



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
w Warszawie**

RWA-61-1/13/ZP

Warszawa, dn. 25 września 2013 r.

DECYZJA Nr RWA- 16/2013

I. Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy, po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko RWE Polska Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie,

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działanie RWE Polska Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie polegające na podawaniu w taryfach i materiałach informacyjnych cen energii elektrycznej bez uwzględnienia wartości podatku od towarów i usług, co stanowi naruszenie art. 6 ust. 1, ust. 3 pkt 1 i ust. 4 pkt 3 w zw. z art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. *o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym* (Dz. U. Nr 171, poz. 1206) i w związku z tym stanowi naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 3 w zw. z art. 24 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* **i stwierdza zaniechanie jej stosowania z dniem 1 lipca 2013 r.**

II. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów*, stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy, po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko RWE Polska Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie,

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

nakłada się na **RWE Polska Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie** karę pieniężną w wysokości **1.294.363 zł** (słownie: jeden milion dwieście dziewięćdziesiąt cztery tysiące trzysta sześćdziesiąt trzy złote).

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 28 lutego 2013 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura UOKiK w Warszawie („Prezes Urzędu”) wszczął z urzędu postępowanie w związku z podejrzeniem stosowania przez RWE Polska Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie („RWE” lub „Spółka”) nieuczciwej praktyki rynkowej polegającej na podawaniu w taryfach i materiałach informacyjnych cen energii elektrycznej bez uwzględnienia wartości podatku od towarów i usług, co może stanowić naruszenie art. 6 ust. 1, ust. 3 pkt 1 i ust. 4 pkt 3 w zw. z art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. *o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym* (Dz. U. Nr 171, poz. 1206) i w związku z tym może stanowić praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów określoną w art. 24 ust. 2 pkt 3 w zw. z art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.).

Pismem z dnia 28 lutego 2013 r. Prezes Urzędu zawiadomił Spółkę o wszczęciu powyższego postępowania i wezwał go do ustosunkowania się do postawionego zarzutu oraz do przekazania dodatkowych dokumentów i udzielenia informacji.

W piśmie z dnia 20 marca 2013 r. RWE ustosunkowała się do przedstawionego zarzutu, przekazała żądane informacje oraz wniosła o wydanie decyzji zobowiązującej w trybie art. 28 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*. Spółka wskazała m.in., że ceny energii elektrycznej mają charakter regulowany i są ustalane, jako ceny netto, w taryfach zatwierdzanych następnie przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki („Prezes URE”). Zdaniem RWE jest to przyczyną tego, że w sektorze energetycznym taryfy obrotowe i dystrybucyjne, zarówno dla energii elektrycznej, jak i paliw gazowych, zawierają wyłącznie ceny netto. Taryfy stanowią integralną część umowy kompleksowej, umowy sprzedaży energii elektrycznej lub umowy dystrybucji energii. W taryfach tych wskazuje się, że *„ustalone w taryfie ceny energii elektrycznej nie zawierają podatku od towarów i usług (VAT). W odniesieniu do nich VAT nalicza się zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa”*. Jednocześnie RWE przyznała, że od kilku lat ustala taryfę sprzedaży energii elektrycznej bez zatwierdzania jej przez Prezesa URE. Spółka ustalała taryfę w oparciu o ceny netto mając na uwadze dotychczasową praktykę w sektorze energetycznym, w tym swoją uprzednią praktykę, gdy jej taryfy były zatwierdzane przez Prezesa URE. RWE stwierdziła, że przyczyną stosowania cen netto był również fakt, że jako sprzedawca z urzędu zapewnia

świadczenie usługi kompleksowej na rzecz odbiorców w gospodarstwie domowym, uwzględniając w umowie kompleksowej zatwierdzoną taryfę właściwego OSD (tj. operatora systemu dystrybucyjnego).

Ponadto w ww. piśmie RWE zaznaczyła, że wielu nowych sprzedawców energii w swoich cennikach podaje ceny brutto, jednakże należy mieć na uwadze, że żaden z nich nie świadczy odbiorcom w gospodarstwie domowym usługi kompleksowej. RWE z uwagi na konieczność odwoływania się do obu taryf (sprzedażowej i dystrybucyjnej – zatwierdzonej przez Prezesa URE) uwzględniała w swojej ofercie ceny netto i tak je komunikowała konsumentom. Stąd też do pism wysyłanych do konsumentów w grudniu 2012 r. Spółka dołączyła „Wyciąg z Taryfy energii elektrycznej RWE Polska S.A. dla grupy taryfowej G i C budowlana” obowiązującej od 1 stycznia 2013 r., w którym pod tabelami zawierającymi ceny i stawki opłat handlowych, zamieszczono informację, zgodnie z którą „Ceny w tabelach nie zawierają podatku od towarów i usług (VAT)”.

RWE przyznała również, że na swojej stronie internetowej www.rwe.pl zamieszcza informację handlową kierowaną m.in. do konsumentów o cenach i stawkach opłat energii elektrycznej podając ceny netto. Pod tymi informacjami zamieszczane jest zdanie o treści: „Podane ceny są cenami netto i należy do nich doliczyć VAT zgodnie z obowiązującymi przepisami”. Jednak w ocenie Spółki informacja ta nie stanowi reklamy ani propozycji nabycia produktu, o której mowa w art. 6 ust. 4 pkt 3 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, a ma jedynie charakter informacji handlowej; klient ma możliwość uzyskania pełnej informacji na temat cen i stawek opłat, kontaktując się z infolinią RWE.

Ponadto Spółka podniosła, że kwestia stosowania cen netto została pominięta przez Prezesa Urzędu zarówno w raporcie z czerwca 2011 r. p.t. „Pozycja konsumenta na rynku energii elektrycznej” oraz w „Raporcie z kontroli wzorców umowy stosowanych w obrocie z konsumentami na rynku gazu sieciowego” z lutego 2013 r. Dodatkowo RWE uzasadniła stosowanie zarzucanej praktyki faktem stosowania jej również przez przedsiębiorców z branży energetycznej.

Spółka zadeklarowała chęć zaprzestania zarzucanej praktyki oraz usunięcie jej skutków. Wniosła o wydanie decyzji zobowiązującej w trybie art. 28 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, proponując zobowiązania, które, jej zdaniem, doprowadziłyby do eliminacji zarzucanej nieuczciwej praktyki rynkowej oraz usunięcia jej skutków.

Pismem z 9 maja 2013 r. RWE przekazała informację o przychodzie osiągniętym w 2012 r.

Ponadto, w piśmie z dnia 3 czerwca 2013 r. Spółka wskazała, że zaniechała podawania na stronie internetowej www.rwe.pl kwot netto w kierowanej do konsumentów informacji o cenach i stawkach opłat dotyczących sprzedaży energii elektrycznej z dniem 9 maja 2013 r. – przez wprowadzenie korekty treści ww. strony internetowej w części zawierającej ceny i stawki opłat dla konsumentów w taki sposób, aby informacje te były jednoznaczne, tj. aby uwzględniały również podatek VAT. Ponadto RWE poinformowała, że podjęła działania mające na celu zaniechanie podawania w taryfie, w tym w załączniku do taryfy, cen i stawek opłat w kwotach netto poprzez zmianę postanowienia taryfy o treści: *„Ustalone w Taryfie ceny i stawki opłat nie zawierają podatku od towarów i usług (VAT). W odniesieniu do nich podatek VAT nalicza się zgodnie z obowiązującymi przepisami”* oraz podanie w załączniku cen i stawek opłat uwzględniających podatek VAT. Zmienione postanowienie taryfy otrzymało brzmienie: *„Ustalone w Taryfie ceny i stawki opłat są cenami i stawkami opłat brutto, zawierają podatek od towarów i usług (VAT) w wysokości 23%. W nawiasach podano ceny netto”*. Załącznik do taryfy został zastąpiony tabelą zawierającą ceny za energię elektryczną wraz ze stawkami opłat, podane w kwotach brutto i netto. Pod tą tabelą zamieszczono informację o treści: *„Podane w tabeli ceny i stawki opłat są cenami i stawkami opłat brutto, zawierają podatek od towarów i usług (VAT) w wysokości 23%. W nawiasach podano ceny netto.”* Zmieniona taryfa obowiązuje od dnia 1 lipca 2013 r. RWE poinformowała konsumentów o zmianie poprzez wysłanie informacji wraz z wyciągiem ze zmienionej taryfy.

