

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

RWA – 50/21/466/2002/MW

Warszawa, dn.24 sierpnia 2002 r.

DECYZJA Nr RWA – 17/2002

Na podstawie art. 104 §1 k.p.a. w związku z art. 93 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2000 r. Nr 122, poz. 1319 z późn. zm.), w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, **odmawia się** wszczęcia na wniosek Powiatowego Rzecznika Konsumentów w Wołominie postępowania antymonopolowego przeciwko Zakładowi Energetycznemu Warszawa – Teren S.A. w Warszawie.

UZASADNIENIE

W dniu 5 lipca 2002 r. do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpłynął wniosek Powiatowego Rzecznika Konsumentów w Wołominie, podpisany przez sekretarza powiatu p.o. Powiatowego Rzecznika Konsumentów (zwanego dalej „Rzecznikiem”) o wszczęcie postępowania antymonopolowego w sprawie stosowania przez Zakład Energetyczny Warszawa – Teren S.A. w Warszawie (zwanego dalej „Zakładem”), praktyk ograniczających konkurencję, określonych w art. 8 ust. 2 pkt 6 i 7 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów - Dz. U. Nr 122, poz.1319 z późn. zm. - (zwaney dalej również „ustawą”), polegających na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku dostaw energii elektrycznej poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów i stwarzanie konsumentom uciążliwych warunków dochodzenia swoich praw.

Uzasadniając wniosek, Rzecznik wskazał pismo Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 22 lutego 2002 r., sygn. BPR/127/184/2002/DN, do Pana [**tajemnica z zakresu ochrony danych osobowych**], będące odpowiedzią na wystąpienie Pana [**tajemnica z zakresu ochrony danych osobowych**] w sprawie zwrotu niezasadnie pobranej kwoty pieniędzy przez Zakład, za przyłączenie działki budowlanej do sieci instalacji elektrycznej.

Z analizy przedstawionego pisma wraz z pozostałymi pismami będącymi korespondencją między Panem [**tajemnica z zakresu ochrony danych osobowych**] a Zakładem, Urzędem Regulacji Energetyki Oddziałem Centralnym w Warszawie, Prezesem Urzędu Regulacji Energetyki i Rzecznikiem, stanowiącymi załączniki do przedmiotowego wniosku, wynika następujący stan faktyczny.

Zamieszkały w miejscowości Zielonka Pan [**tajemnica z zakresu ochrony danych osobowych**], zainteresowany podłączeniem jego działki budowlanej do sieci energii

elektrycznej, w dniu 6 czerwca 2000 r. złożył do Zakładu odpowiedni wniosek przyłączeniowy. W odpowiedzi zainteresowany otrzymał warunki przyłączenia sieci instalacji elektrycznej nr 1064/W/00 do jego działki budowlanej nr 787/11 wraz z umową przyłączeniową nr 1064/U/00 z terminem wykonania przedmiotowego przyłącza do dnia 6 czerwca 2001 r.

Ostateczna umowa przyłączeniowa zawarta została w dniu 21 grudnia 2000 r. W powyższych dokumentach Zakład zobowiązał się do wykonania indywidualnego przyłącza kablowego do przedmiotowej działki budowlanej - typu: YAKY 4x35 mm. W rzeczywistości, decyzją Rejonu Energetycznego Wołomin wykonano przyłącze kablowe typu: 4x120 mm, o trzykrotnie większym przekroju oraz złącze kablowe z szafą dla trzech odbiorców, z miejscem na trzy liczniki, umiejscowione na granicy dwóch działek. Do takiego rozwiązania Pan **[tajemnica z zakresu ochrony danych osobowych]** nie miał zastrzeżeń i uważał je za celowe. Z jego działką graniczą bowiem jeszcze dwie działki, które przeznaczone są pod zabudowę i w przyszłości mogłaby zaistnieć konieczność przyłączenia ich do sieci energii elektrycznej.

