PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA WE WROCŁAWIU
50-413 Wrocław, ul. Walońska 3-5
tel.(071)34 05 920, fax (071)34 05 922
e-mail: wroclaw@uokik.gov.pl

RWR 61-25/11/AJ/ Wrocław, 12 grudnia 2011 r.

DECYZJA RWR 44/2011

I. Na podstawie art. 27 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 4, ust. 5 i ust. 6 tej ustawy, po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, działanie Tauron Dystrybucja SA w Krakowie, polegającą na zamieszczeniu w stosowanych przez tego przedsiębiorcę wzorcach umów pn.:

1. „Umowa o świadczenie usług dystrybucji energii elektrycznej nr …" postanowień o treści:

1) „Jeżeli URD nie dopełnia obowiązku określonego w § 3 ust. 2.o. OSD uznaje za skuteczne doręczenie wszelkich powiadomień na dotychczasowy adres.", które jest postanowieniem umownym, wpisanym do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone;
2) „Spory mogące wynikać w trakcie realizacji Umowy, a nie podlegające kompetencji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki podlegają rozstrzygnięciu sądu powszechnego – właściwego dla siedziby OSD", które jest postanowieniem umownym, wpisanym do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone;

2. „Umowa o przyłączenie…" postanowień o treści:

1) „EnergiaPro przysługuje prawo odstąpienia od niniejszej umowy ze skutkiem natychmiastowym w sytuacji gdy Podmiot Przyłączany nie uiści pierwszej raty opłaty za przyłączenie, określonej w ust. 2, w terminie 30 dni od wymaganego terminu zapłaty", które jest postanowieniem umownym, wpisanym do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone;
2) „Ewentualne spory wynikłe przy wykonywaniu niniejszej umowy Strony będą rozstrzygać w drodze negocjacji, a w przypadku niemożności osiągnięcia porozumienia spory te rozstrzygać będzie sąd miejscowo właściwy dla siedziby EnergiaPro lub jego jednostki organizacyjnej uprawnionej do zawarcia niniejszej umowy.", które jest postanowieniem umownym, wpisanym do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone;

3. „Umowa nr o przebudowę sieci elektroenergetycznej" postanowień o treści:

1) „Przedsiębiorstwu Sieciowemu przysługuje prawo odstąpienia od umowy w przypadku, gdy w terminie 45 dni od daty wymaganego terminu zapłaty Inwestor nie uiści zaliczki, określonej w ust. 2", które jest postanowieniem umownym, wpisanym do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone;
2) „Ewentualne spory wynikłe przy wykonywaniu niniejszej umowy Strony będą rozstrzygać w drodze negocjacji, a w przypadku niemożności osiągnięcia porozumienia spory te rozstrzygać będzie sąd miejscowo właściwy dla siedziby Przedsiębiorstwa Sieciowego lub jego jednostki organizacyjnej uprawnionej do zawarcia niniejszej umowy.", które jest postanowieniem umownym, wpisanym do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone;

4. „Porozumienie nr o przebudowę sieci elektroenergetycznej."

1) „Ewentualne spory wynikłe przy wykonywaniu niniejszej umowy Strony będą rozstrzygać w drodze negocjacji, a w przypadku niemożności osiągnięcia porozumienia spory te rozstrzygać będzie sąd miejscowo właściwy dla siedziby lub jego jednostki organizacyjnej uprawnionej do zawarcia niniejszej umowy.", które jest postanowieniem umownym, wpisanym do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone;

i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 23 sierpnia 2011 r.

II. Na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów oraz stosownie do art. 33 ust. 4, ust. 5 i ust. 6 tej ustawy, po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, działanie Tauron Dystrybucja SA w Krakowie, polegającą na naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, poprzez zaniechanie umieszczenia w stosowanym wzorcu umowy pn. **„Umowa o świadczenie usług dystrybucji energii elektrycznej nr …"** postanowień określających: wysokość bonifikaty za niedotrzymanie parametrów oraz standardów jakościowych obsługi odbiorcy, co stanowi naruszenie obowiązku informacyjnego określonego w art. 5 ust. 2 pkt 2) ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (tj. Dz.U. z 2006 r. Nr 89, poz. 625 ze zm.).

i nakazuje się zaniechanie jej stosowania.

III. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów oraz stosownie do art. 33 ust. 4, ust. 5 i ust. 6 tej ustawy,

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

1. nakłada się na Tauron Dystrybucja SA w Krakowie, z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w punkcie I sentencji decyzji karę pieniężną w wysokości 961 887,00 zł (słownie: dziewięćset sześćdziesiąt jeden tysięcy osiemset osiemdziesiąt siedem zł 0/100) płatną do budżetu państwa;

2. nakłada się na Tauron Dystrybucja SA w Krakowie, z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w punkcie II sentencji decyzji karę pieniężną w wysokości 901 769,00 zł (słownie: dziewięćset jeden tysięcy siedemset sześćdziesiąt dziewięć zł 0/100) płatną do budżetu państwa.

UZASADNIENIE

1. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura we Wrocławiu, zgodnie z kompetencjami przewidzianymi w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów (dalej także: ustawa o ochronie […]), przeprowadził, w ramach postępowania wyjaśniającego (sygn. RWR 401-1/11/EK), analizę wzorców umów stosowanych w obrocie konsumenckim przez przedsiębiorców zajmujących się dystrybucją i sprzedażą energii elektrycznej dla klientów indywidualnych, celem ustalenia, czy przedsiębiorcy ci przestrzegają przepisów m.in. w zakresie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, o których stanowi art. 24 ust. 1 i ust. 2 ww. ustawy.

W wyniku wskazanych wyżej czynności wstępnie ustalono, iż w stosowanych przez Tauron Dystrybucja S.A. z siedzibą w Krakowie (wówczas: EnergiaPro S.A. z siedzibą we Wrocławiu), dalej także jako „Spółka", wzorcach umów pn.:
1. „Umowa o świadczenie usług dystrybucji energii elektrycznej nr …",
2. „Umowa o przyłączenie…",
3. „Umowa nr o przebudowę sieci elektroenergetycznej",
4. „Porozumienie nr o przebudowę sieci elektroenergetycznej",

zamieszczono postanowienia umowne, które mogą być tożsame z klauzulami wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod nr 353, 1350 i 2206, zaś we wzorcu pn. „Umowa o świadczenie usług dystrybucji energii elektrycznej nr …" dopatrzono się możliwości naruszenia obowiązku informacyjnego, wynikającego z ustawy prawo energetyczne.

W związku z powyższym - postanowieniem nr 162/2011 z dnia 26 lipca 2011 r. - Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej także: „Prezes Urzędu") wszczął z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez Spółkę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której stanowi art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1) i pkt 2) ustawy o ochronie (…), polegającej na umieszczeniu w stosowanych wzorcach umów postanowień, które są wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (zw. dalej także Rejestrem), o którym stanowi art. 479^{45} Kodeksu postępowania cywilnego oraz na naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej pełnej informacji. Ponadto, Prezes Urzędu zaliczył w poczet dowodów część materiałów (16 kart) uzyskanych w trakcie ww. postępowania wyjaśniającego (sygn. RWR 401-1/11/EK).
Dowód: karta 1-4.

2. Odpowiadając na zawiadomienie o wszczęciu postępowania w pismach z dnia 25 sierpnia 2011 r. i 23 września 2011 r. Spółka oświadczyła, że w związku z opublikowanym w czerwcu 2011 r. Raportem Prezesa UOKiK „Pozycja konsumenta na rynku energii elektrycznej (Warszawa-Wrocław 2011), EnergiaPro SA zleciła przeprowadzenie analizy prawnej używanych przez nią postanowień umownych, w kontekście wykazanych w Raporcie zastrzeżeń. Po opublikowaniu Raportu, prace nad nowymi wzorcami umów prowadzone były z uwzględnieniem postanowień Raportu.

Opracowany i zweryfikowany pod względem formalno-prawnym wzorzec **umowy o świadczenie usług dystrybucji dla odbiorców grup taryfowych G** (konsumentów), został wprowadzony do stosowania z dniem 24 sierpnia 2011 r. W przygotowanym wzorcu EnergiaPro SA zastosowała postanowienia, które uwzględniają uwagi Prezesa Urzędu zawarte w Raporcie, a następnie w postanowieniu o wszczęciu przedmiotowego postępowania.

W zakresie wzorców **umowy o przyłączenie**, zmienione postanowienia odnoszące się do postanowień umownych kwestionowanych przez Prezesa Urzędu zostały wprowadzone w życie Aneksem nr 1 z dnia 3 sierpnia 2011 r. oraz Aneksem nr 2 z dnia 23 sierpnia 2011 r. do

Zarządzenia nr 10/2005 Dyrektora Generalnego EnergiaPro SA z dnia 10 kwietnia 2005 r. w sprawie wprowadzenie „Elementów umów o przyłączenie", natomiast w zakresie **umowy i porozumienia o przebudowę sieci** elektroenergetycznej Aneksem nr 1 z dnia 3 sierpnia 2011 r. oraz Aneksem nr 2 z dnia 23 sierpnia 2011 r. do Zarządzenia nr 32/2005 Dyrektora Generalnego EnergiaPro SA z dnia 16 grudnia 2005 r. w sprawie wprowadzenia do stosowania dokumentów wykorzystywanych w procesie realizacji usuwania kolizji z siecią elektroenergetyczną EnergiaPro Koncern Energetyczny SA.

Na poparcie powyższych twierdzeń, Spółka przedstawiła nowe brzmienie poszczególnych postanowień umownych.

Dowód: karta 109-114, 45-108.

3. W toku postępowania strona zawiadomiła Prezesa Urzędu, że z dniem 1 września 2011 r. (tj. po dacie wszczęcia przedmiotowego postępowania), nastąpiło połączenie spółek: EnergiaPro S.A. z siedzibą we Wrocławiu oraz Enion S.A. z siedzibą w Krakowie, w wyniku czego powstała Tauron Dystrybucja S.A. z siedzibą w Krakowie. Połączenie nastąpiło poprzez przejęcie majątku Enion S.A. przez spółkę EnergiaPro S.A., w trybie art. 492 § 1 pkt 1 k.s.h. Następnie dokonano zmiany nazwy firmy z EnergiaPro S.A. na Tauron Dystrybucja S.A. Zmianie uległa także siedziba strony postępowania, która obecnie znajduje się w Krakowie.

