

**PREZES URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI
I KONSUMENTÓW**
URZĄD
OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA W KATOWICACH

40-024 Katowice, ul. Powstańców 41a
Tel./Fax (0-32) 256-46-96, Tel/Fax (0-32) 255-26-47, Tel. /Fax (0-32) 255-44-04
E-mail: katowice@uokik.gov.pl

Katowice, dn. 27.02.2001r.

RKT-500-s/05/00/AW

Decyzja Nr RKT-05/2001

- I. Na podstawie art. 104 k.p.a. i art. 8 ust. 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 24 lutego 1990r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (Dz.U. z 1999r. Nr 52 poz.547, Dz.U. z 2000r. Nr 31 poz. 381, Dz.U. Nr 60,poz. 704) po rozpatrzeniu sprawy wszczętej na wniosek Spółdzielni Mieszkaniowej „ROW” z siedzibą w Wodzisławiu Śląskim przy ul. Kardynała Stefana Wyszyńskiego 43 przeciwko Górnośląskiemu Zakładowi Elektroenergetycznemu S.A. z siedzibą w Gliwicach przy ul. Bralickiego 2, w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **nakazuje się** zaniechania stosowania praktyki monopolistycznej polegającej na narzucaniu uciążliwych warunków umów poprzez:
- uprawnienie Zakładu do wstrzymywania dostawy energii elektrycznej w przypadku nieuregulowania przez Spółdzielnię należności związanych z dostarczaniem energii bez zobowiązania dostawcy do przedstawienia Spółdzielni dodatkowego pisemnego wezwania do zapłaty określającego termin wstrzymania dostawy,
 - zawarcie w treści umów zapisów wyłączających odpowiedzialność odszkodowawczą dostawcy energii elektrycznej z tytułu niedotrzymania standardów jakościowych lub w razie wyrządzenia szkody spowodowanej przerwami w dostawie energii elektrycznej,
- co przynosi Zakładowi nieuzasadnione korzyści.
- II. Na podstawie art. 104 k.p.a. i art. 14 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 24 lutego 1990r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **nakłada się** na Górnośląski Zakład Elektroenergetyczny S.A. z siedzibą w Gliwicach przy ul. Bralickiego 2 karę pieniężną w wysokości 20.000 PLN (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych) płać do Budżetu Państwa.

Uzasadnienie

Do Organu Antymonopolowego wpłynął wniosek Spółdzielni Mieszkaniowej „ROW” z siedzibą w Wodzisławiu Śląskim przy ul. Kardynała Stefana Wyszyńskiego 43 (zwaną dalej Spółdzielnią) w sprawie wszczęcia postępowania administracyjnego przeciwko Rejonowi Energetycznemu Wodzisław – GZE Sp. z o.o. z siedzibą w Wodzisławiu Śląskim ul. Radlińskie Chałupki 159.

W uzasadnieniu swojego wniosku Spółdzielnia podała, iż Rejon Energetyczny Wodzisław przesłał Spółdzielni do zaakceptowania umowy o sprzedaż energii elektrycznej i świadczenie usług przesyłowych nr 4007040, 4007041, 4007042 i 4007043 z dnia 1 marca 2000r. o jednolitej treści. Spółdzielnia wniosła o zmianę ich treści polegającą na uwzględnieniu zapisów gwarantujących właściwe zabezpieczenie jej interesów poprzez zobowiązanie dostawcy do przedstawiania Spółdzielni w razie nie uregulowania w terminie należności za energię dodatkowego wezwania do zapłaty oraz wykreślenie zapisów pozbawiających Spółdzielnię prawa domagania się odszkodowania za szkodę będącą następstwem niedotrzymania standardów jakościowych. Rejon Energetyczny nie przyjął propozycji Spółdzielni i poinformował ją, iż w razie nie podpisania umów nastąpi natychmiastowe wstrzymanie dalszej dostawy energii elektrycznej. Wobec takiego stanu rzeczy Spółdzielnia podpisała przedłożone umowy. Spółdzielnia wskazała, iż zakwestionowane warunki umowy są dla niej nadmiernie uciążliwe. Uciążliwość ta wyraża się tym, że prowadząc gospodarkę zasobami mieszkaniowymi Spółdzielnia jest narażona na natychmiastowe bez powiadomienia wstrzymanie dostawy energii elektrycznej, co może stworzyć nie dające się przewidzieć skutki, np. zatrzymanie dźwigów osobowych, ustanie pracy wymienników ciepła centralnego ogrzewania.

Na podstawie informacji uzyskanych w toku postępowania wyjaśniającego Organ Antymonopolowy ustalił, że Rejon Energetyczny Wodzisław nie zawiera umów o sprzedaż energii i świadczenie usług przesyłowych we własnym imieniu i na własny rachunek. Umowy te zawierane są w imieniu Górnośląskiego Zakładu Elektroenergetycznego S.A. z siedzibą w Gliwicach przy ul. Bralickiego 2 (zwanego dalej Zakładem) w oparciu o łączącą obie Spółki umowę o współpracy i pełnomocnictwa do zawierania umów udzielone przez Zakład określonym pracownikom Rejonu Energetycznego Wodzisław (Karta nr 17).