Zgodnie z art. 10 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – *Kodeks postępowania administracyjnego* (Dz. U. z 2013 r., poz. 267, t.j.), pismem z dnia 13 czerwca 2013 r., Spółka została zawiadomiona o zakończeniu zbierania materiału dowodowego w niniejszym postępowaniu, a także o możliwości zapoznania się z aktami sprawy oraz wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów. Spółka skorzystała z przysługującego jej uprawnienia.

W piśmie z dnia 28 czerwca 2013 r. Spółka podkreśliła, że niezwłocznie podjęła działania mające na celu zaniechanie zarzucanej praktyki. Podniosła również, że *„Prezes Urzędu miał pełną wiedzę w zakresie praktyki komunikowania cen netto przez spółki sprzedające energię elektryczną w umowach z udziałem konsumentów, wynikającą z badania rynku energii, zakończonego raportem <Kierunki rozwoju konkurencji i ochrony*

konsumentów w polskim sektorze energetycznym 2010>”. Spółka wskazała też, że praktyka ta „jako niekwestionowana w ww. raporcie, jest w dalszym ciągu stosowana”. Ponadto domniemując, że jej wniosek o wydanie decyzji w trybie art. 28 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie zostanie uwzględniony, wskazała ona też na brak transparentności w zakresie stosowania przez Prezesa Urzędu uprawnienia określonego w art. 28 ust. 1 ww. ustawy.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił, co następuje.

RWE jest spółką prawa handlowego wpisaną do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS: 0000011733. Przedmiotem działalności Spółki jest głównie działalność związana z wytwarzaniem, przesyłaniem i sprzedażą energii elektrycznej (PKD 40.10.A, PKD 40.10.B, PKD 63.30.C oraz PKD 40.10.C).

Spółka przy zawieraniu umów z klientami, będącymi konsumentami w rozumieniu art. 22¹ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – *kodeks cywilny* (Dz. U. Nr 16, poz. 93 ze zm.) („k.c.”), tj. osobami fizycznymi dokonującymi czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z ich działalnością zawodową lub gospodarczą, posługuje się wzorcami umownymi w rozumieniu art. 384 k.c. Prezes Urzędu ustalił, że umowy z konsumentami zawierane są w oparciu o obowiązujący w danym okresie zestaw wzorców umownych obejmujący: wzorzec *„Kompleksowa umowa sprzedaży energii elektrycznej i świadczenia usług dystrybucji dla klientów indywidualnych”*, *„Ogólne warunki sprzedaży energii elektrycznej i świadczenia usług dystrybucji”* oraz *„Taryfa dla energii elektrycznej RWE Polska S.A. Dla Grup taryfowych G”*, stanowiące integralną część umowy. Ceny i stawki opłat Spółka określa w taryfach, których nie przedstawia do zatwierdzenia Prezesowi URE.

Prezes Urzędu ustalił, że w taryfach oraz w materiałach informacyjnych kierowanych do konsumentów RWE nie podaje cen brutto, tj. cen uwzględniających podatek od towarów i usług (VAT).

W okresie od 1 stycznia do grudnia 2012 r. Spółka stosowała *„Taryfę dla energii elektrycznej RWE Polska S.A. Dla Grup taryfowych G”* zatwierdzoną uchwałą Zarządu RWE nr 194/2011 w dniu 24 października 2011 r. („Taryfa na 2012 r.”) wraz *„Załącznikiem do taryfy dla energii elektrycznej RWE Polska S.A. Dla Klientów Grup taryfowych G”*

zawierającym ceny i stawki opłat zatwierdzone przez Zarząd RWE uchwałą nr 180/2011 z 22 września 2011 r. („Załącznik do Taryfy na 2012 r.”). Od 1 stycznia do 31 czerwca 2013 r. Spółka stosowała „Taryfę dla energii elektrycznej RWE Polska S.A. Dla Grup taryfowych G” zatwierdzoną uchwałą Zarządu RWE nr 152/2012 w dniu 7 listopada 2012 r. („Taryfa na 2013 r.”) wraz „Załącznikiem do taryfy dla energii elektrycznej RWE Polska S.A. Dla Klientów Grup taryfowych G” zawierającym ceny i stawki opłat zatwierdzone przez Zarząd RWE uchwałą nr 152/2012 z 7 listopada 2012 r. („Załącznik do Taryfy na 2013 r.”) Powyższe dokumenty były dostępne na stronie internetowej www.rwe.pl (<http://www.rwe.pl/web/cms/pl/1573498/start/obsługa/dla-domu/dokumenty-do-pobrania/>).

Zarówno w Taryfie na 2012 r., jak i w Taryfie na 2013 r., w pkt. 1.7, zawarte było postanowienie o treści: *„Ustalone w Taryfie ceny i stawki opłat nie zawierają podatku od towarów i usług (VAT). W odniesieniu do nich podatek VAT nalicza się zgodnie z obowiązującymi przepisami”*. W Załączniku do Taryfy na 2012 r. oraz Załączniku do Taryfy na 2013 r. RWE zamieszczała informację o treści: *„Ceny i stawki opłat netto dla Klientów rozliczanych w Grupie taryfowej G11 Najprostsza dla Ciebie i G 12 Najprostsza dzień i noc”* wraz z tabelą przedstawiającą ceny oraz stawki opłat w kwotach tylko w wysokości netto. Z pisma Spółki z dnia 20 marca 2013 r. wynika, że stosowała ona tę praktykę od kilku lat.

Również do pisma informującego konsumentów będących klientami RWE o zmianie taryfy z grudnia 2012 r. załączono „Wyciąg z Taryfy energii elektrycznej RWE Polska S.A. dla grupy taryfowej G i C budowlana obowiązującej od stycznia 2013 r.” zawierający tabelę z cenami oraz stawkami opłat oraz następującą informację: *„Ceny w tabelach nie zawierają podatku od towarów i usług (VAT)”*.

Od 1 lipca 2013 r. obowiązuje „Taryfa dla energii elektrycznej RWE Polska S.A. Dla Grup taryfowych G” zatwierdzona przez Zarząd RWE w dniu 9 kwietnia 2013 r. („Nowa Taryfa”). W dokumencie tym zmieniono treść pkt. 1.7 na: *„Ustalone w Taryfie ceny i stawki opłat są cenami i stawkami opłat brutto, zawierają podatek od towarów i usług (VAT) w wysokości 23%. W nawiasach podano ceny netto”*. Spółka powiadomiła konsumentów o zmianie taryfy, w tym o zmianie pkt. 1.7, pismami wysłanymi do konsumentów w dniach 15 i 17 maja 2013 r. Do pism tych załączono „Wyciąg z Taryfy energii elektrycznej RWE Polska S.A. dla grupy taryfowej G obowiązującej od 1 lipca 2013 r.”, w którym w tabelach przedstawiających wysokość cen i stawek opłat wskazano kwoty brutto, a w nawiasach – kwoty netto. Pod tabelą zamieszczono informację: *„Podane w tabeli ceny i stawki opłat są*

cenami i stawkami opłat brutto, zawierają podatek od towarów i usług (VAT) w wysokości 23%. W nawiasach podano ceny brutto”.