W związku z powyższym, postanowieniem nr 229/2011 z dnia 11 października 2011 r., Prezes Urzędu zmienił postanowienie z dnia 26 lipca 2011 r. nr 162/2011, w części dotyczącej oznaczenia strony postępowania, w ten sposób, że zamiast słów: „EnergiaPro Spółka Akcyjna z siedzibą we Wrocławiu" wpisano „Tauron Dystrybucja Spółka Akcyjna z siedzibą w Krakowie."

Dowód: karta 122, 142.

4. W piśmie z dnia 21 października 2011 r., uzupełnionym pismem z dnia 9 i 21 listopada 2011 r., Spółka wniosła o wydanie przez Prezesa Urzędu, w trybie art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, decyzji zobowiązującej do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia zarzucanym naruszeniom zbiorowych interesów konsumentów poprzez wykonanie następujących zobowiązań:

a) zawieranie od dnia uprawomocnienia się decyzji kończącej przedmiotowe postępowanie administracyjne nowych umów zgodnie z odpowiednimi wzorcami umów, w których kwestionowane klauzule nie występują, tzn.:
• umów o świadczenie usług dystrybucji energii elektrycznej (dla grup taryfowych G) - zgodnie z wzorcem wprowadzonym w życie do obrotu konsumenckiego w dniu 1 września 2011 r.;
• umów o przebudowę sieci elektroenergetycznej, na obszarze działania byłej EnergiaPro S.A. - zgodnie z nowym wzorcem wprowadzonym w życie z dniem 3 i 23 sierpnia 2011 r.;
• porozumień o przebudowę sieci elektroenergetycznej, na obszarze działania byłej EnergiaPro S.A. - zgodnie z nowym wzorcem porozumienia, który został wprowadzony do obrotu konsumenckiego z dniem 23 sierpnia 2011 r.;
• umów o przyłączenie - zgodnie z nowym wzorcem umowy o przyłączenie;

b) wprowadzenie do wzorca umowy o świadczenie usług dystrybucji, stosowanego w relacjach z odbiorcami z grup taryfowych G, postanowienia zobowiązującego Tauron Dystrybucja S.A. do załączenia aktualnej taryfy do umowy o świadczenie usług dystrybucji oraz do doręczania odbiorcy informacji o wejściu w życie zmian taryfy lub informacji o wejściu w życie nowej taryfy wraz z treścią zmienionych lub nowych postanowień, w terminach przewidzianych w ustawie z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne;

c) doręczanie odbiorcom z grup taryfowych G aktualnej taryfy przed zawarciem umowy o świadczenie usług dystrybucji oraz doręczanie odbiorcom z ww. grup informacji o wejściu w życie każdej zmiany taryfy lub o wejściu w życie nowej taryfy wraz z treścią zmienionych lub nowych postanowień w terminach przewidzianych w ustawie z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne;

d) wystąpienie do konsumentów z propozycją zmian kwestionowanych przez Prezesa UOKiK postanowień we wszystkich zawartych i nadal obowiązujących umowach zawierających kwestionowane klauzule tzn.:
• umów o świadczenie usług dystrybucji energii elektrycznej (dla grup taryfowych G),
• umów o przebudowę sieci elektroenergetycznej, na obszarze działania byłej EnergiaPro S.A.,
• porozumień o przebudowę sieci elektroenergetycznej, na obszarze działania byłej EnergiaPro S.A.,
• umów o przyłączenie (które nie zostały jeszcze wykonane),
poprzez przesłanie do tych konsumentów podpisanych przez Tauron Dystrybucja SA aneksów zmieniających kwestionowane klauzule;

e) przekazania Prezesowi UOKiK, w terminie 3 miesięcy od dnia uprawomocnienia się decyzji, informacji o stopniu realizacji zobowiązania nałożonego zgodnie z ww. punktami, poprzez dostarczenie odpowiednich dokumentów świadczących o zmianie zakwestionowanej praktyki.

Dowód: karta 142-147, 155-158, 159.

5. Pismem z dnia 23 listopada 2011 r. Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura we Wrocławiu zawiadomił, że zostało zakończone gromadzenie materiału dowodowego w postępowaniu administracyjnym i poinformował, że Strona lub jej pełnomocnicy mogą zapoznać się z aktami sprawy, a następnie wypowiedzieć się co do zebranych dowodów i materiałów. Strona nie skorzystała z powyższego uprawnienia.

Dowód: karta 160.

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

1. Strona postępowania: Tauron Dystrybucja Spółka Akcyjna z siedzibą w Krakowie przy ul. Zawiłej 65L, jest przedsiębiorcą wpisanym do Krajowego Rejestru Sądowego prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla Wrocławia Fabrycznej we Wrocławiu, VI Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego pod nr KRS: 0000073321. W dacie wszczęcia postępowania Strona działała pod firmą EnergiaPro SA i miała siedzibę we Wrocławiu. Z dniem 1 września 2011 r. miało miejsce połączenie EnergiaPro SA z Enion SA, poprzez przejęcie majątku Enion SA przez EnergiaPro SA - w trybie art. 492 § 1 pkt 1 kodeksu spółek handlowych. Następnie dokonano zmiany nazwy firmy z EnergiaPro SA na Tauron Dystrybucja SA.

Przedmiotem działalności Spółki jest m.in. przesyłanie i dystrybucja energii elektrycznej. Według stanu na dzień 30 czerwca 2011 r., Spółka obsługiwała 1 451 848 odbiorców indywidualnych rozliczanych w zespole grup taryfowych G, tj. odbiorców pobierających energię elektryczną m.in. na potrzeby gospodarstw domowych.

Dowód: karta 115-119.

2. W ramach prowadzonej działalności Spółka zawierała umowy z indywidualnymi klientami, posługując się wzorcami umów pod nazwą:

1) „Umowa o świadczenie usług dystrybucji energii elektrycznej nr …”, której wzorzec w pierwotnym brzmieniu został opracowany przez Zespół Projektowy, powołany Poleceniem Służbowym nr 48/2006 Dyrektora Generalnego EnergiaPro Koncern Energetyczny z dnia 3 października 2003 r.;
2) „Umowa o przyłączenie…”, której wzorzec został wprowadzony Zarządzeniem nr 10/2005 Dyrektora Generalnego EnergiaPro SA z dnia 28 kwietnia 2005 r. w sprawie wprowadzenia „Elementów umów o przyłączenie”;
3) „Umowa nr o przebudowę sieci elektroenergetycznej”, której wzorzec został wprowadzony Zarządzeniem nr 32/2005 Dyrektora Generalnego EnergiaPro SA z dnia 16 grudnia 2005 r. w sprawie wprowadzenia do stosowania dokumentów wykorzystywanych w procesie realizacji usuwania kolizji z siecią elektroenergetyczną EnergiaPro Koncern Energetyczny SA.;
4) „Porozumienie nr o przebudowę sieci elektroenergetycznej”, którego wzorzec został wprowadzony ww. Zarządzeniem nr 32/2005 Dyrektora Generalnego EnergiaPro SA z dnia 16 grudnia 2005 r.

Dowód: karta 6-10, 11-15, 16-19, 20-21.

3. W stosowanych przez Spółkę wzorcach znajdowały się, m.in., postanowienia o treści:

1) „Jeżeli URD nie dopełnia obowiązku określonego w § 3 ust. 2.o. OSD uznaje za skuteczne doręczenie wszelkich powiadomień na dotychczasowy adres.” - § 7 ust. 6 wzorca „Umowa o świadczenie usług dystrybucji energii elektrycznej nr …”;

2) „Spory mogące wynikać w trakcie realizacji Umowy, a nie podlegające kompetencji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki podlegają rozstrzygnięciu sądu powszechnego – właściwego dla siedziby OSD.” - § 10 ust. 2 wzorca „Umowa o świadczenie usług dystrybucji energii elektrycznej nr …”;

3) „EnergiaPro przysługuje prawo odstąpienia od niniejszej umowy ze skutkiem natychmiastowym w sytuacji gdy Podmiot Przyłączany nie uiści pierwszej raty opłaty za przyłączenie, określonej w ust. 2, w terminie 30 dni od wymaganego terminu zapłaty.” - § 18 ust. 5 zd. 1 wzorca „Umowa o przyłączenie…”;

4) „Ewentualne spory wynikłe przy wykonywaniu niniejszej umowy Strony będą rozstrzygać w drodze negocjacji, a w przypadku niemożności osiągnięcia porozumienia spory te rozstrzygać będzie sąd miejscowo właściwy dla siedziby EnergiaPro lub jego jednostki organizacyjnej uprawnionej do zawarcia niniejszej umowy.” - § 22 ust. 2 wzorca „Umowa o przyłączenie…”;

5) „Przedsiębiorstwu Sieciowemu przysługuje prawo odstąpienia od umowy w przypadku, gdy w terminie 45 dni od daty wymaganego terminu zapłaty Inwestor nie uiści zaliczki, określonej w ust. 2” - § 6 ust. 13 w opcji nr 1, § 6 ust. 15 w opcji nr 2, § 6 ust. 9 w opcji nr 3, § 6 ust. 8 w opcji nr 4 wzorca „Umowa nr …o przebudowę sieci elektroenergetycznej”;

6) „Ewentualne spory wynikłe przy wykonywaniu niniejszej umowy Strony będą rozstrzygać w drodze negocjacji, a w przypadku niemożności osiągnięcia porozumienia spory te rozstrzygać będzie sąd miejscowo właściwy dla siedziby Przedsiębiorstwa Sieciowego lub jego jednostki organizacyjnej uprawnionej do zawarcia niniejszej umowy.” - § 13 wzorca „Umowa nr … o przebudowę sieci elektroenergetycznej”;

7) „Ewentualne spory wynikłe przy wykonywaniu niniejszej umowy Strony będą rozstrzygać w drodze negocjacji, a w przypadku niemożności osiągnięcia porozumienia spory te rozstrzygać będzie sąd miejscowo właściwy dla siedziby lub jego jednostki organizacyjnej uprawnionej do zawarcia niniejszej umowy.” - § 8 wzorca „Porozumienie nr … o przebudowę sieci elektroenergetycznej”.