W oparciu o powyższe Organ Antymonopolowy wyjaśnił Spółdzielni, iż brak jest podstaw do wszczęcia postępowania antymonopolowego przeciwko Rejonowi Energetycznemu Wodzisław, gdyż zarzut narzucania uciążliwych warunków umów powinien być skierowany przeciwko stronie umowy o sprzedaż energii elektrycznej, tj. Górnośląskiemu Zakładowi Elektroenergetycznemu S.A. w Gliwicach. W odpowiedzi Spółdzielnia podtrzymała żądanie wszczęcia postępowania kierując zarzut przeciw Zakładowi (Karta nr 24).

Organ Antymonopolowy, zgodnie z żądaniem Wnioskodawcy, wszczął postępowanie administracyjne w sprawie nakazania zaniechania przez Zakład, praktyk monopolistycznych polegających na:

narzucaniu uciążliwych warunków umów poprzez odmowę uwzględnienia zapisów gwarantujących zabezpieczenie interesów Spółdzielni polegających na określeniu terminu, w którym Zakład może wstrzymać dostawę energii elektrycznej w przypadku nieuregulowania przez Spółdzielnię należności związanych z jej dostarczaniem oraz odmowę wykreślenia z treści umów zapisów wyłączających odpowiedzialność odszkodowawczą dostawcy energii elektrycznej z tytułu niedotrzymania standardów jakościowych, co może stanowić naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów.

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania Zakład nie uznał zarzutów postawionych przez Spółdzielnię. Jednocześnie Zakład przyznał, że negocjując zawarcie czterech umów o sprzedaż energii elektrycznej do lokali użytkowych Spółdzielni przy ul. Ligonia 6, 8, 12, 14 w Rydułtowach z tej samej daty zaproponował treść zapisów §13 ust.10 i §14 ust.3 i 4 w brzmieniu nie akceptowanym przez Wnioskodawcę. Wobec braku porozumienia umowy te nie zostały jednak podpisane. W ocenie Zakładu proponując zawarcie umowy w kwestionowanym przez Spółdzielnię brzmieniu nie naruszył on obowiązującego prawa. W jego ocenie umowa dotyczy podmiotów profesjonalnie uczestniczących w obrocie gospodarczym, gdzie z założenia wymagana jest najwyższa staranność stron obrotu. Proponowana umowa czyni zadość przesłankom zawartym w art. 353¹ k.c., a jej zapisy nie sprzeciwiają się właściwości stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Następnie Zakład wskazał, iż elementy, które powinna zawierać umowa o sprzedaż energii elektrycznej określa §13 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 25 września 2000r. w sprawie szczegółowych warunków przyłączenia podmiotów do sieci elektroenergetycznych, obrotu energią elektryczną, świadczenia usług przesyłowych, ruchu sieciowego i eksploatacji sieci oraz standardów jakościowych obsługi odbiorców (Dz.U. nr 85, poz. 957). Zakład stwierdził, iż żaden przepis kodeksu cywilnego, prawa energetycznego ani wskazanego powyżej rozporządzenia nie uzależnia prawa wstrzymania dostarczania energii od uprzedniego 14-dniowego terminu wzywającego do uregulowania należności za sprzedaną energię. Energia elektryczna jest specyficznym towarem, który dostarczany jest odbiorcy w sposób ciągły z jednej strony, z drugiej strony w umowie określone są terminy i sposób zapłaty za dostarczoną energię elektryczną. W ocenie Zakładu zapis umowy, zgodnie z którym wstrzymanie dostawy energii ma nastąpić dopiero po upływie 7 dni od wyznaczonego w fakturze terminu płatności, jest dla Wnioskodawcy korzystny bowiem w okresie 7 dni Zakład mimo nieuregulowania należności nie wstrzymuje dostawy energii. W przekonaniu Zakładu kwestionowany zapis umowy gwarantuje jej minimum ochrony praw. Postanowienia §13 ust. 3 i 4 umowy w opinii Zakładu nie są sprzeczne z postanowieniami §13 pkt 10 w/w rozporządzenia oraz kodeksu cywilnego. Przepisy prawa pozwalają bowiem stronom kształtować odpowiedzialność stron za niewykonanie zobowiązań. Proponowany zapis nie wyłącza natomiast odpowiedzialności Zakładu za zawinione nie dostarczenie energii, bowiem w tym zakresie odpowiedzialność nie może być wyłączona umową stron.

W wyniku przeprowadzonego postępowania administracyjnego Organ Antymonopolowy ustalił następujący stan faktyczny.