Ponadto Prezes Urzędu ustalił, że na swojej stronie internetowej – www.rwe.pl – RWE zamieszczała informacje o cenach i stawkach opłat, podając kwoty netto. Pod informacjami dotyczącymi cen i stawek opłat dla poszczególnych ofert zamieszczana była informacja: „*Podane ceny są cenami netto i należy do nich doliczyć VAT zgodnie z obowiązującymi przepisami*” (<http://www.rwe.pl/web/cms/pl/1052276/start/oferta-rwe/dla-domu/>).

W dniu 9 maja 2013 r. Spółka wprowadziła zmiany na powyższej stronie internetowej, polegające na tym, że w informacji o cenie energii w aktualnych ofertach dla odbiorców będących konsumentami oraz w tabelach przedstawiających wysokość cen i stawek opłat, podała kwoty brutto, w nawiasie informując dodatkowo o cenie netto. Pod tabelami zamieszczono informację: „*Podane w tabeli ceny i stawki opłat są cenami i stawkami opłat brutto, zawierają podatek od towarów i usług (VAT) w wysokości 23%. W nawiasach podano ceny brutto*”.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje.

Ad I. sentencji decyzji

Naruszenie interesu publicznoprawnego

Podstawą do rozstrzygnięcia sprawy w oparciu o przepisy ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* jest uprzednie zbadanie przez Prezesa Urzędu, czy w danej sprawie zagrożony lub naruszony został interes publicznoprawny. Dopiero wykazanie tej okoliczności pozwala na realizację celu ustawy, którym zgodnie z jej art. 1 ust. 1 jest określenie warunków rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasad, podejmowanej w interesie publicznym, ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów.

Działania oparte na przepisach ww. ustawy są podejmowane w interesie publicznym, w celu ochrony interesów zbiorowości, a nie poszczególnych, indywidualnych uczestników rynku. Naruszenie interesu publicznego stanowi bezwzględny warunek do uznania kompetencji Prezesa Urzędu do rozstrzygnięcia określonej sprawy. Interes publiczny zostaje naruszony wówczas, gdy oceniane działania godzą w interesy ogólnospołeczne i dotyczą szerokiego kręgu uczestników rynku, i poprzez to powodują zaburzenia w jego prawidłowym funkcjonowaniu. Do naruszenia interesu publicznego dochodzi, gdy skutki określonych

działań mają charakter powszechny, dotyczą wszystkich potencjalnych podmiotów na danym rynku¹.

W ocenie Prezesa Urzędu niniejsza sprawa ma charakter publicznoprawny, gdyż wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy byli, obecnie są lub w przyszłości będą klientami RWE. W związku z tym, podjęcie działań przez Prezesa Urzędu w przedmiotowej sprawie było uzasadnione.

Naruszenie zakazu z art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Artykuł 24 ust. 2 ww. ustawy definiuje tę praktykę jako godzące w zbiorowy interes konsumentów bezprawne działanie przedsiębiorcy. Zbiorowe interesy konsumentów podlegają zatem ochronie przed wymierzonymi w nie naruszeniami, polegającymi na sprzecznych z prawem działaniach przedsiębiorców.

Zachowanie przedsiębiorcy może zostać uznane za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, gdy spełnione są równocześnie trzy przesłanki wynikające z art. 24 ust. 1 i 2 ww. ustawy:

1. kwestionowane działanie jest działaniem przedsiębiorcy,
2. nosi znamiona bezprawności,
3. godzi w zbiorowe interesy konsumentów.

Ad 1. RWE jako przedsiębiorca

Zakaz naruszenia zbiorowych interesów konsumentów odnosi się do przedsiębiorców. Artykuł 4 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* zawiera legalną definicję przedsiębiorcy, obejmującą przedsiębiorców w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. *o swobodzie działalności gospodarczej* (Dz. U. z 2013 r., poz. 627 t.j.), oraz: (a) osobę fizyczną, osobę prawną, a także jednostkę organizacyjną nie mającą osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, organizującą lub świadczącą usługi o charakterze

¹ K. Kohutek, M. Sieradzka „*Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*”, Wolters Kluwer, Warszawa 2008, str. 47.

użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, (b) osobę fizyczną wykonującą zawód we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadzącą działalność w ramach wykonywania takiego zawodu, (c) osobę fizyczną, która posiada kontrolę nad co najmniej jednym przedsiębiorcą, choćby nie prowadziła działalności gospodarczej w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, jeżeli podejmuje dalsze działania podlegające kontroli koncentracji, o której mowa w art. 13 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, (d) związek przedsiębiorców w rozumieniu ww. ustawy.

RWE, będąca stroną niniejszego postępowania, posiada status przedsiębiorcy w rozumieniu powołanego powyżej art. 4 pkt 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, gdyż jest spółką handlową wpisaną do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, prowadzącą działalność gospodarczą we własnym imieniu. Tym samym oznacza to, iż jej zachowanie podlega kontroli dokonywanej na podstawie ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Ad 2. Bezprawność działań RWE

Kolejną przesłanką, jaka musi zostać spełniona, aby było możliwe stwierdzenie naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, jest bezprawność rozważanego zachowania.

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 bezprawności działania wystarczy ustalenie, że określone zachowanie koliduje z przepisami prawa². Prezes Urzędu, oceniając zachowanie RWE pod kątem ewentualnego naruszenia przepisów zakazujących stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, musi stosować inne akty prawa powszechnie obowiązującego i na ich podstawie stwierdzić, czy działanie przedsiębiorcy było bezprawne. Zgodnie z art. 87 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.) „*Źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz*

² J. Szwaja (red.): „*Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Komentarz*”, Wydawnictwo C.H. BECK, Warszawa 2000, s. 117-118.

rozporządzenia. Źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są na obszarze działania organów, które je ustanowiły, akty prawa miejscowego”.

„Działanie bezprawne” to zachowanie sprzeczne z nakazem lub zakazem zawartym w ustawie, rozporządzeniu wydanym na podstawie i dla wykonania ustawy, umową międzynarodową mającą bezpośrednie zastosowanie w stosunkach wewnętrznych oraz z zasadami współżycia społecznego. Jak stwierdził Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 4 lipca 2002 r.³, w przypadku oparcia odpowiedzialności na idei bezprawności czynu, sam fakt naruszenia prawa stanowi podstawę do zastosowania sankcji. „*Obiektywny stan naruszenia prawa jest w takim stanie rzeczy podstawą do jej zastosowania. Podstawową przesłanką odpowiedzialności jest w takim układzie odniesienia bezprawność czynu rozumiana jako zachowanie sprawcy niezgodne z przepisami prawa i zasadami współżycia społecznego*”⁴.

Bezprawną praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest takie zachowanie przedsiębiorcy, które można zaklasyfikować, jako jedno z zachowań przykładowo wymienionych w art. 24 ust. 2 pkt. 1 – 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, tj.:

- stosowanie postanowień wzorców umów wpisanych przez Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów do prowadzonego przez Prezesa Urzędu 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 ze zm.), („k.p.c.”),
- naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji,
- stosowanie nieuczciwych praktyk rynkowych lub czynów nieuczciwej konkurencji.