Dowód: karta 9, 14, 17, 18, 19, 20.

4. W Rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone zamieszczono, m.in., następujące klauzule:

a) „Wszelkie sprawy jakie mogą powstać w związku z realizacją umowy strony będą rozstrzygać w drodze negocjacji, a w przypadku niemożności osiągnięcia porozumienia przez Sąd miejscowo właściwy dla siedziby ZEORK S.A”. Postanowienie to zostało wpisane do Rejestru w dniu 1 marca 2005 r., pod pozycją nr 353, na podstawie wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 18 października 2004 r. (sygn. akt XVII Amc 101/03).

b) „Towarzystwo może również odstąpić od niniejszej umowy ze skutkiem natychmiastowym w przypadku, gdy Partycypant opóźni się powyżej 14 dni z wpłatą: a) którejkolwiek z rat określonych w par. 2 pkt. 3; b) dopłaty wynikającej z par. 2 pkt. 4; c) odsetek określonych w par. 2 pkt. 7” Postanowienie to zostało wpisane do Rejestru w dniu 3 marca 2008 r., pod pozycją nr 1350, na podstawie wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 31 października 2007 r. (sygn. akt XVII AmC 90/07).

c) „W razie zaniechania obowiązku niezwłocznego zawiadomienia banku o zmianie adresu, pisma wysłane do posiadacza rachunku pod dotychczasowy adres pozostawia się w dokumentacji rachunku ze skutkiem doręczenia, chyba że nowy adres jest znany bankowi" Postanowienie to zostało wpisane do Rejestru w dniu 28 lutego 2011 r., pod pozycją nr 2206 na podstawie wyroku SOKiK z dnia 3 listopada 2010 r. (sygn. akt XVII Amc 1783/09).

3. W zakresie wzorców umowy o przyłączenie, w dniu 3 sierpnia 2011 r. został wydany Aneks nr 1 do Zarządzenia nr 10/2005 Dyrektora Generalnego EnergiaPro SA z dnia 28 kwietnia 2005 r. znak: DG/DD. W dniu 23 sierpnia 2011 r. został wydany Aneks nr 2 do ww. Zarządzenia nr 10/2005.

W § 3 ww. Aneksu nr 2 stwierdzono, iż „Zobowiązuje się Dyrektorów Oddziałów i Dyrektorów Departamentów do dostosowania przepisów wewnętrznych do postanowień niniejszego aneksu. Jednocześnie zobowiązuje się Dyrektorów Oddziałów i Dyrektorów Departamentów do dokonania zmian w umowach zawartych od dnia wejścia w życie postanowień Aneksu nr 1 do Zarządzenia nr 32/2005 Dyrektora Generalnego EnergiaPro SA z dnia 16 grudnia 2005 r., poprzez dostosowanie ich treści do postanowień niniejszego aneksu.

4. W dniu 3 sierpnia 2011 r. został wydany Aneks nr 1 do Zarządzenia nr 32/2005 Dyrektora Generalnego EnergiaPro SA z dnia 16 grudnia 2005 r. znak: DG/DD, dotyczącego postanowień wzorców umów o przebudowę sieci elektroenergetycznej oraz porozumienia o przebudowę sieci elektroenergetycznej.

5. EnergiaPro SA dokonała zmiany zakwestionowanych postanowień w stosowanych wzorcach umów w następujący sposób:

1) we wzorcu pn. „Umowa o świadczenie usług dystrybucji energii elektrycznej nr …”:

- § 7 ust. 6 o treści: „Jeżeli URD nie dopełnia obowiązku określonego w § 3 ust. 2.o. OSD uznaje za skuteczne doręczenie wszelkich powiadomień na dotychczasowy adres.”, zostało skreślone i zamiast niego wprowadzono w § 3 ust. 2 pkt 11 wzorca postanowienie o treści: „Do podstawowych obowiązków Odbiorcy należy : (…) aktualizowanie wszelkich danych zawartych w umowie mających wpływ na jej realizację, w szczególności pisemnego zgłaszania każdorazowej zmiany adresu zamieszkania i adresu korespondencyjnego, przed ich wystąpieniem, lecz nie później niż w terminie 14 dni od daty tej zmiany.”;

- § 10 ust. 2 o treści: „Spory mogące wynikać w trakcie realizacji Umowy, a nie podlegające kompetencji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki podlegają rozstrzygnięciu sądu powszechnego właściwego dla siedziby OSD”, został usunięty z wzorca;

- brak postanowień określających wysokość bonifikaty za niedotrzymanie parametrów oraz standardów jakościowych obsługi odbiorcy został usunięty w ten sposób, że wprowadzono w § 5 ust. 7 postanowienie o treści: „W przypadku niedotrzymania standardów jakościowych obsługi odbiorców lub parametrów jakościowych dostarczanej energii elektrycznej, Odbiorcy na jego pisemny wniosek, po rozpatrzeniu i uznaniu zasadności wniosku przez OSD przysługują bonifikaty w wysokości i na zasadach określonych w aktualnie obowiązującej Taryfie OSD. OSD jest obowiązany rozpatrzyć wniosek w terminie 30 dni od dnia jego złożenia.”;

2) we wzorcu pn. „Umowa o przyłączenie…”:

- § 18 ust. 5 zd. 1 o treści: „EnergiaPro przysługuje prawo odstąpienia od niniejszej umowy ze skutkiem natychmiastowym w sytuacji gdy Podmiot Przyłączany nie uiści pierwszej raty opłaty za przyłączenie, określonej w ust. 2, w terminie 30 dni od wymaganego terminu zapłaty”, został wykreślony;

- § 22 ust. 2 o treści: „Ewentualne spory wynikłe przy wykonywaniu niniejszej umowy Strony będą rozstrzygać w drodze negocjacji, a w przypadku niemożności osiągnięcia porozumienia spory te rozstrzygać będzie sąd miejscowo właściwy dla siedziby EnergiaPro lub jego jednostki organizacyjnej uprawnionej do zawarcia niniejszej umowy.”, zyskał brzmienie: „Spory mogące wynikać z trakcie realizacji Umowy, a nie podlegające kompetencji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki rozstrzygać będzie właściwy rzeczowo i miejscowo sąd powszechny.”;

3) we wzorcu pn. „Umowa nr o przebudowę sieci elektroenergetycznej”:

- § 6 ust. 13 w opcji nr 1, § 6 ust. 15 w opcji nr 2, § 6 ust. 9 w opcji nr 3, § 6 ust. 8 w opcji nr 4 o treści: „Przedsiębiorstwu Sieciowemu przysługuje prawo odstąpienia od umowy w przypadku, gdy w terminie 45 dni od daty wymaganego terminu zapłaty Inwestor nie uiści zaliczki, określonej w ust. 2”, otrzymał brzmienie: „W sytuacji, gdy Podmiot Przyłączany nie uiści w terminie zaliczki, określonej w ust. 2 EnergiaPro wezwie Podmiot Przyłączany do zapłaty wyznaczając w tym celu 7 dniowy termin. Jeśli Podmiot Przyłączany nie dopełni obowiązku płatności w tym terminie, EnergiaPro ma prawo od umowy odstąpić w ciągu 30 dni następujących po ostatnim dniu wyznaczonego terminu dodatkowego.”;

- § 13 o treści: „Ewentualne spory wynikłe przy wykonywaniu niniejszej umowy Strony będą rozstrzygać w drodze negocjacji, a w przypadku niemożności osiągnięcia porozumienia spory te rozstrzygać będzie sąd miejscowo właściwy dla siedziby Przedsiębiorstwa Sieciowego lub jego jednostki organizacyjnej uprawnionej do zawarcia niniejszej umowy.”, otrzymał brzmienie: „Wszelkie spory związane z realizacją Umowy rozstrzygać będzie właściwy miejscowo i rzeczowo sąd powszechny.”;

4) we wzorcu pn. „Porozumienie nr o przebudowę sieci elektroenergetycznej”:

- § 8 o treści: „Ewentualne spory wynikłe przy wykonywaniu niniejszej umowy Strony będą rozstrzygać w drodze negocjacji, a w przypadku niemożności osiągnięcia porozumienia spory te rozstrzygać będzie sąd miejscowo właściwy dla siedziby lub jego jednostki organizacyjnej uprawnionej do zawarcia niniejszej umowy.”, otrzymał brzmienie: „Wszelkie spory związane z realizacją Porozumienia rozstrzygać będzie właściwy miejscowo i rzeczowo sąd powszechny.”

Dowód: karta 76, 77, 85, 86, 126-130.

5. Według stanu na dzień 30 czerwca 2011 r. liczba odbiorców indywidualnych Spółki wynosiła 1 451 848.

Dowód: karta 112.

6. Przychód Spółki w 2010 r. wyniósł 2 003 930 733,70 zł.

Dowód: karta 39-40.

Mając na uwadze zebrany materiał dowodowy, Prezes Urzędu zważył, co następuje:

Zagrożenie interesu publicznoprawnego.

Podstawą do rozstrzygania sprawy w oparciu o przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest uprzednie zbadanie przez Prezesa Urzędu, czy w danej sprawie zagrożony został interes publicznoprawny. Stwierdzenie, że to nastąpiło pozwala na realizację celu tej ustawy, wskazanego w art. 1 ust. 1, którym jest określenie warunków rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznoprawnym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Zdaniem Prezesa Urzędu rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy są lub będą klientami Tauron Dystrybucja S.A.. Interes publicznoprawny przejawia się także w postaci zbiorowego interesu konsumentów. Innymi słowy - naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest jednocześnie naruszeniem interesu publicznoprawnego. Uzasadnione zatem było w niniejszej sprawie podjęcie przez Prezesa Urzędu działań przewidzianych w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów.