Rejon Energetyczny Wodzisław - GZE Sp. z o.o. przesłał Spółdzielni do zaakceptowania umowy o sprzedaż energii elektrycznej i świadczenie usług przesyłowych nr 4007040, 4007041, 4007042 i 4007043 z dnia 01.03.2000r. o jednolitej treści (Karta nr 25-32). W odpowiedzi na przesłane umowy pismem z dnia 22.03.2000r. (Karta nr 5) Spółdzielnia wniosła o zmianę ich treści proponując nadanie nowego brzmienia §13 ust. 10 i § 14 ust. 3 i 4. Zakład w §13 ust. 10 zawarł zapis, zgodnie z którym w przypadku opóźnienia z zapłatą należności za sprzedaną energię elektryczną i/lub usługi przesyłowe po upływie 7 dni od terminu płatności należności zgodnych z §5 Sprzedawca ma prawo bez dodatkowego wezwania do niezwłocznego wstrzymania dalszej dostawy energii elektrycznej. Spółdzielnia natomiast wniosła o uregulowanie tej kwestii w ten sposób, że sprzedawca może wstrzymać dostawę energii w przypadku nieuregulowania przez Klienta należności związanych z dostarczaniem energii elektrycznej dopiero po upływie 14 dni od określonego terminu w pisemnym doręczonym Klientowi wezwaniu do uregulowania należności. Zgodnie z § 14 ust.

3 w brzmieniu ustalonym przez Spółkę w przypadku przekroczenia dopuszczalnego czasu trwania przerwy jednorazowej i łącznego czasu trwania przerw awaryjnych liczonych dla poszczególnych wyłączeń na wniosek Klienta przysługuje mu bonifikata za każdą nie dostarczoną jednostkę energii elektrycznej określona w obowiązującej taryfie bez prawa domagania się odszkodowań. W ust. 4 znalazł się zapis o tym, że za niedotrzymanie standardów jakościowych Klientowi na jego wniosek przysługuje upust i bonifikata w wysokości i na warunkach określonych w obowiązującej taryfie bez prawa domagania się odszkodowania. Spółdzielnia wniosła, by z obu ustępów wykreślić sformułowanie „*bez prawa domagania się odszkodowania*”. W uzasadnieniu swych propozycji Spółdzielnia podniosła, iż umowy dotyczą zasilania urządzeń zabezpieczających ciągłość dostawy ciepła do budynków mieszkalnych wielorodzinnych, dlatego też nie zgadza się, aby wstrzymanie dostawy energii elektrycznej mogło nastąpić bez powiadomienia jej o tym. Rejon Energetyczny w piśmie z dnia 10.04.2000r. (Karta nr 6) poinformował Spółdzielnię, iż nie posiada uprawnień do dokonywania zmian we wzorach umów, które są zatwierdzane przez Zarząd GZE S.A. i obowiązują na całym terenie jej działania. W związku z tym pismo Spółdzielni przekazane zostało do rozpatrzenia Spółce „OBRÓT GLIWICE- GZE” Sp. z o.o., skąd otrzymała ona pismo z dnia 20.04.2000r. (Karta nr 7) informujące o braku możliwości uwzględnienia zmian w treści umowy o sprzedaż energii elektrycznej i świadczenie usług przesyłowych. Do pisma dołączona została opinia prawna w myśl, której przyjęcie w umowie zapisu o możliwości wstrzymania dostaw energii elektrycznej dopiero po upływie 14 dnia od doręczenia wezwania do zapłaty ograniczyłoby ochronę wierzyciela do ustawowego minimum natomiast możliwość domagania się przez Spółdzielnię odszkodowania na innych zasadach i w innych przypadkach niż określone w umowie w sposób oczywisty zmierza do wyłączenia ochrony wierzyciela z tego tytułu.

Po otrzymaniu takiej odpowiedzi Spółdzielnia nie zmieniła swego stanowiska w sprawie, o czym powiadomiła Rejon Energetyczny pismem z dnia 24.07.2000r. (Karta nr 8) i jednocześnie mimo nie podpisania umów zadeklarowała gotowość do regulowania faktur za dostarczoną energią elektryczną i na tę okoliczność podała odczyty liczników na dzień 21.07.2000r.

Rejon Energetyczny w piśmie z dnia 27.07.2000r. (Karta nr 9) podtrzymał dotychczasowe stanowisko, co do braku możliwości dokonywania zmian we wzorach umów obowiązujących na całym terenie działania GZE S.A. Zarazem poinformował Spółdzielnię, iż pomimo dostarczenia odczytów liczników nie jest możliwe ich rozliczenie i wystawienie faktur właśnie ze względu na brak umów i zaliczenie liczników dla płatnika. Rejon Energetyczny wskazał również, że istniejąca w przypadku czterech przedmiotowych liczników sytuacja wyczerpuje całkowicie zapis punktu 7.1.a „Taryfy dla Energii Elektrycznej” GZE S.A. zatwierdzonej decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 13.04.2000r., który mówi, że pobieranie energii bez zawarcia umowy ze sprzedawcą zalicza się do nielegalnego poboru energii, wobec czego jeżeli nie nastąpi ostateczne wyjaśnienie sprawy, w dniu 01.09.2000r. zostaną sporządzone protokoły na okoliczność nielegalnego poboru energii dla wszystkich czterech obiektów oraz nastąpi natychmiastowe wstrzymanie dalszej dostawy energii elektrycznej.

W tych okolicznościach Spółdzielnia nie mając możliwości dalszego negocjowania umów podpisała je i przesłała do Rejonu Energetycznego pismem z dnia 29.08.2000r. (Karta nr 10).

