jakiej umowy zostały zmienione (czy w formie aneksów, czy nowych umów).

#### UZASADNIENIE

W toku postępowania wyjaśniającego nr RPZ-400/16/06/JW Prezes Urzędu dokonał analizy warunków umów dotyczących zaopatrzenia w wodę i odprowadzenia ścieków, zawieranych przez WODKAN Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji SA w Ostrowie Wlkp. (dalej WODKAN PWiK SA). Przeprowadzona analiza umów pozwoliła na przyjęcie, iż wyżej wymieniona spółka naruszyła przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z czym postanowieniem z dnia 15 listopada 2006 r. zostało wszczęte z urzędu postępowanie antymonopolowe w związku z podejrzeniem nadużywania przez WODKAN PWiK SA pozycji dominującej na lokalnym rynku zaopatrzenia w wodę i odprowadzenia ścieków. Spółce postawiono zarzut naruszenia art. 8 ust 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Naruszenie przejawiało się narzucaniem odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących nieuzasadnione korzyści warunków umów o zaopatrzenie w wodę i odprowadzenie ścieków, poprzez zamieszczenie w treści umów zapisów zgodnie z którymi:

- usługodawca nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w świadczeniu usług spowodowane przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych
- w przypadku zaboru wodomierza lub jego uszkodzenia zawinionego przez usługobiorcę, ilość pobranej wody ustala się odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza,

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania antymonopolowego WODKAN PWiK SA zgodziła się z zarzutem stosowania praktyk ograniczających konkurencję. Ponadto WODKAN PWiK SA podała, iż zakwestionowane przepisy nie były w praktyce stosowane. W piśmie zawarto również zobowiązanie do zmiany obowiązujących umów zawierających kwestionowane postanowienia oraz wnioski o wydanie decyzji na podstawie art. 11 a ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

WODKAN PWiK SA dokonała wykreślenia z wzorów umów kwestionowanych zapisów w brzmieniu:

„Przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za ograniczenie albo wstrzymanie dostaw wody bądź ograniczenie lub wstrzymanie odbioru ścieków wywołane przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych”.

WODKAN PWiK SA zadeklarowała zmianę zapisów umów dotyczących obliczania ilości wody, w przypadku zaboru lub uszkodzenia wodomierza, i zaproponowała następujące nowe brzmienie:

„W przypadku zaboru wodomierza lub jego uszkodzenia zawinionego przez Odbiorcę usług, ilość pobranej wody ustala się według zasad zawartych w paragrafie 7 punkt 4 umowy.”

Prezes Urzędu ustalił i zważył co następuje.

Zgodnie z art. 11 a ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jeżeli w toku postępowania antymonopolowego uprawdopodobnione zostanie, na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych we wniosku lub będących podstawą wszczęcia postępowania z urzędu, że naruszony został zakaz określony w art. 5 lub 8 ustawy o ochronie konkurencji lub konsumentów, a przedsiębiorca (lub związek przedsiębiorców), 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 (lub ich związek) do wykonania tych zobowiązań.

W toku postępowania postawiono WODKAN PWiK SA zarzut naruszenia art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez zamieszczenie w treści wzorów umów zapisów zgodnie z którymi:

- usługodawca nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w świadczeniu usług spowodowane przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych
- w przypadku zaboru wodomierza lub jego uszkodzenia zawinionego przez usługobiorcę, ilość pobranej wody ustala się odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza,

Oba wyżej wymienione postanowienia zawierają umowy „o zaopatrzenie w wodę i odprowadzanie ścieków”.

Warunkiem nałożenia przez Prezesa Urzędu na przedsiębiorcę zobowiązania zmierzającego do zapobieżenia naruszeniom jest uprawdopodobnienie naruszenia art. 5 lub 8 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Kryterium koniecznym dla stwierdzenia, iż niniejsza sprawa ma charakter antymonopolowy jest uprawdopodobnienie, że działania WODKAN PWiK SA naruszyły interes publicznoprawny. Zgodnie z art. 1 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ustawa określa warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Zakres regulacji zawartej w ustawie pozwala przyjąć, że ma ona charakter publicznoprawny i służy ochronie interesu ogólnospołecznego. Przepisy ustawy znajdują zastosowanie tylko wówczas, gdy zagrożony lub naruszony zostaje interes publiczny, polegający na zapewnieniu właściwych warunków funkcjonowania rynku gospodarczego. Ustawa zatem w odniesieniu do przedsiębiorców chroni konkurencję, a w odniesieniu do konsumentów ich interesy jako zjawiska o charakterze instytucjonalnym.