Jak wskazano powyżej, Spółka w taryfach oraz materiałach informacyjnych, tj. na swojej stronie internetowej i w pismach informacyjnych przesyłanych konsumentom, informowała o cenach energii elektrycznej oraz stawkach opłat nieuwzględniających podatku od towarów i usług, tj. o cenach netto. W ocenie Prezesa Urzędu takie zachowanie stanowi nieuczciwą praktykę rynkową. Zgodnie z art. 24 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji

³ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 lipca 2002 r., sygn. P 12/01, publ. MoP 2002, nr 15, str. 675.

⁴ Ibidem.

i konsumentów nieuczciwe praktyki rynkowe stanowią jedną z postaci praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Nieuczciwe praktyki rynkowe zostały określone w ustawie *o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym*. W myśl art. 2 pkt 4 tej ustawy przez praktyki rynkowe rozumie się działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania, oświadczenie lub informację handlową, w szczególności reklamę lub marketing, bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta. Należy wskazać, że pojęcie produktu wskazane w art. 2 pkt 3 ustawy *o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym* ma szeroki zakres i obejmuje każdy towar lub usługę.

Informowanie konsumentów przez RWE o cenach energii elektrycznej oraz stawkach opłat handlowych w taryfach, na stronie internetowej oraz w pismach wysyłanych do konsumentów stanowi przekazywanie informacji handlowej i jest bezpośrednio związane z promocją oferowanego przez nią produktu lub jego nabyciem, zatem spełnia powyższe kryteria i może zostać uznane za praktykę rynkową w rozumieniu powyższej ustawy.

Zgodnie z art. 3 pkt 17 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. – *Prawo energetyczne* (Dz. U. z 2012 r. poz. 1059 t. j.) taryfa oznacza zbiór cen i stawek oraz warunków ich stosowania, opracowany przez przedsiębiorstwo energetyczne i wprowadzany jako obowiązujący dla określonych w nim odbiorców w trybie określonym ustawą. W myśl art. 47 ust. 1 i 4 *Prawa energetycznego* przedsiębiorstwa energetyczne ustalają taryfy, które następnie podlegają zatwierdzeniu przez Prezesa URE i są wprowadzane w życie nie wcześniej niż po upływie 14 dni i nie później niż do 45 dnia od opublikowania taryfy. RWE nie przedstawia jednak taryfy dla klientów z grupy G do zatwierdzenia przez Prezesa URE. Nie zmienia to jednak faktu, że taryfa, zatwierdzana jak i nie przedstawiana do zatwierdzenia przez Prezesa URE, ale stanowiąca integralną część umowy z konsumentem stanowi wzorzec umowny w rozumieniu art. 384 k.c.

Ustawa *o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym* nie definiuje pojęcia informacji handlowej. Wskazuje natomiast, że informacja handlowa określająca cechy produktu oraz jego cenę, w sposób właściwy dla użytego środka komunikowania się z konsumentami, która bezpośrednio wpływa bądź może wpływać na podjęcie przez konsumenta decyzji dotyczącej umowy, stanowi propozycję nabycia produktu. Pojęcie informacji handlowej zdefiniowane zostało w ustawie z dnia 18 lipca 2002 r. *o świadczeniu usług drogą elektroniczną* (Dz. U. Nr 144, poz. 1204 ze zm.). Zgodnie z art. 2 pkt 2 tej

ustawy w zakresie informacji handlowej mieści się każda informacja przeznaczona bezpośrednio lub pośrednio do promowania towarów, usług lub wizerunku przedsiębiorcy lub osoby wykonującej zawód, której prawo do wykonywania zawodu jest uzależnione od spełnienia wymagań określonych w odrębnych ustawach, z wyłączeniem informacji umożliwiającej porozumiewanie się za pomocą środków komunikacji elektronicznej z określoną osobą oraz informacji o towarach lub usługach niesłużącej osiągnięciu efektu handlowego pożądanego przez podmiot, który zleca jej rozpowszechnianie, w szczególności bez wynagrodzenia lub innych korzyści od producentów, sprzedawców i świadczących usługi. Zdaniem doktryny *„W zakresie tak określonej informacji handlowej będzie się zatem mieścić szeroko pojęta reklama oraz oświadczenia woli stanowiące ofertę zawarcia umowy”*⁵.

W związku z powyższym, zdaniem Prezesa Urzędu, taryfy oraz informacje zawarte na stronie internetowej RWE oraz w pismach wysyłanych do klientów bez wątpienia stanowią informację handlową określającą cechy produktu i jego cenę – stanowiąc jednocześnie propozycję nabycia produktu.

Należy przy tym zauważyć, że pisma kierowane do konsumentów będących klientami RWE również należy kwalifikować jako propozycję nabycia produktu. Artykuł 2 pkt 6 ustawy *o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym* zawierający definicję pojęcia „propozycji nabycia produktu”, wskazuje, że jest to informacja handlowa, która bezpośrednio wpływa lub może wpływać na podjęcie przez konsumenta decyzji dotyczącej umowy. W ocenie Prezesa Urzędu określenie „decyzja dotycząca umowy” należy rozumieć szeroko i uwzględniać w nim również decyzję o rozwiązaniu umowy w przypadku zmiany jej warunków. Podkreślić bowiem należy, że w przypadku zmian cen oraz stawek opłat konsumenci mają prawo do wypowiedzenia umowy.

Wskazać należy jednak, że zakazane są tylko praktyki nieuczciwe. Zgodnie z art. 4 ust. 1 ustawy *o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym* praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorców wobec konsumentów jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu.

Jak wskazuje doktryna: *„(...) istotą dobrego obyczaju jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka. Sprzeczne z dobrymi obyczajami są zatem takie działania, które*

⁵ M. Sieradzka *„Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz”*, wyd. Oficyna 2008, Lex nr 40451.

*zmierzają do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u klienta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równorzędności stron (...)*⁶.

W niniejszej sprawie dobre obyczaje należy utożsamiać z prawem konsumenta do rzetelnej i jednoznacznej informacji o ostatecznej cenie za oferowany produkt. Niewątpliwie, RWE naruszyła je, nie podając w swoim przekazie handlowym cen ostatecznych, tj. cen brutto, a podając tylko ceny netto.

Oceny, czy dana praktyka rynkowa może być uznana za nieuczciwą, dokonuje się biorąc pod uwagę pojęcie „przeciętnego konsumenta”, którym posługuje się ustawa *o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym*. Zgodnie z treścią art. 2 pkt 8 ww. ustawy przeciętny konsument jest to konsument dostatecznie poinformowany, uważny i ostrożny. Oceny tej dokonuje się z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych, językowych i przynależności danego konsumenta do szczególnej grupy konsumentów, przez którą rozumie się dającą się jednoznacznie zidentyfikować grupę konsumentów, szczególnie podatną na oddziaływanie praktyki rynkowej lub na produkt, którego praktyka rynkowa dotyczy, ze względu na szczególne cechy, takie jak wiek, niepełnosprawność fizyczna lub umysłowa.

Oferta handlowa RWE adresowana jest do nieograniczonego kręgu odbiorców i może dotyczyć wszystkich osób będących klientami Spółki, a także osób chcących dokonać zmiany sprzedawcy energii elektrycznej. Energia elektryczna jest produktem codziennego użytku i pierwszej potrzeby – niezbędnym do funkcjonowania. RWE kierowała swój przekaz handlowy do różnych grup społecznych i zawodowych, zarówno do młodych i wykształconych konsumentów, jak i osób starszych, często mających mniejszą potrzebę i sposobność poszerzania swojej wiedzy, i poprzez to, posiadających dosyć niską świadomość zmieniającego się otoczenia prawnego-gospodarczego. W związku z tym nie jest możliwe wskazanie szczególnej grupy konsumentów, która byłaby wyłącznym adresatem praktyki stosowanej przez Spółkę. Prawidłowe będzie zatem odniesienie się do ustawowej definicji „przeciętnego konsumenta”.