Organ Antymonopolowy zważył co następuje:

Rozpoznając sprawę w zakresie zarzucanych Zakładowi praktyk monopolistycznych polegających na narzuceniu uciążliwych warunków umów o sprzedaż energii elektrycznej i świadczenie usług przesyłowych przynoszących mu nieuzasadnione korzyści, odnoszących się do art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów należy wskazać, iż z taką praktyką mamy do czynienia w razie łącznego spełnienia następujących przesłanek:

- pozycja dominująca przedsiębiorcy,
- uciążliwy charakter warunków umowy,
- narzucanie tych warunków kontrahentowi przez podmiot dominujący,
- osiągnięcie nieuzasadnionych korzyści.

Podstawowym warunkiem dla zaistnienia w/w praktyki jest, aby przedsiębiorca ją stosujący posiadał pozycję dominującą lub monopolistyczną na rynku. W sprawie będącej przedmiotem niniejszego postępowania ustalono, że Zakład zajmuje monopolistyczną pozycję na rynku dostawy energii elektrycznej. Jest tzw. monopolistą naturalnym, co wynika z faktu sieciowego charakteru urządzeń służących do dostarczania energii elektrycznej. Odbiorcy energii elektrycznej nie mają możliwości alternatywnego zaopatrywania się w to medium u innego dostawcy. Tak więc Zakład podlega wszystkim ograniczeniom wynikającym z ustawy antymonopolowej.

Dodać należy, że sankcjonowaniu w trybie przewidzianym w art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy podlega nie samo posiadanie na rynku pozycji dominującej lub monopolistycznej, ale jej nadużywanie. Jeśli postanowienia umowy naruszają prawo lub są w inny sposób uciążliwe dla kontrahenta, zgodnie z orzecznictwem antymonopolowym przyjmuje się, że przedsiębiorca posiadający silną pozycję na rynku narzucił warunki tej umowy. Nie ulega wątpliwości, że przedsiębiorca posiadający pozycję monopolistyczną lub dominującą ma możliwość narzucania uciążliwych warunków umowy innym podmiotom. Zakład dysponuje więc siłą rynkową pozwalającą mu jednostronnie dyktować warunki umowy swym kontrahentom.

Za uciążliwy warunek umowy należy uznać każdy warunek oznaczający dla jednej ze stron umowy ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Ustalenia te powinny być dokonywane według kryteriów obiektywnych. W okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy należałoby zatem ustalić, czy w warunkach istnienia wolnej konkurencji na rynku dostaw energii elektrycznej Zakład byłby w stanie wynegocjować takie warunki współpracy z przedsiębiorcami, jakie przedstawił Spółdzielni w umowach o sprzedaż energii elektrycznej i świadczenie usług przesyłowych.

Zgodnie z ustawą o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów narzucanie uciążliwych warunków umowy musi mieć charakter przymusowy, to znaczy będący wynikiem siły rynkowej przedsiębiorcy narzucającego te warunki. Warunki umowy są narzucane dzięki zajmowaniu przez danego przedsiębiorcę pozycji monopolistycznej na rynku i wykorzystywane dzięki posiadanej sile rynkowej. W związku z tym, że Zakład jako dostawca energii elektrycznej zajmuje pozycję tzw. monopolisty naturalnego, prowadzi swoją działalność gospodarczą w takich warunkach, w których odizolowany jest od potencjalnych konkurentów zarówno barierą kosztów niezbędnych dla uruchomienia działalności w danej dziedzinie, jak i też ustanowioną wcześniej strukturą organizacyjną lub technologiczną, posiada niezbędny potencjał do narzucania swoim kontrahentom warunków umów. Jednocześnie o tym czy w konkretnej sytuacji treść umowy została kontrahentowi narzucona, czy też umowa była rezultatem negocjacji w ramach

przysługującej stronom swobody kontraktowania decyduje ostatecznie treść umowy oraz okoliczności jej zawarcia. Należy zaznaczyć, że kontrahenci biorący udział w grze rynkowej zachowują się racjonalnie. Zgodnie z tym założeniem, jeżeli podmiot dominujący na rynku nie byłby w stanie wynegocjować treści umowy, do zawarcia której doszło w warunkach dominacji rynkowej, umowę należy uznać jako ograniczającą samodzielność kontrahenta – jest mu ona jednocześnie narzucona.