W dniu 24 lipca 2001 r. po pozytywnym odbiorze wykonanego przyłącza przez Zakład, Pan **[tajemnica z zakresu ochrony danych osobowych]** otrzymał fakturę za wykonane prace na sumę 2019 zł 50 gr. Pan **[tajemnica z zakresu ochrony danych osobowych]** zakwestionował wysokość kosztów przyłączenia jego działki do sieci energetycznej, podnosząc, iż kwota ta stanowi sto procent kosztów wybudowania przyłącza dla trzech odbiorców. Wymaganą kwotę Pan **[tajemnica z zakresu ochrony danych osobowych]** zapłacił, a następnie zwrócił się pisemnie do Zakładu o zwrot niezasadnie pobranej opłaty w wysokości 1346 zł 40 gr, co stanowi 2/3 sumy uiszczony przez Pana **[tajemnica z zakresu ochrony danych osobowych]**.

W odpowiedzi Zakład odmówił zwrotu pieniędzy, podnosząc, iż opłata przyłączeniowa nie odzwierciedla rzeczywistych kosztów poniesionych przez Zakład na budowę kablowego przyłącza energetycznego zasilającego działkę Pana **[tajemnica z zakresu ochrony danych osobowych]**, a wynika z ryczałtowych opłat opartych o aktualną w tamtym czasie Taryfę dla Energii Elektrycznej nr 7/2 – Z/99, zatwierdzoną przez Prezesa URE. Dodatkowo Zakład wyjaśnił, że zgodnie z § 5 ust. 9 zawartej z Panem **[tajemnica z zakresu ochrony danych osobowych]** umowy przyłączeniowej, nastąpiła korekta opłaty przyłączeniowej wynikająca ze zmiany długości przyłącza, co zostało ujęte w końcowej fakturze.

W wyniku kolejnych wystąpień Pana **[tajemnica z zakresu ochrony danych osobowych]** do Zakładu, a następnie do Urzędu Regulacji Energetyki Oddziału Centralnego w Warszawie i Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki, sprawa nie została dla niego pozytywnie rozstrzygnięta. Ostatecznie w związku z przesłaną do Starostwa Powiatu Wołomińskiego odpowiedzią Prezesa Urzędu Regulacji i Energetyki na skargę Pana **[tajemnica z zakresu ochrony danych osobowych]**, Rzecznik z uwagi na wyczerpanie jego możliwości skutecznego rozstrzygnięcia sprawy, złożył wniosek do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów o wszczęcie postępowania antymonopolowego przeciwko Zakładowi.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje.

Za istotę praktyk ograniczających konkurencję polegających na nadużywaniu pozycji dominującej można uznać bezprawne zastosowanie (nadużycie) siły rynkowej przez jednego lub kilku przedsiębiorców, prowadzące do ograniczenia samodzielności innych uczestników rynku (kontrahentów i konkurentów) oraz wymuszenia uczestnictwa w rynku na zasadach

narzuconych, z reguły mniej korzystnych, niżby to wynikało z działania nieskrępowanych mechanizmów rynkowych w warunkach istnienia konkurencji. W tym świetle ocenie podlega zarówno treść, okoliczności jak i czas (moment), podjęcia przez przedsiębiorcę działań, mogących stanowić przejaw nadużycia pozycji dominującej.

Obok określenia momentu, w którym doszło do naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ważne jest także ustalenie, kiedy zaprzestano stosowania praktyk ograniczających konkurencję, co ma istotne znaczenie z punktu widzenia możliwości podjęcia działań przewidzianych ustawą, w szczególności z uwagi na regulację art. 93 ustawy, który normuje instytucję przedawnienia wszczęcia postępowania antymonopolowego.

Zgodnie z art. 93 ustawy nie wszczyna się postępowania w sprawie stosowania praktyk ograniczających konkurencję, jeżeli od końca roku, w którym zaprzestano ich stosowania, upłynął rok.

Instytucja przedawnienia wskazana w art. 93 ustawy, zakreślając czas, w którym może być wszczęte postępowanie antymonopolowe, służy w sposób oczywisty zasadzie ochrony pewności obrotu i realnego wykonania umów. Ustawa antymonopolowa chroniąc podmioty o słabszej pozycji rynkowej przed nadużyciem pozycji rynkowej przez podmioty dominujące nie może naruszać zasady pewności obrotu. Prawo do ochrony przed nadużyciem pozycji dominującej jest zatem w sposób wyraźny zakreślone w czasie. Bez znaczenia dla oceny czasu trwania praktyki jest fakt występowania negatywnych jej skutków w terminie późniejszym.