Odnosząc się do tej definicji należy zauważyć, iż „przeciętność” jako cecha charakterystyczna konsumenta powiązana jest z takimi walorami jak poinformowanie, uważność i ostrożność. Przeciętny konsument posiada określony zasób informacji

⁶ K. Pietrzykowski (red.), *„Kodeks cywilny. Komentarz”*. T. 1, Wyd. 6, Warszawa 2011, Legalis.

o otaczającej go rzeczywistości, potrafi go wykorzystać poprzez analizę przekazów rynkowych i krytycznie odnosi się do praktyk reklamowych⁷. Rozumie kierowane do niego informacje i potrafi je wykorzystać do podjęcia świadomej decyzji dotyczącej produktu lub usługi. Z drugiej strony nie można uznać, że wiedza przeciętnego konsumenta jest kompletna i profesjonalna oraz, że konsument posiada specjalistyczną wiedzę w danej dziedzinie, w tym np. w zakresie prawa⁸. Przeciętny konsument może posiadać wiedzę o tym, że przedsiębiorcy doliczają do cen netto obowiązujące stawki VAT i w ten sposób kształtują ceny ostateczne. Jednak, w ocenie Prezesa Urzędu, wiedza o zróżnicowaniu stawek w zależności od rodzaju usług i towarów, a następnie wybór odpowiedniej stawki, wymagają dokładnego przestudiowania przepisów prawa. W związku z tym, nie jest wiedzą, której można wymagać od przeciętnego konsumenta.

Niemniej jednak każdy konsument ma prawo do rzetelnej informacji, która – przy założeniu dokonania z jego strony aktów staranności, celem zrozumienia istoty kierowanych do niego przez przedsiębiorcę informacji – nie będzie wprowadzać w błąd. Należy wyraźnie podkreślić, iż nie bez znaczenia jest sposób przekazania tak zdefiniowanemu przeciętnemu konsumentowi informacji dotyczących produktu, bowiem prawo konsumenta do transparentności przekazu profesjonalisty (należytego poinformowania) ma kardynalne znaczenie dla świadomego procesu decyzyjnego konsumenta. Naruszenie tego prawa (brak transparentności, nienależyte przekazanie informacji) może skutkować tym, iż nawet przeciętny konsument nie będzie w stanie wykorzystać swojej wiedzy, ostrożności, racjonalnego postrzegania rzeczywistości, i rozpoznać grożącego mu niebezpieczeństwa w postaci bezprawnych działań profesjonalisty. W tak zakłóconych warunkach przeciętny konsument nie będzie miał możliwości podjęcia świadomej decyzji.

Jak wskazano powyżej, praktyką rynkową jest praktyka, która w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta. Praktyką taką może być praktyka wprowadzająca w błąd. W myśl art. 6 ust. 3 pkt 1 ustawy *o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym* praktyka rynkowa wprowadzająca w błąd może przyjąć również postać zaniechania wprowadzającego w błąd. Uznaje się ją za taką, jeżeli pomija istotne informacje potrzebne przeciętnemu konsumentowi do podjęcia decyzji dotyczącej umowy i tym samym powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął.

⁷ M. Sieradzka [w:] „*Reklama. Aspekty prawne*”, red. M. Namysłowska, Lex 2012.

⁸ Zob. decyzja Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nr RŁO 47/2012 z dnia 31 sierpnia 2012 r.

Wprowadzającym w błąd zaniechaniem może być zatajenie lub nieprzekazanie w sposób jasny, jednoznaczny lub we właściwym czasie istotnych informacji dotyczących produktu (art. 6 ust. 3 pkt 1 ww. ustawy). Zgodnie z art. 6 ust. 4 pkt 3 ustawy *o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym* w przypadku propozycji nabycia produktu za istotne informacje uznaje się cenę uwzględniającą podatki lub, w przypadku gdy charakter produktu nie pozwala w sposób racjonalny na wcześniejsze obliczanie ceny, sposób, w jaki cena jest obliczana, jak również wszelkie dodatkowe opłaty za transport, dostawę lub usługi pocztowe lub, w sytuacji gdy wcześniejsze obliczenie tych opłat nie jest w sposób racjonalny możliwe, informację o możliwości powstania takich dodatkowych kosztów.

Dodatkowo wskazać należy, że obowiązek podawania przez przedsiębiorców cen z uwzględnieniem podatku VAT wynika również z przepisów ustawy z dnia 5 lipca 2001 r. *o cenach* (Dz. U. z 2013 r., poz. 385 t.j.). Zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 1 tej ustawy cena przedstawia wartość wyrażoną w jednostkach pieniężnych, którą kupujący jest obowiązany zapłacić przedsiębiorcy za towar lub usługę, a w cenie uwzględnia się 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. Podkreślić przy tym należy, iż ww. ustawa znajduje zastosowanie do cen energii, co wynika bezpośrednio z treści art. 3 ust. 1 pkt 9 oraz art. 3 ust. 2 pkt 1 ww. ustawy.

Z powyższego wynika zatem jasno, że na przedsiębiorcach jako profesjonalistach ciąży obowiązek informacyjny wobec konsumentów, polegający na przekazywaniu informacji o cenie brutto, tj. cenie uwzględniającej wszystkie podatki, w tym podatek od towarów i usług.

Pogląd ten potwierdził SOKiK w wyroku z dnia 19 maja 2005 r.⁹, stwierdzając, że *„[i]nformacja o cenie towaru w wysokości (wartości) nieuwzględniającej podatku jest informacją nierzetelną, nieprawdziwą i niepełną, bo to na przedsiębiorcy leży obowiązek oznaczania cen towaru zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa, zaś konsument ma prawo znać cenę towaru, a nie obliczać ją sam, bez względu na to czy przy cenie towaru umieszczono ogólnikową informację – cena netto, cena + VAT itp. ”*.

⁹ Wyrok SOKiK z dnia 19 maja 2005 r., sygn. XVII Ama 11/04, Dz.Urz. UOKiK 2005/2/29.

Również w wyroku z dnia 17 czerwca 2009 r.¹⁰ SOKiK wskazał, że „[c]ena (...) wyrażona w wielu składnikach określonych procentowo jest ceną ustaloną z naruszeniem obowiązujących przepisów, nie jest jednoznaczna, wymaga podjęcia przez konsumentów dodatkowych czynności do jej ustalenia, jest niekorzystnie ukształtowana dla konsumenta, nie zachowana również została równowaga stron. W ocenie Sądu takie określenie ceny stanowi rażące naruszenie interesów konsumenta i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami (...)”.