Z okoliczności faktycznych niniejszej sprawy wynika, że Spółdzielnia w piśmie z dnia 22.03.2000r. (Karta nr 5) wystąpiła do Zakładu o zmianę spornych postanowień umów i uwzględnienie w nich także jej interesów. W odpowiedzi na propozycje Spółdzielni Zakład w piśmie z dnia 20.04.2000r. odmówił uwzględnienia zmian w treści umowy (Karta nr 7), a w ramach uzasadnienia swego stanowiska przedstawił opinię, w świetle której przyjęcie do umowy proponowanych zmian doprowadziłoby do ograniczenia ochrony wierzyciela do ustawowego minimum (Karta nr 7). W piśmie z dnia 24.07.2000r. Spółdzielnia podtrzymała wniosek o zmianę umowy. Odpowiedź, jaką uzyskała na to pismo uniemożliwiła kontynuowanie negocjacji. Zakład bowiem w piśmie z dnia 27.07.2000r (Karta nr 9) poinformował Spółdzielnię, iż pomimo dostarczenia odczytów liczników, ze względu na brak umów i zaliczenia liczników na płatnika, nie jest możliwe ich rozliczenie i wystawienie faktur. Jednocześnie wskazał, że istniejąca sytuacja całkowicie wyczerpuje zapis punktu 7.1.a) „Taryfy dla Energii Elektrycznej” GZE S.A., w myśl którego pobieranie energii bez zawarcia umowy ze sprzedawcą zalicza się do nielegalnego pobierania energii. Spółdzielnia została również poinformowana, że w razie nie wyjaśnienia sprawy w dniu 01.09.2000r. zostaną sporządzone protokoły na okoliczność nielegalnego poboru dla wszystkich czterech obiektów i nastąpi natychmiastowe wstrzymanie dalszej dostawy energii elektrycznej. W takich okolicznościach Spółdzielnia nie mając innego wyjścia, chcąc uniknąć wstrzymania dostawy energii, podpisała umowy nr 4007040, 4007041, 4007042 i 4007043. W pełni uzasadnione jest więc twierdzenie, że warunki umowy zostały Spółdzielni narzucone.

Stosownie do art. 5 ust. 1 ustawy Prawo energetyczne (Dz.U. z 1997r. nr 54, poz. 348 z późn. zm.) dostarczanie paliw i energii odbywa się na podstawie umowy. W świetle zaś ust. 2 tego artykułu umowa powinna uwzględniać zasady określone w ustawie i w koncesjach oraz zawierać co najmniej postanowienia dotyczące ilości, jakości, niezawodności i ciągłości dostarczania i odbioru, cen i stawek opłat oraz warunków wprowadzania w nich zmian, sposobu rozliczeń, odpowiedzialności stron za niedotrzymanie warunków umowy, okresu jej obowiązywania i warunków rozwiązania. Szczegółowe w tym względzie uregulowania określone były w rozdziale 4 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 21 października 1998r. w sprawie szczegółowych warunków przyłączenia podmiotów do sieci elektroenergetycznych, pokrywania kosztów przyłączenia, obrotu energią elektryczną, świadczenia usług przesyłowych, ruchu sieciowego i eksploatacji sieci oraz standardów jakościowych obsługi odbiorców (Dz.U. z 1998r. Nr 135, poz. 881). Zgodnie zaś z §19 pkt 12 w/w rozporządzenia umowa sprzedaży energii elektrycznej powinna określać m.in. odpowiedzialność stron za niedotrzymanie warunków umowy.

W pierwszej kolejności Wnioskodawca zakwestionował zapis §13 pkt 10 umowy uprawniający Zakład do niezwłocznego wstrzymania dalszej dostawy energii elektrycznej w przypadku opóźnienia się Spółdzielni z zapłatą należności za sprzedaną jej energię elektryczną lub usługi przesyłowe po upływie 7 dni od terminu płatności określonego w wystawionej przez Zakład fakturze.

W ocenie Spółdzielni uciążliwy charakter tego warunku umowy wiąże się z brakiem zobowiązania się Zakładu do przedstawienia odbiorcy przed podjęciem decyzji o

wstrzymaniu dalszej dostawy energii dodatkowego pisemnego wezwania do uregulowania należności. Jej zdaniem Zakład mógłby wstrzymać dostawę w przypadku nie uregulowania należności dopiero po upływie 14 dni od terminu określonego w takim wezwaniu.

W dacie przedłożenia Spółdzielni projektów umów oraz w dacie ich podpisania przez strony obowiązywało rozporządzenie Ministra Gospodarki z dnia 21 października 1998r. Zgodnie z §40 ust. 1 przedsiębiorstwo energetyczne mogło wstrzymać dostarczanie energii elektrycznej w przypadku nieuregulowania przez odbiorcę należności związanych z dostarczaniem energii elektrycznej. W myśl §40 ust. 2 przedsiębiorstwo energetyczne mogło wstrzymać dostarczanie energii elektrycznej w terminach określonych w umowie sprzedaży, a jeżeli umowa nie określała tych terminów - po upływie 14 dni od określonego przez przedsiębiorstwo energetyczne terminu usunięcia stwierdzonych nieprawidłowości lub terminu uregulowania zaległych należności określonego w doręczonym odbiorcy wezwaniu do podjęcia niezbędnych działań lub wezwań do zapłaty. Wprowadzony do umów przez Zakład zapis §13 pkt 10 jest więc zdecydowanie mniej korzystny dla Spółdzielni od rozwiązania przewidzianego przez Ministra Gospodarki na wypadek nie uregulowania kwestii wstrzymania dostaw energii przez strony w łączącej je umowie.