Do stwierdzenia praktyki o której mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1) ustawy o ochronie (…) konieczne jest wykazanie, iż przedsiębiorca stosuje we wzorcu umownym postanowienia, które zostały wpisane do prowadzonego przez Prezesa Urzędu rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone. Z kolei do stwierdzenia praktyki o której mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 2) ustawy o ochronie (…) konieczne jest wykazanie, iż przedsiębiorca – poprzez bezprawne działanie - naruszył ciążący na nim obowiązek udzielenia konsumentowi informacji w zakresie określonym w przepisach szczególnych, w tym przypadku, w ustawie Prawo energetyczne.

Status przedsiębiorcy.

Zgodnie z art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie (…), ilekroć w ustawie jest mowa o przedsiębiorcy rozumie się przez to przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej. Natomiast art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (j.t. Dz. U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447 ze zm.) stanowi, iż przedsiębiorcą w rozumieniu tej ustawy jest, m.in., osoba prawna. Tauron Dystrybucja S.A. jest spółką prawa

handlowego i posiada osobowość prawną. Jest zatem przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie (…) i przepisy tej ustawy mają do niej bezpośrednie zastosowanie.

Zbiorowy interes konsumentów.

W myśl art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, stosowanie postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone jest praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Mówiąc o „zbiorowym interesie konsumentów" należy zaznaczyć, iż ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie podaje jego definicji, wskazując jednak w art. 24 ust. 3, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. O tym, czy naruszony został interes zbiorowy, nie zawsze przesądza kryterium ilościowe, ponieważ niekiedy jeden ujawniony przypadek naruszenia prawa konsumenta może być przejawem często lub nawet powszechnie stosowanej praktyki naruszającej interes zbiorowy.

W niniejszej sprawie bez wątpienia mamy do czynienia z prawami licznej grupy konsumentów, wszystkich konsumentów będących klientami Spółki, jak i potencjalnych zainteresowanych, którzy mogą zawrzeć z nią umowę.

W rozpatrywanym stanie faktycznym zachowanie Tauron Dystrybucja S.A. nie dotyczy zatem interesów poszczególnych osób, których sprawy mają charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, lecz odnosi się do uprawnień określonego kręgu konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna dla całej, licznej grupy obecnych i przyszłych kontrahentów Spółki.

Rozważania dotyczące rozstrzygnięcia zawartego w punkcie I osnowy decyzji.

Art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi, iż „Zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.", natomiast art. 24 ust. 2 tej ustawy określa, iż „Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności: 1) stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego". Do stwierdzenia praktyki o której mowa w art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów konieczne jest wykazanie, iż określony przedsiębiorca stosuje we wzorcu umownym postanowienia, które zostały wpisane do prowadzonego przez Prezesa Urzędu Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (dalej też jako „Rejestr").

Pokreślenia wymaga, że wzorce umów wykorzystywane przy zawieraniu umów z konsumentami mogą być poddane kontroli abstrakcyjnej. Kontroli takiej dokonuje się niezależnie od tego, czy postanowienia wzorca były, czy też nie były zastosowane przy konkretnej umowie. W wypadku kontroli abstrakcyjnej, oceny postanowień dokonuje Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wyłącznie do kompetencji tego Sądu należy uznanie postanowień wzorców umów za niedozwolone. Artykuł 479^{43} k.p.c. rozszerza prawomocność wyroku wydanego w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone na osoby trzecie. Skutek tzw. prawomocności rozszerzonej następuje od chwili wpisania wzorca umowy do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, prowadzonego przez Prezesa Urzędu, o którym mowa w art. 479^{45} § 2 k.p.c. Konsekwencją umieszczenia postanowienia umownego w Rejestrze jest to, że posłużenie się nim będzie miało skutek wprowadzenia do umowy elementu bezwzględnie przez prawo zakazanego. Wpis do rejestru niedozwolonych postanowień umownych oznacza, że od tego momentu stosowanie takiej klauzuli jest zakazane we wszystkich wzorcach umów, tj. stosowanych także przez innych przedsiębiorców. Prezes UOKiK może stwierdzić stosowanie przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na posługiwaniu się postanowieniem wzorca umowy, które zostało wpisane do rejestru, bez

względu na to, czy wpis dotyczy tego przedsiębiorcy, przeciwko któremu jest prowadzone postępowanie, czy też nie. Sąd Apelacyjny w Warszawie, w wyroku z dnia 2 grudnia 2005 r. (sygn. akt VI ACa 760/05) wskazał, że zgodnie z art. 23a ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest posługiwanie się postanowieniem wpisanym do rejestru w oderwaniu od zagadnienia, czy wpis do rejestru powstał w związku ze stosowaniem wzorca umowy przez ten podmiot, co do którego bada się stosowanie praktyki. Sąd wskazał też, że naruszenie interesów konsumentów może nastąpić w wyniku działań podmiotów, które stosują klauzule abuzywne wpisane do rejestru, przy czym wpis do rejestru związany jest z działaniami innych kontrahentów konsumentów. Analogicznie orzekł Sąd Apelacyjny, w wyroku z dnia 29 września 2005 r. (sygn. akt VI ACa 381/05), gdzie - powołując się na uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2003 r. (sygn. akt III CZP 95/03) - stwierdził, że wyrok uwzględniający powództwo przez uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone i zakazanie ich stosowania ma, zgodnie z art. 479^{43} k.p.c., od chwili wpisania do odpowiedniego rejestru, skutek także wobec osób trzecich. Zgodnie ze stanowiskiem SOKiK wyrażonym w wyroku z dnia 25 maja 2005 r. (sygn. akt XVII Ama 46/04), dla uznania, iż określona klauzula jest niedozwolonym postanowieniem umownym wpisanym do rejestru klauzul niedozwolonych wystarczy stwierdzenie, że mieści się ona w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru i nie jest konieczna literalna zgodność porównywanych klauzul. Czynnikiem przesądzającym o podobieństwie dwóch klauzul powinien być zatem zamiar, cel, jakiemu ma służyć kwestionowane postanowienie. Jeśli cel utworzenia spornej klauzuli odpowiada celowi sformułowania klauzuli uznanej za niedozwoloną, oba zapisy można uznać za tożsame. Takie stanowisko zajął także Sąd Najwyższy, który w uchwale z dnia 13 lipca 2006 r. (sygn. akt III SZP 3/06) stwierdził, iż „(...) stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479^{45} § 2 k.p.c., może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów (...)". W uzasadnieniu do powyższej uchwały Sąd uznał, m.in., że „(...) praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów art. 23a uokik [obecnie art. 24 – przyp. UOKiK] obejmuje również przypadki wprowadzania jedynie zmian kosmetycznych polegających na przestawieniu wyrazów lub zastąpieniu jednych wyrazów innymi, jeżeli tylko wykładnia postanowienia pozwoli stwierdzić, że jego treść mieści się w hipotezie zakazanej klauzuli. Stosowanie klauzuli o zbliżonej treści do klauzuli wpisanej do rejestru godzi przecież tak samo w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej, co wpisana do rejestru (…). Przyjęta powyżej rozszerzająca wykładnia art. 23a uokik znajduje również uzasadnienie w dyrektywach 93/13 oraz 98/27, a także orzecznictwie ETS dotyczącym zasady efektywności (...)." Nie jest zatem konieczna dokładna, literalna identyczność klauzuli wpisanej do rejestru i klauzuli z nią porównywanej i stąd niedozwolone będą także takie postanowienia wzorców umów, które mieszczą się w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru, której treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną jej wykładnię.

Przedmiotem niniejszego postępowania jest wykazanie, że zakwestionowane przez Prezesa Urzędu postanowienia wzorca stosowanego przez Spółkę w obrocie konsumenckim, są tożsame z treścią postanowień wpisanych do Rejestru, o którym mowa w art. 479^{45} k.p.c. pod pozycjami: 353, 1350 i 2206.

Ad punktu I.2.1) i I.3.1) osnowy decyzji, tj. postanowienia umowne przyznające przedsiębiorstwu energetycznemu prawo do odstąpienia od umowy.

We wzorcach stosowanych przez EnergiaPro SA znajdowały się postanowienia, które przyznawały Spółce prawo do odstąpienia od umowy bez wcześniejszego powiadomienia konsumenta. We wzorcu „Umowa o przyłączenie…" wskazano, iż „EnergiaPro przysługuje

prawo odstąpienia od niniejszej umowy ze skutkiem natychmiastowym w sytuacji gdy Podmiot Przyłączany nie uiści pierwszej raty opłaty za przyłączenie, określonej w ust. 2, w terminie 30 dni od wymaganego terminu zapłaty", zaś we wzorcu pt. „Umowa o przebudowę sieci elektroenergetycznej" określono, że „Przedsiębiorstwu Sieciowemu przysługuje prawo odstąpienia od umowy w przypadku, gdy w terminie 45 dni od daty wymaganego terminu zapłaty Inwestor nie uiści zaliczki, określonej w ust. 2" (EnergiaPro S.A.);

Zważywszy, że umowa o przyłączenie do sieci jest kontraktem wzajemnym, to odstąpienie od umowy bez uprzedniego wezwania konsumenta do spełnienia świadczenia jest sprzeczne z przepisem art. 491 §1 k.c. Zgodnie z jego treścią, jeżeli jedna ze stron dopuszcza się zwłoki w wykonaniu zobowiązania z umowy wzajemnej, druga strona może wyznaczyć jej odpowiedni dodatkowy termin do wykonania z zagrożeniem, iż w razie bezskutecznego upływu wyznaczonego terminu będzie uprawniona do odstąpienia od umowy. Powołane postanowienia przewidują prawo Spółki do odstąpienia od zawartej umowy w przypadku, gdy konsument pozostaje w zwłoce z zapłatą zaliczki (raty) na opłatę przyłączeniową i tym samym zwalniają przedsiębiorcę z ustanowionego w art. 491 § 1 k.c. obowiązku wystosowania uprzedniego wezwania do zapłaty. W opinii Prezesa UOKiK, chociaż przytoczony przepis nie ma charakteru obligatoryjnego, to jednak jego treść powinna być powszechnie stosowana w obrocie gospodarczym i stanowić jeden z jego dobrych obyczajów. Zachowanie przedsiębiorstwa energetycznego uchybiające takiemu uregulowaniu jest sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz rażąco narusza interesy konsumentów (art. 385^1 § 1 k.c.). Wskazać należy, iż podobnie wypowiedział się Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, gdy wyrokiem z dnia 31 października 2007 r. uznał za niedozwolone postanowienie, wpisane następnie do rejestru klauzul abuzywnych pod poz. 1350, o treści: „Towarzystwo może również odstąpić od niniejszej umowy ze skutkiem natychmiastowym w przypadku, gdy Partycypant opóźni się powyżej 14 dni z wpłatą: a) którejkolwiek z rat określonych w par. 2 pkt. 3; b) dopłaty wynikającej z par. 2 pkt. 4; c) odsetek określonych w par. 2 pkt.".