Cele ustawy, określone w art. 1, są równorzędne, co oznacza, że praktyki ograniczające konkurencję obejmują nie tylko te, które godzą w konkurencję, ale również te, które – podejmowane przez przedsiębiorców posiadających pozycję dominującą – nie godząc wprost w konkurencję, naruszają interesy innych uczestników rynku. Praktyki ograniczające konkurencję można zatem podzielić na praktyki antykonkurencyjne, wywierające bezpośredni wpływ na stan lub rozwój konkurencji i interesy konkurencyjne innych przedsiębiorców, oraz praktyki eksploatacyjne, których istotą jest uzyskanie korzyści kosztem innych podmiotów, w tym nieprowadzących działalności gospodarczej. W przypadku praktyk eksploatacyjnych

bezpośrednim celem lub skutkiem działań przedsiębiorców jest naruszenie przede wszystkim innych niż konkurencyjne interesów pozostałych uczestników rynku poprzez wykorzystanie przez przedsiębiorców istniejącej przewagi nad kontrahentami.

Z brzmienia art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wynika, iż zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców. Nadużywanie pozycji dominującej może polegać w szczególności na narzucaniu przez przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści. W związku z powyższym konieczne jest uprawdopodobnienie łącznego występowania przesłanek nadużycia pozycji dominującej tj.: posiadania przez przedsiębiorcę pozycji dominującej, narzucania przez przedsiębiorcę określonych warunków umów, uciążliwość narzuconych warunków umów oraz możliwość osiągnięcia przez przedsiębiorcę nieuzasadnionych korzyści w związku z narzuconymi warunkami.

Rynkiem produktowym w niniejszej sprawie jest rynek zaopatrzenia w wodę i odprowadzenia ścieków, a w związku z rozwiązaniami technologicznymi dotyczącymi doprowadzenia wody i odprowadzenia ścieków (czyli istnieniem sieci wodociągowej i kanalizacyjnej) rynek właściwy określony został w aspekcie geograficznym jako teren miasta Ostrowa Wielkopolskiego. Na tak zdefiniowanym rynku właściwym WODKAN PWiK SA jest monopolistą naturalnym – pozycja dominująca wynika z sieciowego charakteru urządzeń służących do dostarczania wody i odbioru ścieków. Każdy podmiot, który zamierza przyłączyć się do sieci jest zmuszony do korzystania z usług WODKAN PWiK SA i nie ma możliwości dokonania alternatywnego zakupu usług u innego usługodawcy. Powyższe oznacza, iż WODKAN PWiK SA posiada siłę ekonomiczną, która pozwala jej działać w znacznym stopniu niezależnie od kontrahentów oraz eksploatować swoją pozycję ekonomiczną ich kosztem. Posiadanie pozycji dominującej przez WODKAN PWiK SA oznacza spełnienie pierwszej z przesłanek określonych w art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Narzucanie warunków umów ma miejsce w przypadku, gdy podmiot posiadający pozycję dominującą na danym rynku wymusza na kontrahentach określone zachowania (np. podpisywanie umów określonej treści), korzystając z posiadanej siły rynkowej i przymusowej sytuacji kontrahentów, wynikającej z braku możliwości alternatywnego zakupu usług. WODKAN PWiK SA jest monopolistą naturalnym i posiada siłę rynkową pozwalającą na narzucanie odbiorcom warunków umów. Umowy zawierane przez WODKAN PWiK SA z odbiorcami mają charakter umów adhezyjnych (zawieranych przez przystąpienie), w związku z czym dla uznania, iż następuje narzucenie warunków umów wystarcza sam fakt oferowania umów określonej treści przez podmiot dominujący. Odbiorcy zawierają umowy z WODKAN PWiK SA poprzez akceptację wzorca przedstawionego przez spółkę, bez możliwości przeprowadzenia negocjacji co do jej treści. W niniejszej sprawie kontrahent posiada tylko dwie możliwości: przyjąć umowę albo odmówić przyjęcia umowy. W związku z powyższym należy uznać za uprawdopodobnione, iż kwestionowane warunki umów zostały odbiorcom narzucone.

