

PREZES
URZĄDU OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA W POZNANIU

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

Poznań, dnia 23.12.2002 r.

RPZ – 500-W/30/02/MW

DECYZJA Nr RPZ - 29/2002

Na podstawie art. 85 ust.1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie interesów konkurencji i konsumentów (Dz. U. nr 122 z 2000 r. poz. 1319 z późn. zm.), w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, **odmawia się wszczęcia postępowania antymonopolowego**, na wniosek Mariana Rozrażewskiego i Adama Goclika – współników spółki cywilnej TERMEL we Wrześni w sprawie nadużywania przez Energetykę Poznańską S.A. z siedzibą w Poznaniu pozycji dominującej na rynku dostaw energii elektrycznej, poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów o dostawę energii elektrycznej, nakładających na odbiorców obowiązek uiszczania przedpłat na poczet jej przyszłych dostaw.

Uzasadnienie

Marian Rozrażewski i Adam Goclik – współnicy spółki cywilnej TERMEL we Wrześni (zwani dalej Spółką) złożyli wniosek o wszczęcie przed Urzędem Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura w Poznaniu postępowania antymonopolowego przeciwko Energetyce Poznańskiej S.A. (zwanej dalej EP S.A.). Wnioskodawcy zarzucili EP S.A. stosowanie praktyk ograniczających konkurencję polegających na narzucaniu uciążliwych warunków umowy sprzedaży energii elektrycznej polegających na prowadzenie rozliczeń w formie rachunków przedpłatowych płatnych w wysokości 80 % do 1. dnia miesiąca, którego rachunek dotyczy.

W uzasadnieniu wniosku podano, iż w dniu 19.08.1999 r. Spółka zawarła z EP S.A. umowę sprzedaży energii elektrycznej i świadczenia usług przesyłowych. W § 4 tej umowy, przedsiębiorstwo energetyczne wykorzystując swoją pozycję narzucił rozliczenia dostaw z zastosowaniem rachunków zaliczkowych, płatnych do 1 dnia miesiąca, którego rachunek dotyczy. W razie nie uregulowania tego rachunku w terminie, sprzedający wysłał wezwania do zapłaty, nalicza i egzekwuje odsetki oraz grozi wstrzymaniem dostaw energii. Wysokość rachunku zaliczkowego jest zależna od woli sprzedającego. Zdaniem wnioskodawcy taki sposób postępowania EP S.A. wymusza na kupującym energię kredytowanie przedsiębiorstwa energetycznego.

Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 85 ust.1 ww. ustawy Prezes Urzędu może, w drodze decyzji odmówić wszczęcia postępowania antymonopolowego, jeżeli w sposób oczywisty z zawartych we wniosku oraz posiadanych przez Prezesa Urzędu informacji wynika, że nie naruszono zakazu określonego m.in. w art. 8 ustawy.

Analizując złożony wniosek wraz z załącznikami w postaci faktur za okres jednego roku, które dostarczono w dniu 17.12.2002 r., Urząd doszedł do przekonania, iż brak podstaw do wszczęcia postępowania antymonopolowego.

Biorąc pod uwagę zarzuty wniosku, w rachubę wchodziło postawienie EP S.A. zarzutu stosowania praktyk określonych w art. 8 pkt 2 ust 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z tym przepisem za praktykę ograniczającą konkurencję uznaje się nadużywanie pozycji dominującej na rynku poprzez narzucanie przez przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów, przynoszących nieuzasadnione korzyści.

Dla przypisania tych praktyk konieczne jest udowodnienie łącznego zaistnienia trzech przesłanek, a mianowicie:

1. narzucanie warunków umowy,
2. uciążliwość tych warunków,
3. osiąganie nieuzasadnionych korzyści w wyniku narzucenia tych warunków.

Na wstępie warto podnieść, iż kwestia legalności, z punktu widzenia prawa konkurencji, systemu rozliczeń zaliczkowych za energię elektryczną była już przedmiotem wielu rozstrzygnięć, i to zarówno Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, jak i Sądu Antymonopolowego.