W związku z powyższym, stosowanie przez przedsiębiorstwo energetyczne postanowień tożsamych z zacytowaną wyżej klauzulą, stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o jakiej mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Ad punktu I.1.1) osnowy decyzji, tj. postanowienia umowne nieprawidłowo określające zasady doręczania konsumentom korespondencji.

W wyroku z dnia 3 listopada 2010 r. (sygn. akt XVII Amc 1783/09) SOKiK uznał za niedozwolone postanowienie - wpisane potem do Rejestru pod poz. 2206 – o treści: „W razie zaniechania obowiązku niezwłocznego zawiadomienia banku o zmianie adresu, pisma wysłane do posiadacza rachunku pod dotychczasowy adres pozostawia się w dokumentacji rachunku ze skutkiem doręczenia, chyba że nowy adres jest znany bankowi."

Niedozwolonym jest także postanowienie, wpisane do Rejestru pod poz. 1482 o treści: „Oświadczenia i zawiadomienia Activ Investment przesłane Kupującemu na podany adres do korespondencji uważa się za skutecznie doręczone. Kupujący zobowiązany jest w trakcie trwania niniejszej Umowy do natychmiastowego zawiadomienia Activ Investment o każdej zmianie adresu swego miejsca zamieszkania, pod rygorem uznania za skutecznie doręczone oświadczeń i zawiadomień Activ Investment przesłanych Kupującemu na adres wskazany w niniejszej umowie." (wyrok SOKiK z dnia 20 maja 2008 r., sygn. akt XVII Amc 107/07). W wyroku z dnia 30 czerwca 2009 r. Sygn. akt XVII AmC 513/09). SOKiK uznał także za niedozwolone postanowienie, iż „Wszelka korespondencja wysłana przez Bank do Kredytobiorcy pocztą lub kurierem na ostatni podany przez niego adres do korespondencji (adres zameldowania, w przypadku, gdy Kredytobiorca nie podał adresu do korespondencji), będzie uważana za doręczoną." (klauzula wpisana do Rejestru pod poz. 1681).

Z powyższego wynika, że Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów co do zasady kwestionuje postanowienia umowne, które przyjmują fikcję doręczenia pism kierowanych do konsumentów, w razie, gdy nie zawiadomią oni na piśmie o zmianie swoich danych. Uzasadniając abuzywność tego rodzaju klauzuli, jak wymienione powyżej, SOKiK, w wyroku z dnia 17 sierpnia 2006 r. (Sygn. akt XVII Amc 100/05) stwierdził, iż uznany za niedozwolony zapis umowny „kształtuje sytuację konsumenta niekorzystnie w porównaniu z sytuacją pozwanego, nakładając na konsumenta bardzo rygorystyczne skutki w zakresie odbierania korespondencji pozwanego analogicznie jak przepisy k.p.c. w odniesieniu do korespondencji sądowej. Instytucja doręczenia zastępczego należy do prawa procesowego i negatywnie należy ocenić próbę jej adaptowania do obrotu gospodarczego, zwłaszcza, gdy jedną ze stron umowy jest konsument oraz mając na uwadze art. 61 k.c., zgodnie z którym oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią (…). Takie ukształtowanie obowiązków konsumenta rażąco narusza jego interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami."

Treść objętego zarzutem niniejszego postępowania postanowienia stosowanego przez Spółkę („Jeżeli URD nie dopełnia obowiązku określonego w § 3 ust. 2.o. OSD uznaje za skuteczne doręczenie wszelkich powiadomień na dotychczasowy adres.") również ustanawia fikcję skutecznego złożenia oświadczenia woli przez Spółkę i to w przypadku, gdy konsument pozbawiony byłby realnej możliwości zapoznania się z jego treścią. W opinii Prezesa UOKiK, o ile w sytuacji niedochowania przez konsumenta obowiązku powiadomienia przedsiębiorstwa energetycznego o zmianie adresu do korespondencji, można obciążyć go np. kosztami przesyłania korespondencji na nieaktualny adres, to niedopuszczalna jest regulacja sankcjonująca dokonanie przez przedsiębiorcę czynności, która w istocie nie nastąpiła (np. zmiana umowy, zasad rozliczeń). Zatem skutek stosowania kwestionowanego zapisu jest taki sam, jak tych, który został umieszczone w Rejestrze, m.in., pod poz. 2206, co w tym wypadku przesądza o tożsamości obu zapisów. Bez znaczenia są odmienności wynikające z różnic w sformułowaniach i użytych zwrotach porównywanych klauzul.

Ad punktu I.1.2), I.2.2), I.3.2) i I.4.1) osnowy decyzji, tj. postanowienia umowne nieprawidłowo określające sąd właściwy do rozstrzygania sporów.

Wyrokiem z dnia 18 października 2004 r. (sygn. akt XVII Amc 101/03) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie o treści: „Wszelkie sprawy jakie mogą powstać w związku z realizacją umowy strony będą rozstrzygać w drodze negocjacji, a w przypadku niemożności osiągnięcia porozumienia przez Sąd miejscowo właściwy dla siedziby ZEORK S.A". Postanowienie to zostało wpisane do Rejestru, o którym mowa w art. 479^{45} Kodeksu postępowania cywilnego pod pozycją 353. Tego typu postanowienia były wielokrotnie kwestionowane przez SOKiK, który w uzasadnieniu do wyroku z dnia 14 marca 2005 r. (sygn. akt XVII AmC 6/04) stwierdził, iż postanowienie zamieszczone przez przedsiębiorcę we wzorcu umownym, które jako sąd właściwy wskazuje zawsze sąd jego siedziby, jest niedozwolonym postanowieniem umownym, o którym mowa w art. 385^{1}§ 1 k.c. Takie rozwiązanie wymusza, aby sądem właściwym na przyszłość był zawsze sąd najdogodniejszy dla przedsiębiorcy, co pozbawia konsumenta prawa do wyboru innego sądu i naraża go na ewentualne dodatkowe niedogodności związane z dotarciem do nieraz odległej siedziby sądu.

Stosowane przez Spółkę postanowienia w sposób tożsamy, jak przytoczona powyżej klauzula abuzywna, wskazują jako jedynie właściwy dla rozstrzygania sporów sąd powszechny właściwy dla siedziby Spółki. Wprowadzono zatem do umów: o świadczenie usług dystrybucji energii elektrycznej, o przyłączenie i o przebudowę sieci elektroenergetycznej rozwiązanie, które - jak to wskazał Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów - jest sprzeczne z dobrymi

obyczajami i rażąco narusza interes konsumentów. Rozwiązanie to wyłącza bowiem konsumentom możliwość wyboru sądu właściwego według właściwości przemiennej (art. 34 k.p.c.) zmuszając ich do wytoczenia ewentualnego powództwa do sądu właściwego według siedziby Spółki.

Mając powyższe na uwadze uznać należy, iż skutek stosowania kwestionowanych postanowień zamieszczonych w: § 10 ust. 2 wzorca pn. „Umowa o świadczenie usług dystrybucji energii elektrycznej nr …", § 22 ust. 2 wzorca pn. „Umowa o przyłączenie…", § 13 wzorca pn. „Umowa nr o przebudowę sieci elektroenergetycznej" i § 8 wzorca pn. „Porozumienie nr o przebudowę sieci elektroenergetycznej", jest taki sam jak tego, które zostało umieszczone w Rejestrze pod poz. 353, co w tym wypadku przesądza o tożsamości obu zapisów. Bez znaczenia są odmienności wynikające z różnic w sformułowaniach i użytych zwrotach porównywanych klauzul.

Stwierdzenie zaniechania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Zgodnie z art. 27 ust. 1 i ust. 2 ustawy o ochronie (…) nie wydaje się decyzji, o której mowa w art. 26, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki, o której mowa w art. 24, w takim przypadku Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania. Jednocześnie, po myśli art. 27 ust. 3 ustawy o ochronie (…), ciężar udowodnienia okoliczności, iż przedsiębiorca zaniechał stosowania praktyki, o której mowa w art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów spoczywa na tymże przedsiębiorcy. Stanowi to konsekwencję tego, iż to przedsiębiorca wywodzi korzystne dla siebie skutki prawne z udowodnienia okoliczności, o której mowa w przedmiotowym przepisie. W toku postępowania administracyjnego Spółka - w piśmie z dnia 23 września 2011 r. - wskazała, iż wzorzec umowy o świadczenie usług dystrybucji dla odbiorców grup taryfowych G (konsumentów), został wprowadzony do stosowania z dniem 24 sierpnia 2011 r. W przygotowanym wzorcu EnergiaPro SA zastosowała postanowienia, które uwzględniają uwagi Prezesa Urzędu zawarte w postanowieniu o wszczęciu przedmiotowego postępowania.