Zagadnienie uciążliwości warunków umowy należy rozpatrywać w odniesieniu do typowych relacji umownych występujących na rynku. Jeżeli warunki określone we wzorcu umowy nakładają będą na jedną ze stron ciężar większy niż powszechnie przyjęty w danych stosunkach można uznać, iż warunki mogą być uciążliwe. Dla ustalenia uciążliwości warunków konieczne jest dokonanie analizy hipotetycznej sytuacji, w której przyjęte

zostałoby istnienie rzeczywistej swobody zawierania umów i kształtowania ich treści, czyli sytuacji istnienia konkurencji na rynku właściwym – pod względem możliwości wynegocjowania przez WODKAN PWiK SA postanowień umownych takich jak kwestionowane.

Analizując przesłanki wyżej wymienionego zapisu, zgodnie z którym usługodawca nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej za przerwy w dostawie wody wywołane przerwami w zasilaniu energetycznym urządzeń wodociągowych – należy przede wszystkim podnieść, iż zgodnie z art. 471 kodeksu cywilnego 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 nie ponosi odpowiedzialności. Tymczasem WODKAN PWiK SA zwalnia się z wszelkiej odpowiedzialności wynikającej z przerw w dostawie prądu, niezależnie od przyczyn takich przerw. Zapis umowny, w którym WODKAN PWiK SA wyłącza swoją odpowiedzialność w każdym przypadku wystąpienia przerw w dostawie prądu pozbawia kontrahentów możliwości dochodzenia od spółki odszkodowania w sytuacjach, gdy przerwy w dostawie wody (odbiorze ścieków) spowodowane brakiem energii elektrycznej wynikły z działań lub zaniechań WODKAN PWiK SA. Należy uznać za niedopuszczalny i uciążliwy taki zapis umowny, który powoduje wyłączenie odpowiedzialności spółki przykładowo w sytuacji, gdy przerwa w dostawie energii elektrycznej uniemożliwiająca funkcjonowanie sieci wodociągowej i kanalizacyjnej wynika z braku płatności spółki wobec zakładu energetycznego. Powyższe pozwala na stwierdzenie, iż zostało uprawdopodobnione, iż kwestionowany zapis ma uciążliwy charakter.

Nieuzasadniona korzyść ze stosowania wyżej wymienionego zapisu wynika z możliwości uniknięcia wypłaty odszkodowań za przerwy w świadczeniu usług, które w przypadku braku kwestionowanych zapisów w umowach spółka musiałaby zapłacić kontrahentom. Ponadto WODKAN PWiK SA posiada możliwość wystąpienia do zakładu energetycznego z żądaniem zapłaty odszkodowania za przerwy w dostawie energii elektrycznej – uzyskane w ten sposób odszkodowanie stanowiłoby dodatkową korzyść dla spółki.

Ani ustawa z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (tekst jednolity Dz. U. z 2006 r. Nr 123, poz. 858), ani rozporządzenia wykonawcze do tej ustawy nie zawierają regulacji w zakresie sposobu obliczania poboru wody w przypadkach zawinionej przez odbiorcę uszkodzenia, przemieszczenia lub zaboru wodomierza. Pomocne w tym zakresie mogą okazać się przepisy rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 28.06.2006 r. w sprawie określenia taryf, wzoru wniosku o zatwierdzenie taryf oraz warunków rozliczeń za zbiorowe zaopatrzenie w wodę i odprowadzenie ścieków (Dz. U. Nr 127, poz. 886). W paragrafie 18 tego rozporządzenia określony został sposób obliczania ilości pobranej wody w przypadku niesprawności wodomierza (o ile nie istnieją inne zapisy umowne), zgodnie z którym ilość wody winna być obliczana na podstawie średniego zużycia wody w okresie 3 miesięcy przed wykryciem niesprawności wodomierza, a gdy to nie jest możliwe – na podstawie zużycia wody w analogicznym okresie roku poprzedniego lub iloczynu średniomiesięcznego zużycia wody w roku ubiegłym i liczby miesięcy niesprawności wodomierza. W związku z faktem, iż uszkodzony, przemieszczony lub zawłaszczony wodomierz nie pełnił swojej roli pomiarowej, czyli można uznać go za niesprawny, ilość pobranej wody winna być określana na podstawie regulacji wynikającej z przywołanego wyżej rozporządzenia Ministra Infrastruktury. Taki sposób obliczania poboru wody jest szczególnie uzasadniony w przypadku konsumentów, w

związku z faktem, iż nie można w stosunku do nich przyjąć domniemania wykorzystania wody w tak znacznej ilości jak określona w kwestionowanym wzorcu. WODKAN PWiK SA zaproponowała taką zmianę zapisu, która umożliwi obliczanie ilości zużytej wody dokładnie według metody określonej w powołanym wyżej rozporządzeniu. Odesłanie do paragrafu 7 punkt 4 umowy, zawarte w nowej treści paragrafu 7 punkt 9 umowy, pozwala na stosowanie zasad obliczania zużycia wody zgodnie ze sposobem określonym w rozporządzeniu, albowiem treść punktu 4 w paragrafie 7 odpowiada dokładnie treści paragrafu 18 ust. 1 rozporządzenia.