Generalny wniosek, jaki można wywieść z tych decyzji i wyroków jest taki, iż systemu zaliczkowego nie można zakwestionować co do samej zasady. Wynika to faktu, iż mamy tutaj do czynienia ze stosunkiem prawnym o charakterze ciągłym, gdzie nie można zastosować podstawowej zasady właściwej umowom wzajemnym, tj. równoczesnego spełnienia świadczeń. Chyba że odbiorca uiszczalby rachunki codziennie. W sytuacji gdy nie jest to ani możliwe, ani racjonalne, strona, która już spełniła bądź spełnia swoje świadczenie (jeśli, tak jak EP S.A. spełnia swoje świadczenie w sposób ciągły) nie uzyskawszy jeszcze świadczenia wzajemnego, będzie, w aspekcie ekonomicznym zawsze pokrzywdzona. Dlatego rozstrzygnięcie, czy w danym przypadku przedsiębiorstwo energetyczne stosuje praktykę ograniczającą konkurencję zależy od warunków konkretnej umowy, a w szczególności wysokości przedpłaty, okresu objętego przedpłatą oraz terminów płatności faktur.

Zasadniczo, oceniając te warunki, wykazać należy osiąganie przez przedsiębiorstwo energetyczne nieuzasadnionych korzyści. Można bowiem przyjąć, iż udowodnienie narzucenia tych warunków nie będzie trudne z uwagi adhezyjną formę umowy sprzedaży energii elektrycznej. Nie ma również wątpliwości, iż system zaliczkowy jest dla odbiorcy uciążliwy, chociażby poprzez fakt, iż wysokość rachunku prognostycznego nie jest związana z faktycznym zużyciem energii w danym okresie, co może powodować nawet powstawanie nadpłat przy ostatecznym rozliczeniu tego okresu.

W przedmiotowej sprawie źródłem nieuzasadnionych korzyści mogłoby być uzyskiwanie przez Energetykę Poznańską S.A. z naruszeniem zasady ekwiwalentności świadczeń, kwot przewyższających wartość otrzymywanego przez wnioskodawcę do chwili wpłaty rachunku

przejściowego świadczenia wzajemnego. Inny słowy nieuzasadnioną korzyścią byłoby uzyskiwanie przez EP S.A. kosztem Spółki swego rodzaju nieoprocentowanej pożyczki.

Aby dokonać oceny, czy rzeczywiście ma to miejsce Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów dokonał analizy czasowego rozkładu wartości świadczeń obu stron umowy. Biorąc pod uwagę fakt, iż dostarczanie energii elektrycznej ma charakter ciągły, natomiast uiszczane przez Spółkę opłaty w części pokrywają należności EP S.A. za wcześniej dostarczoną energię, a w części są przedpłatą na poczet przyszłych dostaw, Urząd stwierdził, że obie strony udzielają sobie „kredytu kupieckiego”. Nie można bowiem pominąć faktu, iż Spółka uiszczając rachunek przejściowy płaci „z dołu” za energię dostarczoną do chwili wpłaty (dostarczoną na kredyt) oraz płaci „z góry” za energię, która dopiero będzie dostarczona (udzielając Spółce kredytu), a uiszczając rachunek wyrównawczy dokonuje „z dołu” zapłaty za energię dostarczoną do końca okresu obrachunkowego (spłacając zaciągnięty w ten sposób kredyt).

Poniższa tabela zawiera informacje dotyczące wielkości zaliczki w stosunku do należności za dany okres obrachunkowy:

Miesiąc, którego dotyczy rozliczenie	Wys. raty planowej do należności za cały miesiąc	Miesiąc, którego dotyczy rozliczenie	Wys. raty planowej do należności za cały miesiąc
10 – 2001	29,3 %	05 - 2002	82,4 %
11 – 2001	88,9 %	06 - 2002	65,8 %
12 – 2001	109,3 %	07 - 2002	54,7 %
01 – 2002	65,5 %	08 - 2002	78,0 %
02 – 2002	77,4 %	09 - 2002	83,4 %
03 – 2002	brak danych	10 - 2002	79,9 %
04 – 2002	79,2 %	11 - 2002	93,7 %

Aby rozstrzygnąć, która ze stron uzyskuje dzięki takiemu kredytowaniu większe korzyści, przyjęto upraszczające, chociaż bliskie stanowi faktycznemu, założenie, że ich wielkość jest jedynie funkcją czasu. W rozpatrywanej sprawie, w oparciu o zgromadzony materiał przyjęto:

- przeciętna długość okresu obrachunkowego (czasu, którego dotyczą rozliczenia) wynosi 30 dni; czas ten jest wyznaczony terminami kolejnych odczytów licznika i trwa od 26 - 30-ego dnia każdego miesiąca do 26 – 30-ego dnia miesiąca następnego, dla potrzeb analizy przyjęto, iż datą początkową i końcową tego okresu jest 28 dzień miesiąca;
- przeciętna długość okresu rozliczeniowego (czasu, w którym następuje pełne rozliczenie należności okresu obrachunkowego) wynosi 48 dni; wyznaczają go daty : powstania pierwszego zobowiązania, a ta liczy się od dnia odczytu licznika i ostatecznego uregulowania zobowiązań okresu obrachunkowego (15 –16 dzień następnego miesiąca),
- rzeczywista, przeciętna wysokość rachunku przejściowego wynosi ok. 76 % należności za cały okres obrachunkowy.