Dokonując analizy przedmiotowego wniosku w kontekście ustalenia momentu, w którym Zakład zaprzestał działań, noszących - w opinii Rzecznika - znamiona praktyk ograniczających konkurencję, należy zauważyć, iż zarzuty:

- narzucania przez przedsiębiorcę uciążliwych warunków umowy, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści (art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy);
 - stwarzania konsumentowi uciążliwych warunków dochodzenia swoich praw (art. 8 ust. 2 pkt 7);
- związane są z zawarciem umowy przyłączeniowej.

W odniesieniu do praktyki monopolistycznej polegającej na narzucaniu uciążliwych warunków umów, zgodnie z orzecznictwem Sądu Antymonopolowego (patrz: wyrok z dnia 20 września 2000 r., sygn. akt XVII Ama 74/99, czy też wyrok z dnia 27 września 2000 r., sygn. akt XVII Ama 97/99), o trwaniu praktyki można mówić jedynie do czasu zawarcia przez strony umowy zawierającej taki warunek. Po zawarciu umowy nie można już mówić o "narzucaniu", bowiem w tym czasie uciążliwy warunek już stał się treścią umowy. W dacie zawarcia umowy wystąpiły również jej skutki w postaci zobowiązań powstałych w majątku stron, a zwłaszcza podmiotu, któremu uciążliwy warunek został narzucony. Pokrzywdzony przez stosowanie praktyk ma zatem najpóźniej w dacie zawarcia umowy pełną świadomość, co do ewentualnego uciążliwego charakteru warunków zawartej umowy i ma możliwość podjęcia działań chroniących jego prawa.

Potwierdzenie powyższego odnajdujemy również w wyroku Sądu Antymonopolowego z dnia 19 czerwca 2002 r. (sygn. akt XVII Ama 96/01), gdzie Sąd wyraźnie zaakcentował, iż praktyki z art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, kończą swój byt w momencie zakończenia negocjacji umowy inwestycyjnej. Realizacja tej umowy włącznie z następstwami finansowymi jest już tylko skutkiem zobowiązań stron przyjętych w chwili podpisania umowy.

Odnośnie praktyki z art. 8 ust. 2 pkt 7 ustawy (stwarzanie konsumentom uciążliwych warunków dochodzenia swoich praw) należy wyjaśnić, iż wprowadzenie tej praktyki do katalogu praktyk ograniczających konkurencję pozostaje w związku z rozszerzeniem zakresu przedmiotu ustawy antymonopolowej o sprawy związane z ochroną praw konsumentów.

Literalne brzmienie art. 8 ust. 2 pkt 7 mogłoby wskazywać, że jego celem jest przeciwdziałanie stwarzaniu konsumentom uciążliwych warunków dochodzenia swoich praw. W grę mogłoby tu wchodzić zamieszczanie w umowie klauzul stwarzających konsumentom uciążliwe warunki dochodzenia swoich praw, np. klauzul wyłączających drogę sądowego rozpoznania sporów konsumenckich. Należy jednak mieć na uwadze, że takie klauzule mogą być uznane za nieważne w świetle prawa. Zgodnie z art. 558 Kodeksu cywilnego w umowach z udziałem konsumentów ograniczenie lub wyłączenie odpowiedzialności z tytułu rękojmi jest dopuszczalne tylko w wypadkach określonych w przepisach szczególnych. Można sądzić, że w swej istocie art. 8 ust. 2 pkt 7 ww. ustawy niewiele wnosi nowego w zakresie polepszenia antymonopolowej ochrony interesów konsumentów, a treść powołanego wyżej przepisu w dużej mierze mieści się w hipotezie art. 8 ust. 2 pkt 6” (por. S. Gronowski: Ustawa antymonopolowa. Komentarz, Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 1999, s. 235).

Należy w tym miejscu podkreślić, iż w sprawie, której dotyczy przedmiotowy wniosek Rzecznik nie definiuje, na czym miałyby polegać naruszenie art. 8 ust. 2 pkt 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Przy czym ze stanu faktycznego wynika, iż ewentualne trudności, jakie Pan **[tajemnica z zakresu ochrony danych osobowych]** mógł napotykać to konieczność dochodzenia zwrotu nadpłaconej sumy pieniędzy. W przedmiotowym wypadku zatem okoliczności, które spowodowały zarzut naruszenia art. 8 ust. 2 pkt 7 są konsekwencją zawarcia umowy przyłączeniowej.