Rozpatrując kwestię uciążliwości przedmiotowego zapisu umowy należy wziąć pod uwagę, iż na podstawie umów nr 4007040, 4007041, 4007042 i 4007043 Zakład dostarcza energię na potrzeby węzła ciepłego. Wstrzymanie dostawy do stacji wymienników spowoduje więc niemożność dostarczenia ciepła do lokali mieszkalnych. W toku postępowania Zakład zwrócił uwagę, iż nie zawarł w umowie zapisu uprawniającego go do wstrzymania dostawy energii po bezskutecznym upływie terminu na zapłatę należności wyznaczonego w fakturze, którą w jego ocenie należy traktować jako wezwanie do zapłaty, ale przewidział możliwość wstrzymania dostawy energii dopiero po upływie dodatkowych 7 dni od wyznaczonego terminu płatności. Stwierdzić jednak należy, iż przyjęte w umowach rozwiązanie stawia Spółdzielnię w niekorzystnym położeniu. Nie można bowiem wykluczyć sytuacji, w której nie dojdzie do zapłaty faktury w wyznaczonym terminie z przyczyn od Spółdzielni niezależnych. I tak np. biorąc pod uwagę, że spełnienie świadczenia następuje w dacie wpływu środków na konto wierzyciela, może zdarzyć się, że polecenie przelewu złożone w banku dłużnika z zachowaniem terminu wynikającego z faktury na skutek operacji międzybankowych spowoduje uznanie rachunku wierzyciela dopiero po terminie określonym w umowach, niezachowanie terminu może też być efektem zbyt późnego doręczenia faktury. Wstrzymanie dostawy energii w takiej sytuacji, bez dodatkowego wezwania Spółdzielni do zapłaty i bez dania jej możliwości wyjaśnienia Zakładowi przyczyn nie uregulowania w terminie opłaty za energię, byłoby dla Spółdzielni szczególnie dotkliwie. Jakkolwiek w ocenie Spółdzielni termin wskazany w takim wezwaniu powinien wynosić 14 dni, w ocenie Organu Antymonopolowego istotne jest ustalenie go w takim wymiarze, by umożliwił Spółdzielni podjęcie niezbędnych działań i wyjaśnienie zaistniałej sytuacji.

Każde zaprzestanie dostawy energii elektrycznej naraża Spółdzielnię na koszty związane z udzieleniem bonifikat i odszkodowań, wypłaconych lokatorom nie dogrzanych mieszkań. Udzielanie tych bonifikat wynika z regulaminu rozliczania kosztów gospodarki zasobami mieszkaniowymi oraz ustalania opłat za używanie lokali (Karta nr 133). Zgodnie z załącznikiem nr 1 do regulaminu Spółdzielnia zobowiązana jest do udzielania bonifikat z tytułu niedogrzanego lokali w przypadku niedostarczenia energii cieplnej na potrzeby ogrzewania w sezonie grzewczym według zasad określonych przez Ministra Finansów z dnia 24.11.1993r. Tym samym brak dostawy energii elektrycznej do stacji wymienników spowoduje niemożność dostarczenia ciepła do lokali mieszkalnych, co w konsekwencji wywoła po stronie Spółdzielni obowiązek udzielenia lokatorom bonifikaty.

Powyższe zasady znajdują zastosowanie w każdym przypadku niedogrzaania mieszkań. Nawet gdyby nie doszło do uznania rachunku Zakładu w terminie wynikającym z umowy z przyczyn niezależnych od Spółdzielni, to i tak w razie niedogrzaania mieszkań na skutek wstrzymania dostawy energii przez Zakład Spółdzielnia byłaby zobowiązana do udzielenia lokatorom bonifikat.

Rozważając dalej kwestię uciążliwości kwestionowanego zapisu umowy należy zauważyć, iż zgodnie z „Taryfą dla Energii Elektrycznej” zatwierdzoną decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 13.04.2000r. ze wznowieniem dostawy wiążą się dodatkowe koszty dla odbiorcy (str. 42 Taryfy). Jeśli do wstrzymania dostawy doszłoby z powodu nie zachowania terminu na dokonanie zapłaty z przyczyn niezawinionych przez Spółdzielnię, to i tak Zakład mógłby zażądać od niej opłaty za wznowienie dostawy energii elektrycznej w kwocie 65,00 PLN, do której dolicza się opłatę za dojazd samochodu określaną według stawki opłaty ryczałtowej.

Osiągane przez podmiot gospodarczy stosujący praktykę monopolistyczną z art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy antymonopolowej nieuzasadnione korzyści są odpowiednikiem uciążliwych warunków umów narzuconych kontrahentowi w relacjach ekwiwalentności wzajemnych świadczeń uczestników umowy. Nieuzasadnione korzyści określają sytuację korzystniejszą od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju.

Mając na uwadze powyższe można stwierdzić, iż przyjęte w §13 pkt 10 uregulowanie podstawy wstrzymania dostawy energii i brak zobowiązania się Zakładu do przedstawienia Spółdzielni dodatkowego wezwania do zapłaty oznaczają przerzucenie na odbiorcę pełnej odpowiedzialności za wykonanie bądź niewykonanie obowiązku zapłaty w sytuacji, gdy odbiorca ten nie ma wpływu na termin doręczenia mu faktury i mimo dołożenia należytej staranności nie zawsze może mieć wpływ na termin realizacji wydanego polecenia przelewu, co może skutkować nie zachowaniem terminu na dokonanie zapłaty ustalonego w fakturze, nawet jeśli zostanie przez Zakład przedłużony o dodatkowe 7 dni. Zakład wprowadzając do umów zapis §13 pkt 10 postawił się w sytuacji korzystniejszej od rozwiązań stosowanych w obrocie gospodarczym. Tak więc można stwierdzić, że narzucone Spółdzielni uregulowanie podstawy wstrzymania dostawy energii do wymienników ciepła przerzucające całą odpowiedzialność na odbiorcę przynosi Zakładowi nieuzasadnione korzyści.