Należy również zwrócić uwagę na fakt, iż kwestionowana klauzula narusza normy prawne określone w kodeksie cywilnym dotyczące zasad odpowiedzialności za wyrządzoną szkodę. Zgodnie z art. 415 kodeksu cywilnego osoba, która wyrządziła drugiej szkodę jest zobowiązana do jej naprawienia. Ciężar dowodu, co do wysokości wyrządzonej szkody spoczywa, zgodnie z art. 6 kodeksu cywilnego, na stronie poszkodowanej. Zatem to WODKAN PWiK SA winna wykazać wysokość szkody, podczas, gdy kwestionowane zapisy zwalniają WODKAN PWiK SA z takiego obowiązku.

W związku z powyższym uprawdopodobniona została uciążliwość zapisu zgodnie z którym w przypadku zaboru wodomierza lub wykazania, że uszkodzenia zostały zawinione przez usługobiorcę ilość wody pobranej ustala się odpowiednio do ilości, która mogła przepłynąć pełnym przekrojem rury przyłącza wodociągowego w okresie od ostatniego odczytu wodomierza.

Za nieuzasadnione korzyści należy uznać takie korzyści, które oznaczają uzyskanie przez jedną ze stron sytuacji korzystniejszej od powszechnie przyjętej w stosunkach danego rodzaju. Nieuzasadnione korzyści winny pozostawać w związku z narzuconymi kontrahentowi uciążliwymi warunkami umowy. W niniejszej sprawie WODKAN PWiK SA osiąga nieuzasadnione korzyści w związku z narzucaniem kontrahentom uciążliwych warunków umowy, polegających na narzucaniu zasad rozliczeń, które umożliwiają WODKAN PWiK SA obciążanie kontrahentów kosztami usług, które nie zostały na ich rzecz wykonane.

W związku z powyższym należy uznać za uprawdopodobnione naruszenie przez WODKAN PWiK SA zakazu określonego w art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez stosowanie w treści wzorców umów zapisu dotyczącego sposobu ustalenia ilości pobranej wody w przypadku zaboru wodomierza lub wykazania, że uszkodzenia zostały zawinione przez usługobiorcę.

Reasumując stwierdzić należy, iż w przedmiotowej sprawie uprawdopodobnione zostało łączne występowanie wszystkich czterech przesłanek uzasadniających uznanie praktyk WODKAN PWiK SA za ograniczające konkurencję w świetle art. 8 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Wykazana została dominująca pozycja spółki na rynku właściwym, narzucenie warunków umów odbiorcom usług, uciążliwość narzuconych warunków umów oraz przynoszenie nieuzasadnionych korzyści w związku z narzuconymi warunkami umów.

W związku z faktem, iż WODKAN PWiK SA zobowiązała się do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniom poprzez zaniechanie stosowania kwestionowanych zapisów we wzorcach umów oraz do wprowadzenia zmian do wszystkich

obowiązujących umów, zastosowanie w niniejszej sprawie znajduje przepis art. 11a ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Biorąc pod uwagę inicjatywę WODKAN PWiK SA w zakresie dostosowania wzorców umów oraz umów już zawartych do obowiązujących przepisów prawa uzasadnione jest wyrażenie zgody na proponowane zobowiązanie WODKAN PWiK SA. Jednocześnie konieczne było (na podstawie art. 11a ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów) ustalenie terminu wykonania powyższego zobowiązania – który określony został w sentencji niniejszej decyzji.

W celu kontroli wprowadzania w życie złożonego przez WODKAN PWiK SA nałożony został obowiązek złożenia sprawozdań określony w sentencji niniejszej decyzji.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* w związku z art. 479<sup>28</sup> § 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 – Delegatura Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Poznaniu.

Z upoważnienia  
Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów  
Dyrektor Delegatury w Poznaniu  
Edward Stawicki

Otrzymują:

- 1) WODKAN Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji SA w Ostrowie Wlkp., ul. Partyzancka 27, 63-400 Ostrów Wlkp.
- 2) aa