Postanowienia regulujące właściwość sądu, doręczanie korespondencji oraz kwestię odstąpienia od umowy, które były tożsame z klauzulami wpisanymi do Rejestru zostały wyeliminowane bądź prawidłowo przeredagowane. W zakresie wzorców umowy o przyłączenie oraz umowy i porozumienia o przebudowę sieci elektroenergetycznej, zmienione postanowienia odnoszące się do postanowień umownych kwestionowanych przez Prezesa Urzędu zostały wprowadzone w życie aneksami z dnia 3 i 23 sierpnia 2011 r. do odpowiednich Zarządzeń Dyrektora Generalnego EnergiaPro SA. Na poparcie powyższych twierdzeń, Spółka przedstawiła nowe brzmienie poszczególnych postanowień umownych. Od dnia 24 sierpnia 2011 r. zostały wprowadzone do obrotu konsumenckiego poprawione wzorce.

Biorąc powyższe pod uwagę, uznając powyższe oświadczenie Strony za wiarygodne, Prezes Urzędu ustalił, iż Spółka zaniechała z dniem 23 sierpnia 2011 r. stosowania praktyki opisanej w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Wskazane jest także odniesienie się do wniosku Spółki o zakończenie sprawy poprzez wydanie przez Prezesa Urzędu decyzji na podstawie art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z tym przepisem, jeżeli w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostanie uprawdopodobnione - na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu lub innych informacji będących podstawą wszczęcia postępowania z urzędu – że przedsiębiorca stosuje praktykę, o której mowa w art. 24 tej ustawy, a przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie tego przepisu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia

tym naruszeniom, Prezes Urzędu może, w drodze decyzji, nałożyć obowiązek wykonania tych zobowiązań.

Zebrany materiał dowodowy i ustalone na jego podstawie okoliczności faktyczne sprawy, wykluczają możliwość wydania decyzji na podstawie art. 28 ustawy o ochronie (…). Jak wynika z powołanej treści tego przepisu, decyzję taką Prezes Urzędu może wydać pod warunkiem, że „przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie tego przepisu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom". Jest zatem jednoznacznie wskazane, że zaniechanie ma nastąpić w przyszłości, a wydana w analizowanym trybie decyzja ma nakładać obowiązek określonego zachowania w przyszłości. Tymczasem, w przedmiotowej sprawie Spółka – jak sama oświadczyła zmieniła postanowienia wzorców umów kwestionowane w niniejszym postępowaniu i wprowadziła je do stosowania w dniu 24 sierpnia 2011 r. Taki stan rzeczy oznacza – co zresztą wyjaśniono wyżej – że zaistniała przesłanka do wydania decyzji na postawie art. 27 ustawy o ochronie (…), tj. o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającej zaniechanie jej stosowania. Zresztą z art. 28 ust. 4 ustawy o ochronie (…) wynika jednoznacznie, że przepisy art. 27 i art. 28 ust. 1 wykluczają się.

Uzasadniając swój wniosek Spółka oświadczyła, że fakt zaniechania stosowania przez nią ww. wzorców umów oraz kwestionowanych klauzul jeszcze w toku postępowania nie powinno stać na przeszkodzie do wydania w sprawie decyzji w oparciu o przepis art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zdaniem Spółki „przedsiębiorca zmieniający kwestionowane klauzule oraz rezygnujący ze stosowania »starych wzorców umów« jeszcze w toku postępowania administracyjnego przed Prezesem UOKIK (a więc wcześniej) nie powinien być bowiem traktowany mniej korzystnie niż przedsiębiorca, który zmienia kwestionowane klauzule i rezygnuje ze stosowania starych wzorców umów dopiero po zakończeniu postępowania i wydaniu decyzji przez Prezesa UOKIK (a więc później)." Podniosła, że fakt, iż podjęła działania w celu zaniechania stosowania zakwestionowanych klauzul, nie jest równoznaczny z pełnym i całkowitym zaniechaniem praktyki w tym sensie, że nie dokonano jeszcze zmian umów, zawartych z klientami w oparciu o stare wzorce. Tym samym – w ocenie Strony – istnieje postawa do wydania w sprawie decyzji na podstawie art. 28 ustawy o ochronie (…).

Odnosząc się do przedstawionego stanowiska Spółki, należy stwierdzić, że zgodnie z orzecznictwem SOKiK (wyrok z dnia 11 grudnia 2008 r., XVII Ama 20/08, z dnia 18 września 2008 r. XVII Ama 97/07, z dnia 22 lutego 2008 r. XVII Ama 99/08), stosowanie wzorca to oferowanie go konsumentom, proponowanie zawarcia umowy na warunkach określonych we wzorcu. W momencie, gdy umowa zostaje już zawarta, postanowienia wzorca stają się jej integralną częścią. Od tego momentu w odniesieniu do sytuacji konkretnego konsumenta nie można mówić już o stosowaniu zakwestionowanego wzorca, ale o wykonywaniu umowy określonej treści. Datą zaniechania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów będzie więc data doprowadzenia wzorca do stanu zgodnego z prawem, czy to poprzez dokonanie zmian w treści wzorca, czy też poprzez jego wyeliminowanie z obrotu. Okoliczność, że w obrocie nadal pozostają umowy, zawarte z konsumentami przy wykorzystaniu postanowień kwestionowanych wzorców, nie ma znaczenia dla stwierdzenia, że zarzucana praktyka została zaniechana.

Nie ma także podstaw do prowadzenia rozważań na temat różnic pomiędzy sytuacją przedsiębiorcy rezygnującego ze stosowania wadliwych wzorców jeszcze w toku postępowania a tym, który zmienia kwestionowane klauzule dopiero po zakończeniu postępowania. Organy administracji publicznej działają na podstawie przepisów prawa, zaś przeprowadzona w niniejszej sprawie subsumpcja nie daje postaw do zastosowania przepisu art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

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

Rozważania dotyczące rozstrzygnięcia zawartego w punkcie II osnowy decyzji, tj. naruszenie zbiorowych interesów konsumentów w zakresie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji.

W ramach niniejszego postępowania, postawiono Przedsiębiorcy również zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, polegającej na naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, poprzez zaniechanie umieszczenia w stosowanym wzorcu umowy pn. „Umowa o świadczenie usług dystrybucji energii elektrycznej nr …" postanowień określających wysokość bonifikaty za niedotrzymanie parametrów oraz standardów jakościowych obsługi odbiorców, co może stanowić naruszenie obowiązku informacyjnego określonego w art. 5 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (tj. Dz. U. z 2006 r. Nr 89, poz. 625 ze zm.);

Art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie (…) stanowi, iż „Zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów." Natomiast art. 24 ust. 2 pkt 2 określa, iż „Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności: naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji."

Do stwierdzenia naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie (…), muszą kumulatywnie zostać spełnione dwie przesłanki:
1) bezprawność działań przedsiębiorcy, polegająca na naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji;
2) godzenie tymi działaniami w zbiorowy interes konsumentów.

Ad 1) Zgodnie z treścią art. 5 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne, umowa o świadczenie usług przesyłania lub dystrybucji paliw gazowych lub energii powinna zawierać m.in. postanowienia określające wysokość bonifikaty za niedotrzymanie parametrów technicznych energii oraz standardów jakościowych obsługi odbiorców. W niniejszej sprawie przeprowadzono analizę treści wzorca umowy pn. „Umowa o świadczenie usług dystrybucji energii elektrycznej" która wykazała, iż Spółka nie zawarła w nim wszystkich wymaganych przepisem art. 5 ustawy Prawo energetyczne składników. Dotyczy to kwestii bonifikaty za niedotrzymanie standardów jakościowych obsługi odbiorcy oraz bonifikaty za niedotrzymanie parametrów technicznych energii. W powyższym zakresie nie wystarczy bowiem stwierdzenie, że „przysługują bonifikaty i upusty zgodnie z Taryfą" (§ 6 ust. 22 ww. wzorca), która – notabene - nie jest wymieniona jako integralna część umowy i nie jest dostarczana przy zawieraniu umowy z konsumentem. Takie postępowanie można uznać za naruszające interesy konsumentów, ponieważ konsumenci nie są w sposób jasny i jednoznaczny informowani o przysługujących im prawach w sytuacji niedotrzymania przez przedsiębiorstwo energetyczne warunków umowy. W tym miejscu należy zaznaczyć, że zgodnie z art. 3 pkt 17 ustawy Prawo energetyczne, taryfa jest zbiorem cen i stawek opłat oraz warunków ich stosowania, opracowana przez przedsiębiorstwo energetyczne i wprowadzona jako obowiązująca dla określonych w niej odbiorców w trybie określonym ustawą. Przedsiębiorstwo energetyczne zajmujące się przesyłaniem i dystrybucją energii elektrycznej ustala w taryfie ceny, stawki opłat za przyłączenie do sieci przesyłowej, stawki opłat za usługi przesyłowe, stawki opłat abonamentowych, bonifikaty z tytułu niedotrzymywania parametrów jakości dostarczanych paliw, opłaty za niedotrzymanie standardów jakościowych obsługi odbiorców, opłaty za nielegalny pobór energii elektrycznej. Taryfa jest więc ważnym elementem stosunku zobowiązaniowego.

W opinii Prezesa Urzędu postanowienia taryfy, przynajmniej te obejmujące kwestie określone w art. 5 ust. 2 pkt 2 ustawy Prawo energetyczne - w tym wysokość bonifikaty za niedotrzymanie standardów jakościowych obsługi odbiorcy oraz wysokość bonifikaty za niedotrzymanie parametrów technicznych energii - powinny być zamieszczone w umowie. Innym rozwiązaniem może być doręczenie taryfy (lub stosownego wyciągu) w formie załącznika

stanowiącego integralną część umowy. Wówczas, zgodnie z art. 384 § 1 k.c., postanowienia taryfy będą traktowane na równi z zapisami wzorca umowy. Słuszne jest zastosowanie wobec takich sytuacji art. 384 § 1 k.c., który nakłada na przedsiębiorcę obowiązek doręczenia konsumentowi ustalonego wzorca (regulaminu) przy zawieraniu umowy. Doręczenia nie można jednak zastąpić udostępnianiem taryf w jednostkach terenowych przedsiębiorstw energetycznych lub na stronach internetowych. W konsekwencji wzorzec odsyłający w swej treści do taryfy, która ani w całości ani w formie wyciągu nie jest konsumentowi doręczona, nie spełnia podstawowego wymogu sformułowania go w sposób jasny i zrozumiały (art. 385 § 2 k.c.).