W konsekwencji, w analizowanym systemie rozliczeń czas kredytowania przez każdą ze stron trwa:

- „pierwszy” kredyt udzielony przez Energetykę Poznańską S.A.: **4 dni**, jest to czas opóźnienia pierwszej wpłaty (rachunku przejściowego) wobec czasu dostaw, objętego rozliczeniem, wpłata następowała w terminach 1 – 5 dnia miesiąca, którego rachunek dotyczy, w związku z czym dla niniejszego wyliczenia przyjęto 2 dzień miesiąca

- kredyt udzielony przez Spółkę: **19 dni**, gdyż 76 % wartości zużycia okresu obrachunkowego, wpłacanej rachunkiem przejściowym odpowiada 23 dniom tego okresu; ponieważ z tej wpłaty EP. S.A. może potrącić wartość przez siebie udzielonego kredytu (ww. pierwszego kredytu EP S.A), tylko pozostała część tej wpłaty stanowi kredyt udzielony przez Spółkę,
- „drugi” kredyt udzielony przez Energetykę Poznańską S.A.: **25 dni**, jest to czas upływający od chwili „wyczerpania” się kredytu udzielonego przez Spółkę do momentu ostatecznego uregulowania przez nią zobowiązań okresu obrachunkowego.

Jak wynika z powyższego, łączny czas, w którym Spółka jest kredytowana przez Energetykę Poznańską S.A wynosi **29 dni**, natomiast sama kredytuje EP S.A. przez **19 dni**.

Warto podkreślić, iż podobna co do zasady metoda została zaakceptowana przez Sąd Antymonopolowy w wyroku z dnia 7.06.2000r. sygn. akt. XVII Ama 83/99. W tej sprawie, na podstawie analizy rozkładu korzyści wynikających z umowy przewidującej płatność zaliczek w wysokości 80 % w terminie do 8 dnia miesiąca i rachunku wyrównawczego do 20 dnia następnego miesiąca, Sąd Antymonopolowy uznał, iż stosowany system rozliczeń nie stanowi przejawu stosowania praktyk monopolistycznych.

Mając powyższe na uwadze nie można stwierdzić, iż pobieranie przez EP S.A. rachunków przejściowych przynosi mu nieuzasadnione korzyści.

Oprócz kwestii poruszonej powyżej, jako przeszkodę do wszczęcia postępowania antymonopolowego i orzeczenia praktyki należy uznać przedawnienie określone w art. 93 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z tym przepisem nie wszczyna się postępowania w sprawie stosowania praktyk ograniczających konkurencję, jeżeli od końca roku, w którym zaprzestano ich stosowania, upłynął rok. W swoim orzecznictwie Sąd Antymonopolowy przyjmuje, iż początek biegu terminu przedawnienia należy wiązać najpóźniej z chwilą zawarcia umowy, w której zastrzeżono uciążliwe warunki umowy (patrz przykładowo wyrok Sądu Antymonopolowego z 20.09.2000 r., sygn. akt XVII Ama 74/99). Zważywszy datę zawarcia umowy sprzedaży energii elektrycznej przez Spółkę, w której wprowadzono system zaliczkowy, tj. 19.08.1999 r., wszczęcie postępowania antymonopolowego mogło nastąpić do końca 2000 r. Tego stanu rzeczy nie może zmienić podpisanie nowej umowy w 2002 r., skoro w umowie tej, w zakresie systemu rozliczeń, powtórzono tylko postanowienia poprzedniej umowy.

Z tych względów Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów orzekł jak w sentencji.

Od niniejszej decyzji przysługuje stronie odwołanie do Sądu Okręgowego - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie w terminie dwutygodniowym od dnia doręczenia decyzji, za pośrednictwem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura w Poznaniu.

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

Otrzymują:

A. Goclik, M. Rozrażewski
PPHU TERMEL s.c.
ul. Malinowa 1
62-300 Września