Obowiązek rzetelnego informowania konsumentów obejmuje wszystkie etapy sprzedaży oraz formy komunikacji, począwszy od przekazów reklamowych i ofertowych, których celem jest zainteresowanie potencjalnych nabywców ofertą handlową przedsiębiorcy, aż do momentu zawarcia umowy, której przedmiotem będzie nabycie towaru lub usługi. Szczególną uwagę ustawodawca przywiązuje do właściwego informowania konsumentów w początkowej fazie sprzedaży, gdyż właśnie na tym etapie stosowana przez profesjonalistów nierzetelna informacja handlowa wpłynąć może na decyzje konsumentów w zakresie zakupu towarów czy skorzystania z usługi lub produktu. „Należy zauważyć, że konsument właśnie w fazie zaproszenia do dokonania zakupu zostaje motywowany różnego rodzaju zachętami, które mają skłonić go do podjęcia decyzji dotyczącej umowy. Przedsiębiorcy w walce rynkowej o nabywców swoich produktów wykorzystują różnorodne i coraz nowsze instrumenty w celu ich pozyskania. (...) środkiem, który w najprostszy i najszybszy sposób oddziałuje na decyzje gospodarcze konsumentów jest cena produktu (która winna uwzględniać podatki). (...) to właśnie cena produktu jest najczęściej wykorzystywana przez przedsiębiorców jako swoisty magnes w walce rynkowej o klientów”¹¹.

Praktyka stosowana przez RWE zniekształcała wiedzę konsumentów w zakresie tego, jaka jest ostateczna cena oferowanych przez nią towarów i usług. W opinii Prezesa Urzędu wskazywanie w taryfach, na stronie internetowej oraz pismach skierowanych do konsumentów cen w wysokości netto wywołuje u konsumentów mylne wrażenie, że cena jest niższa niż w rzeczywistości. Stosowanie cen netto może też powodować fałszywe wrażenie, że ceny te są bardziej konkurencyjne w stosunku do cen stosowanych przez konkurentów danego przedsiębiorcy. Może to wpływać na wybór oferty RWE przez

¹⁰ Wyrok SOKiK z dnia 17 czerwca 2009 r., sygn. XVII AmC 324/08, [http://decyzje.uokik.gov.pl/nd_wz_um.nsf/0/E7E019D2ECA51D40C12576380031830D/\\$file/AmC_324_08_20_09_06_17_Malgorzata_Kanclerz_Posesja_Posrednictwo_Nieruchomosciami.pdf](http://decyzje.uokik.gov.pl/nd_wz_um.nsf/0/E7E019D2ECA51D40C12576380031830D/$file/AmC_324_08_20_09_06_17_Malgorzata_Kanclerz_Posesja_Posrednictwo_Nieruchomosciami.pdf).

¹¹ M. Sieradzka „Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Komentarz”, wyd. Oficyna 2008, Lex nr 40455.

konsumentów i podjęcie decyzji o zawarciu z nim umowy lub rezygnacji z uprawnienia do zmiany dostawcy energii elektrycznej.

Odnosząc do argumentów Spółki zawartych w pismach składanych przez nią w toku postępowania, Prezes Urzędu stwierdza co następuje.

Fakt, iż ceny netto są powszechnie stosowane w taryfach przedsiębiorców energetycznych, nie zmienia oceny tej praktyki pod względem jej zgodności z prawem, ani też nie usprawiedliwia jej stosowania przez RWE. W ocenie Prezesa Urzędu również to, że RWE przedstawiała wcześniej taryfy do zatwierdzenia Prezesowi URE, nie ma znaczenia dla oceny stosowanej przez nią praktyki pod względem jej zgodności z przepisami *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*. Zdaniem Prezesa Urzędu również przedsiębiorcy, którzy przedstawiają taryfy do zatwierdzenia Prezesowi URE, konsumentom powinni przedstawiać ceny i stawki opłat uwzględniające podatek VAT. Również to, że Prezes Urzędu nie poruszył kwestii stosowania cen netto w swoich wcześniejszych publikacjach dotyczących rynku energii elektrycznej oraz rynku gazu, nie ma znaczenia dla oceny tej praktyki w zakresie jej zgodności z prawem i nie usprawiedliwia jej stosowania. RWE, jako profesjonalista, powinna bowiem znać przepisy prawa i ich przestrzegać.

Podawania tylko cen netto nie usprawiedliwia również fakt, iż w przypadku usługi kompleksowej RWE musi uwzględnić ceny i stawki opłat właściwego OSD, podawane w kwotach netto. W takim przypadku, Spółka również jest zobowiązana do podawania konsumentom cen w wysokości brutto. Zdaniem Prezesa Urzędu, wymagając od konsumenta, aby sam przeliczał kwotę netto na brutto lub kontaktował się dodatkowo z infolinią, Spółka próbowała przerzucać swoje obowiązki informacyjne na konsumentów.

Również argument, że informacja o cenach i stawkach opłat wraz z informacją o treści: *„Podane ceny są cenami netto i należy do nich doliczyć VAT zgodnie z obowiązującymi przepisami”* nie stanowi reklamy ani propozycji nabycia produktu, o której mowa w art. 4 pkt 3 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, a jedynie informację handlową, jest chybiony. Jak wskazano wyżej, sama ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, w art. 2 pkt 6, definiuje propozycję nabycia produktu jako informację handlową określającą cechy produktu oraz jego cenę.

Wobec powyższego zachowanie RWE **należy uznać za nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 4 ust. 1 i 2 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, a sprezyzowaną w art. 6 ust. 1, ust. 3 pkt 1 i ust. 4 pkt 3 tej ustawy.**

Prezes Urzędu ustalił, że Spółka zaniechała zamieszczania informacji o cenach i stawkach opłat tylko w wysokości netto na stronie internetowej www.rwe.pl z dniem 9 maja 2013 r. To jednak należało uznać za niewystarczające dla stwierdzenia zaniechania praktyki, ponieważ nadal obowiązywała Taryfa na 2013 r. wraz z Załącznikiem do Taryfy na 2013 r., W dniu 1 lipca 2013 r. weszła w życie Nowa Taryfa – zawierająca informację o cenach i stawkach opłat w wysokości brutto – o czym RWE poinformowała konsumentów listownie. W związku z tym Prezes Urzędu stwierdził, że **zarzucane Spółce w pkt. I naruszenie zostało zaniechane z dniem 1 lipca 2013 r.**

Zgodnie z art. 26 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, jeżeli Prezes Urzędu stwierdzi naruszenie zakazu określonego w art. 24 ustawy, wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów nakazującą zaniechanie jej stosowania. Zgodnie z art. 27 ust. 1 ww. ustawy Prezes Urzędu nie wydaje określonej w art. 26 ww. ustawy decyzji, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. W takim przypadku Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowy interes konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania (art. 27 ust. 2 ww. ustawy).

Ad 3. Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów

Dla stwierdzenia, że przedsiębiorca stosuje praktyki określone w art. 24 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, niezbędne jest wykazanie, że kwestionowane w toku postępowania działania przedsiębiorcy godzą w zbiorowy interes konsumentów.

Ustawa *o ochronie konkurencji i konsumentów* nie wyjaśnia znaczenia pojęć „*godzenia w interesy konsumentów*” oraz „*zbiorowego interesu konsumentów*”. Należy przyjąć, że interesem, który podlega ochronie na podstawie art. 24 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, 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.

Nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów. Przez interes zbiorowy należy rozumieć 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 adresata, którego nie sposób z góry indywidualnie oznaczyć. Działanie o takim charakterze jest w stanie wywołać niekorzystne następstwa nie tylko w odniesieniu do konkretnych konsumentów, lecz wobec każdego z członków 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 szerokiego kręgu nieprofesjonalnych uczestników rynku.