Tym samym w odniesieniu do obu wyżej wskazanych praktyk, zawarcie w dniu 21 grudnia 2000 r. umowy przyłączeniowej między Panem **[tajemnica z zakresu ochrony danych osobowych]** a Zakładem, stanowi moment zaprzestania ich stosowania przez Zakład. Z przesłanego wniosku o wszczęcie postępowania antymonopolowego nie wynika również aby po 31 grudnia 2001 r. Zakład zawarł umowę, w której stosowałby jedną z praktyk wymienionych w art. 8 ust. 2 pkt 6 i 7 ustawy. Zatem w przypadku obydwu zarzucanych praktyk, początek biegu terminu dla wszczęcia postępowania antymonopolowego rozpoczyna się najpóźniej w dacie zawarcia umowy przyłączeniowej, w której narzucony został uciążliwy warunek. Oznacza to, iż początek biegu terminu przedawnienia wszczęcia postępowania dla ww. praktyk nastąpił w dniu **21 grudnia 2000 r.**

Zgodnie z powołanym wcześniej art. 93 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie jest możliwe wszczęcie postępowania w sprawie stosowania praktyk ograniczających konkurencję, jeżeli od końca roku, w którym zaprzestano ich stosowania, upłynął rok.

W związku z powyższym, postępowanie antymonopolowe w powyższym zakresie powinno zostać wszczęte do dnia **31 grudnia 2001 r.**

Tymczasem stosowny wniosek o wszczęcie postępowania antymonopolowego w przedmiotowej sprawie, umożliwiający podjęcie działań przez Prezesa Urzędu, wpłynął dopiero w dniu **5 lipca 2002 r.**, a więc z przekroczeniem przewidzianego w ustawie terminu.

Oznacza to, iż w rozpatrywanej sprawie nie jest możliwe wszczęcie postępowania antymonopolowego.

Niezależnie od powyższego, należy zwrócić uwagę na indywidualny charakter przedstawionej przez Rzecznika sprawy Pana **[tajemnica z zakresu ochrony danych osobowych]** i związanych z tym konsekwencji prawnych, wynikających z ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów należy do dziedziny prawa publicznego, które ma na celu ochronę interesu ogólnospołecznego. Artykuł 1 ww. ustawy stanowi, iż określa ona warunki rozwoju i ochrony oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów.

Publicznoprawny charakter ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów powoduje, że nie wszystkie zachowania przedsiębiorców uzasadniają uruchomienie instrumentów tej ustawy. Nie każde bowiem naruszenie prawa w stosunkach cywilnoprawnych kwalifikuje sprawę do postępowania antymonopolowego. W tym zakresie decyduje naruszenie przez przedsiębiorcę w następstwie stosowania zabronionych praktyk monopolistycznych interesu publicznoprawnego w sferze ochrony interesów konsumentów. Naruszenie interesu publicznoprawnego może mieć miejsce, jeżeli skutkami działań sprzecznych z ustawą antymonopolową dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, względnie gdy działania te wywołują na rynku inne niekorzystne zjawiska (por: wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 24 stycznia 1991 r., sygn. akt XV Amr 8/90).

Potwierdzeniem powyższego jest również uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 29 maja 2001 r. sygn. akt ICKN 1271/98, w którym Sąd Najwyższy stwierdził:

„W pierwszym rzędzie należy zwrócić uwagę na cel i charakter ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów w brzmieniu obowiązującym w dacie wydania decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. z 1997 r., nr 49 poz. 318). Ustawa ta (poddawana licznym zmianom i uchylona ostatecznie z dniem 1 kwietnia 2001 r. przez ustawę z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. nr 122, poz. 1319 z późn. zm.) sama określała cel przyjętej w niej regulacji, jakim było zapewnienie rozwoju konkurencji, ochrony przedsiębiorców narażonych na stosowanie praktyk monopolistycznych oraz ochrona interesów konsumentów. Tak określony cel ustawy pozwala przyjąć, że miała ona charakter publicznoprawny i służyła (podobnie jak obecnie obowiązująca ustawa) ochronie ogólnospołecznego interesu. Znajdowała zatem zastosowanie wówczas, gdy zagrożony lub naruszony był interes publiczny, polegający na zapewnieniu właściwych warunków funkcjonowania rynku gospodarczego. Rynek taki funkcjonować może prawidłowo wówczas, gdy zapewniona jest możliwość powstania i rozwoju konkurencji. Ustawa zatem chroniła konkurencję jako zjawisko o charakterze instytucjonalnym. Za zagrożenie lub naruszenie konkurencji w takim rozumieniu należy uznać jedynie takie działania, które dotyczą sfery interesów szerszego kręgu uczestników rynku gospodarczego, a więc gdy dotyczą konkurencji rozumianej nie jako sytuację pojedynczego przedsiębiorcy, lecz jako zjawisko charakteryzujące funkcjonowanie gospodarki. Ingerencja organów działających na podstawie ustawy antymonopolowej uzasadniona była tylko wówczas, gdy służyła ochronie tak pojętej konkurencji. Celem ustawy nie była więc ochrona indywidualnego przedsiębiorcy”.

Przepisy omawianej ustawy nie statuuje zatem zasady, iż w każdym jednostkowym wypadku naruszeń sfery prywatnoprawnej konsumenta, Prezes Urzędu jest zobowiązany wszcząć postępowanie antymonopolowe i wydać decyzję. W opinii Sądu Antymonopolowego: „Brak jest zarówno podstawy prawnej jak i racjonalnych przesłanek do uruchamiania w indywidualnej sprawie czasochłonnej, skomplikowanej i kosztownej procedury przed Prezesem Urzędu” (patrz: wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 28 maja 2001 r. sygn. akt XVII Ama 82/00).

Należy zatem stwierdzić, iż na gruncie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu nie jest właściwy do rozpoznania sporu mającego swe źródło wyłącznie w naruszeniu uprawnień podmiotowych osoby fizycznej – konsumenta.

Z uwagi na publicznoprawny charakter ww. ustawy jej celem nie jest ochrona praw podmiotowych uczestników rynku dotkniętych działaniami mającymi postać praktyk ograniczających konkurencję. Taka ochrona stanowi przedmiot działania sądów powszechnych.

W przedmiotowej sprawie Rzecznik wystąpił do Prezesa Urzędu z wnioskiem o wszczęcie postępowania antymonopolowego w sprawie pojedynczego konsumenta – Pana

[tajemnica z zakresu ochrony danych osobowych], której treścią jest prywatny spór pomiędzy Panem [tajemnica z zakresu ochrony danych osobowych] a Zakładem, dotyczący rozliczenia kosztów wybudowania przyłącza energetycznego.

Tym samym należy stwierdzić, że przedstawiona przez Rzecznika sprawa ma charakter jedynie indywidualny. Pan [tajemnica z zakresu ochrony danych osobowych], bądź w jego imieniu Rzecznik, może dochodzić roszczeń wobec Zakładu w postępowaniu przed sądem powszechnym. Sprawa nie może stać się natomiast przedmiotem postępowania przed Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Należy zatem podkreślić, iż nawet w sytuacji nieprzedawnienia terminu wszczęcia postępowania antymonopolowego, to z powodu braku charakteru antymonopolowego przedmiotowej sprawy, w związku z art. 85 ustawy, brak byłoby podstaw do wszczęcia postępowania. Zgodnie bowiem z art. 85 ust. 1 ustawy z 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2000 r. Nr 122, poz. 1319 z późn. zm.) 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 w art. 5, w zakresie niewyłączonym na podstawie art. 6 i 7, lub zakazu określonego w art. 8.

W związku z powyższym orzeka się, jak w sentencji.

Od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Antymonopolowego w terminie dwutygodniowym od dnia doręczenia decyzji, za pośrednictwem niniejszej Delegatury.

Z up. Prezesa Urzędu Ochrony
Konkurencji i Konsumentów

Otrzymuje:

Pani

Elżbieta Domańska

Sekretarz Powiatu

p.o. Powiatowego Rzecznika Konsumentów

Starostwo Powiatu Wołomińskiego

ul. Prądyńskiego 3

05-200 Wołomin