Spółdzielnia zakwestionowała również zapis §14 ust. 3 i 4, w którym Zakład wykluczył prawa odbiorcy do domagania się odszkodowania na zasadach ogólnych w przypadku przekroczenia dopuszczalnego czasu trwania przerwy jednorazowej i dopuszczalnego łącznego czasu trwania przerw awaryjnych oraz w przypadku niedotrzymania standardów jakościowych. W takich sytuacjach zgodnie z umową Spółdzielnia może jedynie występować o bonifikaty i upusty.

W zakresie bonifikat i upustów §14 ust. 3 i 4 odsyła do „Taryfy dla Energii Elektrycznej”. Zgodnie z punktem 6.1 Taryfy w przypadku niedotrzymania standardów jakościowych określonych w §37 rozporządzenia przyłączeniowego wysokość bonifikat i upustów oblicza się zgodnie z §46 rozporządzenia taryfowego, przy czym ryczałtowa stawka bonifikaty w danym okresie doby dla danego odbiorcy wynosi $b_{tr} = 2,8$ zł/dobę. Punkt 6.2 Taryfy reguluje wysokość bonifikat i upustów ponoszonych przez sprzedawcę energii na rzecz odbiorców za niedotrzymanie standardów jakościowych obsługi określonych w §38 rozporządzenia przyłączeniowego.

Od okoliczności uzasadniających wystąpienie przez odbiorcę energii o upust lub bonifikatę na w/w zasadach należy odróżnić sytuacje, w których nienależyte wykonanie lub niewykonanie umowy przez Zakład spowoduje powstanie szkody po stronie Spółdzielni. I tak np.

niedotrzymanie przez Zakład określonego poziomu napięcia uprawnia odbiorcę do bonifikat i upustów, jednocześnie skutkiem niedotrzymania określonego poziomu napięcia może być uszkodzenie zasilanych urządzeń należących do Spółdzielni. Poszkodowany w takiej sytuacji zgodnie z przepisami kodeksu cywilnego może występować do sprawcy szkody o jej naprawienie, a w razie nie dojścia stron do porozumienia o prawie do odszkodowania i jego wysokości może zdecydować sąd cywilny. Zakład w §14 zabezpieczył się przed takimi roszczeniami stawiając się tym samym w uprzywilejowanej pozycji wobec słabszej strony umowy, twierdząc zarazem, iż przepisy prawa pozwalają kształtować odpowiedzialność stron za niewykonanie zobowiązań, a zapis §14 ust. 3 i 4 nie wyłącza jego odpowiedzialności za zawinione niedostarczenie energii, bowiem w tym zakresie odpowiedzialność nie może być wyłączona umową stron (art. 473 §2 k.c.). Jednakże zauważyć należy, iż brzmienie zapisu umowy - „...*bez prawa domagania się odszkodowania*” nie wskazuje jednoznacznie, że nie dotyczy on odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez Zakład umyślnie. Niemniej przytoczone powyżej argumenty Zakładu nie zasługują na uwzględnienie, gdyż dla stwierdzenia stosowania praktyki monopolistycznej określonej w art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy antymonopolowej nie jest konieczne wykazanie naruszenia przepisów kodeksu cywilnego. Istotnym w sprawie jest natomiast to, że Spółdzielnia mając możliwość wyboru innego dostawcy energii nie przyjęłaby warunków narzuconych przez Zakład, tj. nie zrezygnowałaby z prawa do domagania się odszkodowania. Zapis §14 ust. 3 i 4 oznacza w praktyce, iż w razie szkody spowodowanej niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem umowy przez Zakład, to nie sprawca szkody, a Spółdzielnia będzie musiała ponieść koszty jej naprawienia. Dopiero zaś gdyby szkoda była efektem zawinionego przez Zakład niedostarczenia energii, Spółdzielnia mogłaby dochodzić swych roszczeń na podstawie art. 473 §2 k.c.

Jakkolwiek powstanie szkody może być następstwem okoliczności uzasadniających wystąpienie odbiorcy o bonifikaty i upusty, to podkreślić trzeba, iż bonifikaty i upusty to świadczenia niezależne od odszkodowania. W relacjach między dostawcą i odbiorcą energii możliwa jest też sytuacja, w której wartość wyrządzonej przez dostawcę szkody może przewyższać wysokość udzielonych odbiorcy bonifikat i upustów.

Zawarcie w umowie postanowienia uniemożliwiającego Spółdzielni występowanie do Zakładu o naprawienie szkody w każdym przypadku, gdy jest ona spowodowana przerwami w dostawie energii elektrycznej lub niedotrzymaniem standardów jakościowych jest uciążliwe dla Spółdzielni, a zarazem korzystne dla Zakładu, który nie musi się liczyć z ewentualnymi roszczeniami odszkodowawczymi Spółdzielni w razie wyrządzenia jej szkody będącej następstwem w/w okoliczności, gdyż zgodnie z umową Spółdzielnia może domagać się jedynie bonifikat lub upustów na zasadach określonych w taryfie.