Interes konsumentów należy przy tym rozumieć jako interes prawny (a nie faktyczny), a więc uznany przez ustawodawcę za zasługujący na ochronę i zabezpieczenie¹². Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów powiązane jest z naruszaniem interesów gospodarczych konsumentów. Pod tym pojęciem należy rozumieć zarówno naruszenie interesów *stricto* ekonomicznych (o wymiarze majątkowym), jak również prawo konsumentów do uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych przez przedsiębiorcę warunkach rynkowych, zapewniających konsumentom dokonywanie transakcji handlowych z przedsiębiorcami przy całkowitym zrozumieniu rzeczywistego sensu ekonomicznego i prawnego warunków dokonywanych czynności na etapie przedkontraktowym, czego urzeczywistnieniem jest m.in. abstrakcyjnie pojmowane prawo do rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji w komunikacji pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem. W tym też aspekcie w niniejszej sprawie nastąpiło naruszenie interesu gospodarczego konsumentów, poprzez skierowanie do nich przekazu handlowego informującego o cenach nieuwzględniających podatku od towarów i usług. Zniekształcało to wiedzę konsumentów w zakresie tego, jaka jest ostateczna cena oferowanych towarów i usług. Dotknięty tym naruszeniem mógł być każdy z potencjalnych klientów RWE.

Nieuwzględnienie wniosku Spółki o wydanie decyzji na podstawie art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

W toku niniejszego postępowania Spółka wniosła o wydanie decyzji na podstawie art. 28 ust. 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*. W związku z tym Prezes Urzędu poddał ocenie zasadność rozstrzygnięcia sprawy w oparciu o ten przepis. Zgodnie z art. 28 ust. 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, jeżeli w toku postępowania w sprawie

¹² K. Kohutek, M. Sieradzka, „*Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*”, Lex 2008.

praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostanie uprawdopodobnione – na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu, o którym mowa w art. 100 ust. 1 ww. ustawy, lub będących podstawą wszczęcia postępowania – że przedsiębiorca stosuje praktykę naruszającą zbiorowy interes konsumentów, a przedsiębiorca ten zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom, Prezes Urzędu może, w drodze decyzji, nałożyć obowiązek wykonania tych zobowiązań („decyzja zobowiązująca”).

Jak wynika z powyższego, propozycje zobowiązań przedsiębiorcy nie są wiążące dla Prezesa Urzędu, albowiem decyzja w tym zakresie należy do kategorii decyzji uznaniowych. Zatem Prezes Urzędu nie ma obowiązku wydać decyzji zobowiązującej w każdym przypadku, gdy przedsiębiorca o to wniesie. Podejmując decyzję o uwzględnieniu bądź nieuwzględnieniu wniosku przedsiębiorcy o wydanie decyzji zobowiązującej, bez merytorycznego rozstrzygnięcia, czy kwestionowane zachowanie przedsiębiorcy stanowi praktykę określoną w art. 24 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, Prezes Urzędu bierze pod uwagę całokształt okoliczności rozstrzyganej sprawy, w tym rodzaj naruszeń przedsiębiorcy, jak również skutki uwzględnienia tego wniosku.

Zdaniem Prezesa Urzędu, w okolicznościach niniejszej sprawy brak było uzasadnienia dla wydania wobec Spółki decyzji zobowiązaniowej. Na taką ocenę Prezesa UOKiK wpływ miał przede wszystkim fakt, że w momencie złożenia wniosku naruszenie przez nią zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* było już udowodnione, a nie tylko uprawdopodobnione. Ponadto, Prezes Urzędu wziął pod uwagę oczywisty i rażący charakter naruszenia zarzucanego Spółce, jak również fakt, że praktyka dotyczyła towarów i usług będących dla konsumentów dobrami codziennej potrzeby.

Odnosnie do stwierdzenia Spółki, powołującej się na decyzję Prezesa Urzędu z dnia 28 marca 2013 r. nr RLU-3/2013, że brak jest transparentności w zakresie stosowania przez Prezesa Urzędu uprawnienia określonego w art. 28 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, należy podkreślić, że uprawnienie Prezesa Urzędu do wydania decyzji zobowiązaniowej jest całkowicie uznaniowe. Ponadto, jak wskazano powyżej, Prezes Urzędu bierze pod uwagę wszystkie okoliczności danej sprawy. W tym kontekście należy zauważyć, że w przywołanej przez RWE sprawie naruszenie miało mniejszy zakres oddziaływania, ponieważ ujawniało się tylko we wzorcu umownym, a nie, jak w niniejszej sprawie, w postaci informacji handlowej na stronie internetowej, do której każdy ma dostęp.

Z uwagi na powyższe okoliczności, w ocenie Prezesa Urzędu, w niniejszej sprawie brak było podstaw do uwzględnienia wniosku RWE o wydanie decyzji zobowiązaniowej.

Mając na uwadze, że zostały spełnione wszystkie przesłanki pozwalające uznać zachowanie przedsiębiorcy za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów, oraz, że nie zaszły przesłanki uzasadniające wydanie decyzji na podstawie art. 28 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, **orzeczono jak w pkt. I sentencji decyzji.**

Ad II. sentencji decyzji

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, który dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary.

Z powołanego wyżej przepisu wynika, że kara pieniężna ma charakter fakultatywny. Zatem o tym, czy w konkretnej sprawie w odniesieniu do wskazanego przedsiębiorcy zasadne jest nałożenie kary pieniężnej, decyduje Prezes Urzędu w ramach uznania administracyjnego. Zwrócić należy uwagę, iż przepisy ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* nie określają jakichkolwiek przesłanek, od których uzależnione byłoby podjęcie decyzji o nałożeniu kary. Ustawodawca wskazał jedynie w art. 111 ww. ustawy te okoliczności, które Prezes Urzędu winien uwzględnić decydując o wymiarze kary pieniężnej, wymieniając w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

Biorąc pod uwagę okoliczności sprawy, a przede wszystkim charakter udowodnionego Spółce naruszenia, Prezes Urzędu uznał nałożenie kary pieniężnej za uzasadnione.

Podkreślić należy, iż treść art. 106 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* wskazuje na uzależnienie dopuszczalności nałożenia kary pieniężnej, za wskazane w tym przepisie praktyki, od spełnienia przesłanki „choćby nieumyślnego” naruszenia przepisów ustawy.

Zdaniem Prezesa Urzędu opisane w niniejszej decyzji działania podejmowane przez Spółkę w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej powinny być uwzględniać możliwość naruszenia zbiorowego interesu konsumentów. Zebrane wyjaśnienia i informacje mogą wskazywać na co najmniej nieumyślne działanie RWE. Prezes Urzędu uznał bowiem,

że nawet jeżeli Spółka nie miała świadomości, że stosując te praktyki narusza zbiorowe interesy konsumentów, to jako profesjonalny uczestnik obrotu powinna była mieć taką świadomość.

Podkreślić należy, że na profesjonalnych uczestnikach obrotu rynkowego spoczywa obowiązek dochowania należytej staranności przy ocenie zgodności ich działań z obowiązującymi przepisami prawa. Okolicznością przemawiającą za zastosowaniem wobec RWE kary pieniężnej jest fakt, iż jako przedsiębiorca z dużym doświadczeniem na rynku sprzedaży energii elektrycznej powinna mieć świadomość, że zamieszczanie w przekazach handlowych informacji o cenach netto stanowi nieuczciwą praktykę rynkową. Spółka powinna zdawać sobie również sprawę z konieczności podejmowania wszelkich czynności gospodarczych zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa, w tym z przepisami zakazującymi stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych. Nie powinna ona, komunikując się z konsumentami, naruszać powszechnie obowiązujących przepisów i tym samym godzić w interesy konsumentów.

Przychód osiągnięty przez RWE w roku poprzedzającym wydanie niniejszej decyzji w kwocie [...] ustalono na podstawie złożonego przez Spółkę zeznania o wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty) przez podatnika podatku dochodowego od osób prawnych za rok podatkowy od 1 stycznia do 31 grudnia 2012 r. – CIT-8. Maksymalna wysokość kary mogła zatem wynieść [...].