Zakwestionowane działanie Spółki należy zatem uznać za bezprawne i naruszające interesy konsumentów, ponieważ naruszenie obowiązku informacyjnego wyznaczonego przez art. 5 ust. 2 pkt 2 ustawy Prawo energetyczne prowadzi do obejścia przepisów chroniących konsumentów, ograniczając tym samym możliwość dochodzenia przez nich ewentualnych roszczeń z tytułu nienależytego wykonywania umowy przez Spółkę. Tak więc, przedsiębiorca zastosował regulację, która niewątpliwie jest sprzeczna ze wskazanymi wyżej przepisami ustawy Prawo energetyczne i godzi w zbiorowy interes konsumentów.

Należy zatem uznać, iż spełniona została pierwsza z przesłanek, aby uznać działania Spółki za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określoną w art. 24 ust. 2 pkt ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, gdyż opisane wyżej zachowanie Spółki stanowi naruszenie obowiązku informacyjnego, o którym mowa w art. 5 ust. 2 pkt 2 ustawy Prawo energetyczne.

Ad 2. Analizując drugą przesłankę należy stwierdzić, iż opisane zachowanie Spółki, naruszające przepis art. 5 ust. 2 pkt 2 ustawy Prawo energetyczne, niewątpliwie godzi w interes konsumentów i rodzi po ich stronie niekorzystne konsekwencje. Na skutek naruszenia opisanego wcześniej obowiązku informacyjnego, Spółka ogranicza możliwość dochodzenia przez nich ewentualnych roszczeń z tytułu nienależytego wykonywania umowy przez Spółkę i uzyskanie w związku z tym konkretnych upustów przy płatnościach. Ponadto konsument powinien mieć wprost i jednoznacznie przekazaną informację, iż Sprzedawca ponosi odpowiedzialność za niedotrzymanie warunków umowy. Tak więc, przedsiębiorca zastosował regulację, która niewątpliwie godzi w ekonomiczne interesy konsumentów, ograniczając ich prawa gwarantowane wyżej wskazanymi przepisami ustawy Prawo energetyczne.

Tym samym wykazano spełnienie drugiej z przesłanek, niezbędnych do stwierdzenia praktyki naruszenia zbiorowych interesów konsumentów.

Mając powyższe na względzie, Prezes Urzędu stwierdził, że zostało wykazane spełnienie wszystkich przesłanek koniecznych dla zakwalifikowania opisanych działań Spółki jako praktyki, określonej w art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie (...).

Nakazanie zaniechania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

W toku postępowania Spółka uzupełniła wzorzec umowy pn. „Umowa o świadczenie usług dystrybucji energii elektrycznej nr …" o postanowienie o treści: „W przypadku niedotrzymania standardów jakościowych obsługi odbiorców lub parametrów jakościowych dostarczanej energii elektrycznej, Odbiorcy na jego pisemny wniosek, po rozpatrzeniu i uznaniu zasadności wniosku prze OSD przysługują bonifikaty w wysokości i na zasadach określonych w aktualnie obowiązującej Taryfie OSD. OSD jest obowiązany rozpatrzyć wniosek w terminie 30 dni od dnia jego złożenia." Następnie – wnioskując o wydanie decyzji w trybie art. 28 ust. 1 ustawy o ochronie (…) – Strona wskazała, iż zobowiązuje się do wprowadzenia postanowienia o załączaniu aktualnej taryfy do umowy o świadczenie usług dystrybucji oraz do doręczania odbiorcy informacji o wejściu w życie zmian taryfy lub informacji o wejściu w życie nowej taryfy wraz z treścią zmienionych lub nowych postanowień w terminach przewidzianych w ustawie z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne.

Po dokonanej analizie, Prezes Urzędu stwierdził, że propozycja powyższa nie czyni zadość prawidłowemu wypełnieniu obowiązku informacyjnego, ponieważ w proponowanym postanowieniu nie wskazano, iż „aktualnie obowiązująca Taryfa OSD" (ewentualnie wyciąg z taryfy) będzie załącznikiem do umowy, stanowiącym jej integralną część. Tymczasem – co już zostało wyżej powiedziane – dopiero postanowienie stanowiące, że załączona taryfa (wyciąg z niej) stanowi integralną cześć umowy realizuje dyspozycję art. 384 § 1 k.c., gdyż doręczenie konsumentowi taryfy przy zawieraniu umowy powoduje, że jej postanowienia będą traktowane na równi z zapisami wzorca umowy. Tak więc samo załączenie do umowy taryfy – bez wskazania, że jest ona jej integralną częścią – nie spełnia wymogu sformułowania wzorca w sposób zgodny z art. 384 § 1 k.c.

Taki stan rzeczy oznacza, iż nie można mówić o zaniechaniu przez Spółkę zarzucanej praktyki w zakresie naruszenia obowiązku informacyjnego, zatem Prezes Urzędu zobowiązany jest do wydania rozstrzygnięcia na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy o ochronie (…).

Mając powyższe na uwadze, należało orzec jak w punkcie II sentencji decyzji.

Kara pieniężna, nałożona w punkcie III.1 sentencji.

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24.

Z treści przepisu wynika, iż ww. kara ma charakter fakultatywny. W związku z tym Prezes Urzędu w ramach uznania administracyjnego decyduje, czy zasadne jest w danej sprawie nałożenie kary. Ustawa nie zawiera katalogu przesłanek, od których uzależniona jest decyzja o nałożeniu kary. W art. 111 ustawy o ochronie (…) jedynie wskazano, iż ustalając wysokość kary Prezes Urzędu winien wziąć pod uwagę okres, stopień oraz okoliczności uprzedniego naruszenia przepisów ustawy. W rozpatrywanej sprawie, w punkcie I sentencji decyzji stwierdzono, że Spółka naruszyła zakaz, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji konsumentów. Zakaz ten ma charakter bezwzględny, zatem nie istnieją przesłanki natury prawnej, które umożliwiały zalegalizowanie tej praktyki. Spełniona jest zatem podstawowa przesłanka warunkująca nałożenie kary pieniężnej. Prezes Urzędu uznał więc za uzasadnione w niniejszej sprawie, wobec uznania, iż Spółka stosowała praktykę opisaną w punkcie I sentencji decyzji, nałożenie na nią kary pieniężnej.

Wskazać należy, iż fakt nałożenia kary podkreślać ma naganność zachowania podmiotu, który dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, a tym samym naruszył ustawę o ochronie konkurencji i konsumentów. Kara pieniężna nakładana przez Prezesa Urzędu pełni funkcję represyjną, prewencyjną oraz edukacyjną. Funkcja represyjna ma stanowić dolegliwość dla przedsiębiorcy łamiącego prawo oraz ma na celu przymuszenie go do powstrzymania się od podobnych działań. Funkcja prewencyjna oraz edukacyjna mają na celu powstrzymanie przedsiębiorcy stosującego praktykę oraz innych przedsiębiorców przed stosowaniem w przyszłości tego typu praktyk w obrocie z konsumentami.

Kara w niniejszej sprawie wymierzona została za stosowanie przez Spółkę praktyki polegającej na zamieszczeniu we wzorcach umów postanowień tożsamych z klauzulami abuzywnymi wpisanymi do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone.

Ustalając wymiar kary pieniężnej Prezes Urzędu w pierwszej kolejności dokonał oceny wagi stwierdzonej praktyki i na tej podstawie określił kwotę bazową, stanowiącą podstawę do dalszych ustaleń wysokości kary, a następnie – w oparciu o zaistniałe w sprawie okoliczności mające wpływ na wysokość kary – dokonał gradacji ustalonej kwoty bazowej. Podstawą obliczenia wysokości kary jest przychód Przedsiębiorcy osiągnięty w roku poprzedzającym rok nałożenia kary tj. kwota 2 003 930 733,70 zł.

Przy wymierzaniu kary za powyższe praktyki przede wszystkim wzięto pod uwagę fakt, iż naruszenie przez przedsiębiorcę zbiorowych interesów konsumentów polegało na stosowaniu postanowień umownych tożsamych z klauzulami abuzywnymi. W przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z sytuacją, w której konsument wykazuje zainteresowanie ofertą przedsiębiorcy, zamierza zawrzeć odpowiedni kontrakt. Z kolei działanie przedsiębiorcy to stosowanie praktyki polegającej na takim opracowaniu wzorca umowy, który z jednej strony zawiera w swojej treści postanowienia tożsame z postanowieniami uznanymi przez Sąd Ochrony Konkurencji Konsumentów za niedozwolone. Do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów dochodzi więc na etapie zawierania kontraktu. Wskazać należy, iż konsument podejmując decyzję o zawarciu umowy w oparciu o narzucony mu przez przedsiębiorcę wzorzec zawierający bezprawne zapisy nie ma możliwości rzeczywistego wpływu na istnienie i treść zawartych w nim postanowień. Strona zawierająca umowę według narzuconego wzorca jest nim związana z chwilą zawarcia umowy. Jednocześnie, to na przedsiębiorcy prowadzącym działalność gospodarczą, jako na profesjonaliście, ciąży obowiązek działania zgodnie z obowiązującymi normami prawa.

W niniejszej decyzji, zakwestionowano postanowienie wzorca, które przesądzało, iż wyłącznie właściwym do rozstrzygania sporów będzie sąd powszechny właściwy dla siedziby Spółki, co narażało konsumentów na ewentualne niedogodności związane z dojazdem do odległego sądu. Kolejny zarzut dotyczył stosowania przez Spółkę postanowień, które przyznawały jej prawo do odstąpienia od zawartej umowy w przypadku, gdy konsument pozostaje w zwłoce z zapłatą zaliczki (raty) na opłatę przyłączeniową i tym samym zwalniały przedsiębiorcę z ustanowionego w art. 491 § 1 k.c. obowiązku wystosowania uprzedniego wezwania do zapłaty. Trzecim, zakwestionowanym postanowieniem wzorca umowy było uregulowanie, które przyjmowało fikcję doręczenia pism kierowanych do konsumentów, w razie, gdy nie zawiadomią oni na piśmie o zmianie swoich danych.