Zapis §14 ust. 3 i 4 stawia Zakład w wyraźnie korzystniejszej sytuacji od przyjętych w obrocie gospodarczym w zakresie odpowiedzialności stron za niewykonanie zobowiązań i tym samym przynosi jej nieuzasadnione korzyści.

Spełnione zostały zatem wszystkie niezbędne przesłanki do stwierdzenia stosowania przez Zakład praktyki monopolistycznej określonej w art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy antymonopolowej. Stąd należało orzec jak w punkcie I sentencji.

Zgodnie z treścią art. 14 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 24 lutego 1990r. w decyzjach wydanych na podstawie art. 8 ust. 1 Organ Antymonopolowy może wymierzyć karę pieniężną w wysokości do 100% przychodu ukaranego przedsiębiorcy. W rozumieniu art. 2 pkt 10 ustawy przychodem jest 1/12 przychodu uzyskanego w roku podatkowym poprzedzającym rok wydania decyzji w rozumieniu przepisów ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych. Zakład osiągnął w 2000r. przychód w wysokości 2.307.877.300 PLN (Karta nr 156). Zatem kwota 192.323.108,33 PLN może stanowić maksymalną wysokość kary nałożonej na

podstawie art. 14 ust. 1. Organ wymierzył karę w wysokości 20.000 PLN. Nałożenie kary należy traktować jako podkreślenie naganności działań podmiotu dominującego w przedmiotowej sprawie, które to działania zakłócają swobodę i równość uczestników rynku. Wymiar kary ma zdaniem Organu Antymonopolowego spełnić również funkcję prewencyjną z tytułu stosowania praktyk monopolistycznych sprzecznych z interesem publicznym.

Wysokość nałożonej kary pieniężnej została ustalona przy uwzględnieniu stopnia naruszenia interesu publicznoprawnego, jak też przy założeniu, iż kara ta nie ma stanowić znaczącej dolegliwości dla karanego podmiotu, a o skuteczności zastosowanych sankcji nie decyduje stopień ich surowości, lecz sama istota sankcji zwłaszcza uwypuklenie naganności stosowania wykazanych w niniejszej decyzji praktyk monopolistycznych. Decydując o nałożeniu kary Organ Antymonopolowy wziął po uwagę także możliwości finansowe adresata decyzji.

Kary pieniężne stosowane są w sytuacjach, gdy zachowanie przedsiębiorcy nie tylko jest bezprawne, ale można także sprawcy przypisać winę w znaczeniu subiektywnym. Analizując kwestię winy Zakładu należy stwierdzić, iż jako podmiot o wieloletnim doświadczeniu zajmujący się profesjonalnie prowadzeniem działalności gospodarczej Zakład powinien zdawać sobie sprawę, iż nie może wykorzystywać swej pozycji na rynku do narzucania odbiorcy energii warunków umów, których nie przyjąłby mając zapewnioną możliwość wyboru innego dostawcy energii. Zakład zamieszczając w umowie zapis §13 pkt 10 i zwalniając się z obowiązku przedstawienia Spółdzielni wezwania do zapłaty pozbawił ją możliwość wyjaśnienia okoliczności nie wykonania w terminie obowiązku zapłaty za dostarczoną energię. Takie rozwiązanie stawia Spółdzielnię w bardzo niekorzystnej sytuacji, gdyż niedochowanie terminu ustalonego w umowie może być, jak to wskazano w uzasadnieniu punktu I sentencji decyzji, niezawinione przez Spółdzielnię, zaś każde wstrzymanie dostawy energii powodujące niedogrzanie mieszkań pociągnie za sobą obowiązek udzielenia lokatorom tych mieszkań bonifikat. Zakład przerzucił więc całą odpowiedzialność i ryzyko związane z terminowym realizowaniem płatności na odbiorcę. Z drugiej strony w §14 ust. 3 i 4 zwolnił się z odpowiedzialności odszkodowawczej wobec tego odbiorcy gwarantując mu w razie wyrządzenia szkody spowodowanej przerwami w dostawie energii lub niedotrzymaniem standardów jakościowych jedynie prawo wystąpienia o bonifikatę lub upust na zasadach określonych w taryfie.

Organ Antymonopolowy kierując się potrzebą zdecydowanego przeciwdziałania stosowaniu praktyk monopolistycznych na rynku przez Zakład uznał, że orzeczona kara powinna stanowić dolegliwość dla Zakładu, aby w przyszłości nie dochodziło do podobnych zachowań, zmierzających do wykorzystywania zajmowanej pozycji na rynku kosztem odbiorców.

W związku z powyższym należało orzec jak w punkcie II sentencji decyzji.

Karę należy wpłacić na konto UOKiK w Warszawie w NBP o/o Warszawa 1010 1010-7878-223-1.

Od niniejszej decyzji przysługuje stronom prawo wniesienia odwołania do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Antymonopolowego za pośrednictwem Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach, w terminie dwutygodniowym od dnia doręczenia decyzji.

Dyrektor Delegatury
Urzędu Ochrony Konkurencji
i Konsumentów w Katowicach
Alicja Kral