Oszacowanie wysokości kary przebiegało dwuetapowo, zgodnie z *Wyjaśnieniami w sprawie ustalania wysokości kar pieniężnych za stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów*¹³. Ustalając wymiar kary pieniężnej Prezes Urzędu w pierwszej kolejności dokonał oceny wagi stwierdzonych naruszeń i na tej podstawie ustalił kwotę bazową, stanowiącą podstawę do dalszych ustaleń wysokości kary. Następnie – w oparciu o zaistniałe w sprawie okoliczności mające wpływ na wysokość kary – dokonał gradacji ustalonej kwoty bazowej.

W pkt. I. sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu stwierdził stosowanie przez Przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa art. 24 ust. 2 pkt 3 w zw. z art. 24 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* co daje podstawę do nałożenia na Przedsiębiorcę kary pieniężnej określonej w art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

¹³ Dokument dostępny na stronie: http://www.uokik.gov.pl/wyjasnienia_i_wytyczne.php.

Dokonując oceny wagi naruszenia, zgodnie z *Wyjaśnieniami w sprawie ustalania wysokości kar pieniężnych za stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów*¹⁴ (pkt 2.1a), Prezes Urzędu wziął pod uwagę, że stwierdzona praktyka stosowana była, w zależności od grupy konsumentów, na etapie przedkontraktowym lub w trakcie wykonywania umowy. Istotą naruszenia na etapie przedkontraktowym jest zachowanie przedsiębiorcy ukierunkowane na pozyskiwanie konsumentów lub złożenie oferty konsumentom, mające na celu skłonienie ich do zawarcia umowy. W okolicznościach niniejszej sprawy naruszenie na etapie przedkontraktowym przejawiało się w zaniechaniu przekazania konsumentom istotnych informacji tj. informacji o cenach brutto oferowanych usług i towarów, co mogło wpłynąć na wybór oferty RWE i podjęciu przez konsumenta decyzji o zawarciu z nim umowy. W przypadku konsumentów, będących klientami, przekazywanie informacji o cenach netto mogło mieć na celu wpłynięcie na ich ewentualną decyzję o kontynuacji umowy ze Spółką i rezygnacji ze zmiany sprzedawcy energii elektrycznej.

Przy szacowaniu wagi naruszenia wzięto pod uwagę, że praktyka, której stosowanie Prezes Urzędu stwierdził w pkt. I. sentencji niniejszej decyzji stanowiła oczywiste i rażące naruszenie przepisów prawa, skutkując istotnym naruszeniem interesów konsumentów, a produkt, którego dotyczyła jest niezbędny do funkcjonowania konsumentów. Ponadto, Prezes Urzędu wziął również pod uwagę, że praktyka ta ma charakter długotrwały, była bowiem stosowana od kilku lat.

Na podstawie powyższych okoliczności Prezes Urzędu uznał, że waga naruszenia wynikająca ze stosowania praktyki opisanej w pkt. I. sentencji niniejszej decyzji kształtuje się na poziomie [...] przychodu osiągniętego przez RWE w roku poprzedzającym wydanie niniejszej decyzji. Ustalona przez Prezesa Urzędu kwota bazowa stanowiąca równowartość [...] przychodu osiągniętego przez Spółkę wynosi [...].

Dokonując ustalenia ostatecznego wymiaru kary pieniężnej nałożonej na Spółkę za naruszenie stwierdzone w punkcie I. sentencji decyzji, dokonano również oceny zaistniałych w postępowaniu okoliczności mogących mieć wpływ na wymiar kary.

Jako okoliczność łagodzącą Prezes Urzędu uwzględnił zaniechanie stosowania praktyki, które nastąpiło w stosunkowo krótkim czasie od wszczęcia postępowania

¹⁴ Dokument dostępny na stronie: http://www.uokik.gov.pl/wyjasnienia_i_wytyczne.php .

w niniejszej sprawie. Uznano to za okoliczność łagodzącą dającą podstawę **do obniżenia kary o [...]**.

Ponadto, jako okoliczność łagodzącą Prezes Urzędu uznał przyczynienie się Spółki do szybkiego i sprawnego przeprowadzenia postępowania, poprzez jej szybką i pozytywną reakcję na żądania Prezesa Urzędu o charakterze procesowym oraz przedstawianie dodatkowych informacji. Stanowi to okoliczność łagodzącą uzasadniającą **obniżenie kary o [...]**.

Prezes Urzędu przeanalizował również zasięg praktyki zarzucanej RWE. W związku z tym, że praktyka ujawniała się w sieci Internetowej należy uznać, że istnieje duża liczba potencjalnych konsumentów, którzy mogli być dotknięci tą praktyką lub być na nią narażeni. Spółka oferuje usługi na terenie całego kraju, jednak głównym obszarem jej działania i obszarem, na którym praktyka wywierała realny wpływ na interesy konsumentów, jest teren Warszawy i jej okolic. W związku z tym Prezes Urzędu uznał, że nie jest zasadne podnoszenie wysokości kary nałożonej na Spółkę ze względu na znaczny zasięg naruszenia.

W niniejszej sprawie nie zaszły inne okoliczności łagodzące ani obciążające. Zatem po uwzględnieniu ww. okoliczności obciążających i łagodzących kwota bazowa zostaje **obniżona o [...]**.

W związku z powyższym za naruszenie stwierdzone w pkt. I. sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu nałożył na RWE karę pieniężną w wysokości **1.294.363 zł** (słownie: jeden milion dwieście dziewięćdziesiąt cztery tysiące trzysta sześćdziesiąt trzy złote), co stanowi [...] przychodu osiągniętego przez Spółkę w 2012 r. i [...] kary maksymalnej.

Nakładając karę pieniężną na RWE, Prezes Urzędu wziął pod uwagę, że kara ta powinna posiadać charakter represyjny – nakładana jest za naruszenie zakazów określonych w ustawie *o ochronie konkurencji i konsumentów* – oraz prewencyjny – ma zapobiegać podobnym naruszeniom w przyszłości i zniechęcać do naruszania prawa. Nałożona kara powinna stanowić dolegliwość dla Spółki. Jednocześnie powinna się ona przyczynić do zapewnienia trwałego zaprzestania w przyszłości naruszania przez RWE zbiorowych interesów konsumentów. Nie bez znaczenia jest też walor wychowawczy powyższej kary, w tym wymiar ogólny, odstrasżający dla innych przedsiębiorców przed stosowaniem w przyszłości tego typu praktyk w obrocie z konsumentami.

Zdaniem Prezesa Urzędu, biorąc pod uwagę okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów, jak również wysokość maksymalną kary możliwej do nałożenia na Spółkę

za praktykę wskazaną w pkt. I. sentencji decyzji, tj. [...]kara w wysokości **1.294.363 zł** nie jest nadmierna, ale adekwatna do zarzucanego naruszenia. W ocenie Prezesa Urzędu powyższa wysokość kary jest minimalną wysokością zapewniającą spełnienie celów kary.

Mając na względzie powyższe, **orzeczono jak w pkt. II sentencji.**

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji, na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie nr:

NBP O/O Warszawa 51101010100078782231000000.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* w związku z art. 479²⁸ § 2 kodeksu postępowania cywilnego z dnia 17 listopada 1964 r. (Dz. U. z 1964 r. Nr 43, poz. 296 ze zm.) 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 w Warszawie.

Dyrektor Delegatury UOKiK w Warszawie

Dorota Grudzień-Barbachowska

/podpis/