Wymierzając karę w niniejszej sprawie wzięto po uwagę również około 7 letni okres stosowania stwierdzonych praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, zawartych we wzorcu pn. „Umowa o świadczenie usług dystrybucji energii elektrycznej nr …", a także ok. 6 letni okres obowiązywania wzorców umów stosowanych w razie przyłączenia do sieci oraz przebudowy sieci przez konsumentów, tj. wzorców: „Umowa o przyłączenie…", „Umowa nr o przebudowę sieci elektroenergetycznej" i „Porozumienie nr o przebudowę sieci elektroenergetycznej".

Mając powyższe na uwadze Prezes Urzędu uznał, iż waga omawianych naruszeń w niniejszej sprawie kształtuje się na poziomie 0,08 % przychodu osiągniętego przez Spółkę w 2010 r. Tym samym ustalona przez Prezesa Urzędu kwota bazowa wynosi 1 603 144,58 zł.

Dokonując ustalenia ostatecznego wymiaru kary pieniężnej nałożonej na Przedsiębiorcę rozważono również zastosowanie zaistniałych w postępowaniu okoliczności łagodzących, jak i zaostrzających wymiar kary. Prezes Urzędu uwzględniając poszczególne ww. okoliczności miał na uwadze całokształt zebranego w postępowaniu materiału dowodowego.

W przedmiotowej sprawie okolicznością łagodzącą, mającą wpływ na wymiar kary, był fakt, zaniechania stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów z dniem 23 sierpnia 2011 r. oraz zapowiedź ze strony Spółki, iż wystąpi do konsumentów z propozycją zmian kwestionowanych postanowień we wszystkich zawartych i nadal obowiązujących umowach zawierających kwestionowane klauzule oraz zadeklarowany krótki okres realizacji tych czynności. Jednocześnie Prezes Urzędu nie dopatrzył się okoliczności obciążających, które mogłyby wpłynąć na zaostrzenie wymiaru kary.

Uwzględnienie wskazanych powyżej okoliczności obniżających wymiar kary uzasadnia jej obniżenie o 40 % tj. o kwotę 641 257,83 zł co spowodowało, że ostateczna wysokość kary wynosi (po zaokrągleniu do 1 zł) 961 887,00 zł.

Po myśli art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów maksymalną karą, jaką mógłby w niniejszej sprawie zastosować Prezes Urzędu byłaby kara na poziomie 10% przychodu uzyskanego przez Spółkę w 2010 roku, to jest kara w wysokości 200 393 073,37 zł. Kara pieniężna orzeczona w punkcie III.1 sentencji niniejszej decyzji stanowi 0,048% przychodu przedsiębiorcy za rok 2010 r. czyli 0,48 % kary, jaka mogłaby być w tym przypadku nałożona.

Zdaniem Prezesa Urzędu, tak określona kara spełni zarówno rolę represyjną jako sankcja i dolegliwość za naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jak i prewencyjną, zapobiegając ponownemu ich naruszeniu. Nie bez znaczenia jest też jej walor wychowawczy, w tym wymiar ogólny, odstraszający dla innych przedsiębiorców działających w branży przed podobnym naruszaniem słusznych interesów konsumentów.

Przyjmując powyższe okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jak również fakt, iż kara winna być orzekana na poziomie wystarczającym do osiągnięcia zamierzonego celu i odczuwalna dla przedsiębiorcy, **Prezes Urzędu nałożył karę w wysokości określonej w punkcie III.1. sentencji decyzji.**

Kara pieniężna nałożona w punkcie III.2 sentencji.

Kara w niniejszej sprawie wymierzona została za stosowanie przez Spółkę praktyki polegającej na naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, poprzez zaniechanie umieszczenia w ww. wzorcu umowy postanowień określających wysokość bonifikaty za niedotrzymanie parametrów technicznych oraz standardów jakościowych obsługi, co narusza obowiązek informacyjny określony w art. 5 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne

Ustalając wymiar kary pieniężnej Prezes Urzędu w pierwszej kolejności dokonał oceny wagi stwierdzonej praktyki, która miała miejsce na etapie kontraktowania i na tej podstawie ustalił kwotę bazową, stanowiącą podstawę do dalszych ustaleń wysokości kary, a następnie – w oparciu o zaistniałe w sprawie okoliczności mające wpływ na wysokość kary – dokonał gradacji ustalonej kwoty bazowej. Podstawą obliczenia wysokości kary jest przychód Przedsiębiorcy osiągnięty w roku poprzedzającym rok nałożenia kary tj. kwota 2 003 930 733,70 zł.

Przy wymierzaniu kary za powyższe praktyki przede wszystkim wzięto pod uwagę fakt, iż naruszenie przez przedsiębiorcę zbiorowych interesów konsumentów przejawiało się w takim opracowaniu wzorca umowy, które nie wypełniało obowiązku udzielenia konsumentom pełnej i rzetelnej informacji wymaganej przepisami ustawy Prawo energetyczne. Do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów doszło więc na etapie zawierania kontraktu. Wskazać należy, iż konsument podejmując decyzję o zawarciu umowy w oparciu o narzucony mu przez przedsiębiorcę wzorzec nie ma możliwości rzeczywistego wpływu na istnienie i treść zawartych w nim postanowień. Strona zawierająca umowę według wzorca jest nim związana z chwilą zawarcia umowy. Jednocześnie, to na przedsiębiorcy prowadzącym działalność gospodarczą, jako na profesjonaliście, ciąży obowiązek działania zgodnie z obowiązującymi normami prawa.

Wadliwe opracowanie wzorca umowy przez przedsiębiorcę powodowało, iż konsument, podejmując decyzję o zawarciu umowy, nie otrzymywał wszystkich informacji istotnych dla jego sytuacji prawnej, co mogło wpłynąć na brak realizacji przysługujących mu uprawnień. Spółka zaniechała bowiem umieszczenia w stosowanym wzorcu umownym informacji dotyczących wysokości bonifikat za niedotrzymanie parametrów technicznych oraz standardów jakościowych obsługi. W efekcie konsumenci zostali pozbawieni wiedzy o przysługujących im roszczeniach, a w szczególności ich wysokości, w przypadku, gdyby doszło do nienależytego wykonania umowy przez przedsiębiorstwo energetyczne. Możliwym efektem powyższego zaniechania ze strony Spółki była rezygnacja z dochodzenia przysługujących roszczeń.

Wymierzając karę w niniejszej sprawie, wzięto po uwagę około 7 letni okres stosowania wzorca pn. „Umowa o świadczenie usług dystrybucji energii elektrycznej nr …". Mając powyższe na uwadze Prezes Urzędu uznał, iż waga omawianych naruszeń w niniejszej sprawie

kształtuje się na poziomie 0,05 % przychodu osiągniętego przez Spółkę w 2010 r. Tym samym ustalona przez Prezesa Urzędu kwota bazowa wynosi 1 001 965,36 zł.

Dokonując ustalenia ostatecznego wymiaru kary pieniężnej nałożonej na Przedsiębiorcę rozważono również zastosowanie zaistniałych w postępowaniu okoliczności łagodzących, jak i zaostrzających wymiar kary. Prezes Urzędu uwzględniając poszczególne ww. okoliczności miał na uwadze całokształt zebranego w postępowaniu materiału dowodowego.

Na obniżenie kary wpływ miała zapowiedź ze strony Spółki, iż wystąpi do konsumentów z propozycją zmian kwestionowanych postanowień we wszystkich zawartych i nadal obowiązujących umowach zawierających kwestionowane klauzule oraz zadeklarowany krótki okres realizacji tych czynności. Jednocześnie Prezes Urzędu nie dopatrzył się okoliczności obciążających, które mogłyby wpłynąć na zaostrzenie wymiaru kary.

Uwzględnienie wskazanych powyżej okoliczności obniżających wymiar kary uzasadnia jej obniżenie o 10 % tj. o kwotę 100 196,53 zł co spowodowało, że ostateczna wysokość kary wynosi (po zaokrągleniu do 1 zł) 901 769,00 zł.

Po myśli art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów maksymalną karą, jaką mógłby w niniejszej sprawie zastosować Prezes Urzędu byłaby kara na poziomie 10% przychodu uzyskanego przez Spółkę w 2010 roku, to jest kara w wysokości 200 393 073,37 zł. Kara pieniężna orzeczona w punkcie III.2 sentencji decyzji stanowi 0,045 % przychodu przedsiębiorcy za rok 2010 r. czyli 0,45 % kary, jaka mogłaby być w tym przypadku nałożona.

Zdaniem Prezesa Urzędu, tak określona kara spełni zarówno rolę represyjną jako sankcja i dolegliwość za naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jak i prewencyjną, zapobiegając ponownemu ich naruszeniu. Nie bez znaczenia jest też jej walor wychowawczy, w tym wymiar ogólny, odstraszający dla innych przedsiębiorców działających w branży przed podobnym naruszaniem słusznych interesów konsumentów.

Przyjmując wspomniane wcześniej okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jak również fakt, iż kara winna być orzekana na poziomie wystarczającym do osiągnięcia zamierzonego celu i odczuwalna dla przedsiębiorcy, **Prezes Urzędu nałożył karę w wysokości określonej w punkcie III.2 sentencji decyzji.**

Łączna wysokość kar nałożonych w punkcie III sentencji decyzji wynosi 1 863 656,00 zł.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie (…) karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Warszawie: **NBP O/O Warszawa 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000**.

Pouczenie: Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie (…), w związku z art. 479^{28} § 2 k.p.c., od niniejszej decyzji przysługuje stronie 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 - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów we Wrocławiu.

Otrzymują:

dr Jakub Pokrzywniak – radca prawny
Rafał Przystański - adwokat
Aleksander Stawicki - radca prawny
Wierciński, Kwieciński, Baehr sp.k.
ul. Ignacego Paderewskiego 7
61-770 Poznań