PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Delegatura w Krakowie

RKR-61-12/13/PP-15/13 Kraków, dnia 14 sierpnia 2013 r.

DECYZJA NR RKR - 21/2013

I. Na podstawie art. 28 ust. 1 i 2 oraz stosownie do art. 33 ust. 5 i 6 *ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331, z późn. zm.)

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

po przeprowadzeniu - wszczętego z urzędu - postępowania przeciwko przedsiębiorcy prowadzącemu działalność gospodarczą pod firmą Duon Dystrybucja S.A. z siedzibą w Wysogotowie k. Poznania, dotyczącego stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, polegających na:

1. stosowaniu we wzorcach umowy pod nazwą:

A. *„Umowa kompleksowa sprzedaży gazu ziemnego i świadczenia usług dystrybucji Nr ...”,*
B. *„Umowa o przyłączenie do sieci gazowej średniego ciśnienia Nr .../2012/...”*

postanowień umownych wpisanych na podstawie art. 479^{45} *kodeksu postępowania cywilnego*. do rejestru postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone, to jest:

1) postanowienia o treści:
„Odbiorca jest zobowiązany do: (...) g) każdorazowego, niezwłocznego, nie później niż w ciągu 3 dni od zaistnienia zdarzenia informowania Sprzedawcy o zmianach teleadresowych i o zmianie adresu, pod rygorem uznania za skuteczne wszelkich doręczeń dokonywanych w trakcie realizacji umowy, na ostatnio podany adres.”
- we wzorcu A (§ 8 ust. 1 lit g),

lub w brzmieniu

„Do obowiązków Odbiorcy należy: (...) g) każdorazowego, niezwłocznego, nie później niż w ciągu 3 dni od zaistnienia zdarzenia informowania Sprzedawcy o zmianach teleadresowych i o zmianie adresu, pod rygorem uznania za skuteczne wszelkich doręczeń dokonywanych w trakcie realizacji umowy, na ostatnio podany adres.”

we wzorcu B (§ 2 ust. 2 lit. f)

2) postanowienia o treści:
„Reklamację faktury Odbiorca zgłasza Sprzedawcy w formie pisemnej niezwłocznie, a najpóźniej w terminie 14 dni od daty jej otrzymania. Nie złożenie reklamacji w terminie jak wyżej jest równoznaczne z akceptacją rozliczenia należności przez Odbiorcę.”
- we wzorcu A (§ 9 ust. 4),

3) postanowienia o treści:
„Strony wyłączają wzajemną odpowiedzialność za szkody spowodowane niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem niniejszej umowy w szczególności, gdy (...) szkoda dotyczy utraconych korzyści.”
- we wzorcu A (§ 11 ust. 2 lit b),

4) postanowienia o treści:
„Do opłaty za przyłączenie, o której mowa powyżej zostanie doliczony w chwili fakturowania podatek od towarów i usług w wysokości określonej przepisami prawa."
- we wzorcu B (§ 4 ust. 2)

2. stosowaniu we wzorcu umowy pod nazwą *„Umowa kompleksowa sprzedaży gazu ziemnego i świadczenia usług dystrybucji Nr ..."* (wzorzec A) postanowień uprawniających przedsiębiorcę do wstrzymania dostarczania gazu w przypadkach wykraczających poza katalog przypadków wymienionych w przepisach art. 6 ust. 3 i 3a *ustawy z dnia 10 kwietnia 1997r. Prawo energetyczne* (Dz. U. z 2012r., poz. 1059), stanowiących podstawę do wstrzymania dostarczania gazu, to jest:

1) postanowienia o treści:
„Sprzedawca wstrzyma dostarczanie gazu bez uprzedzenia Odbiorcy w szczególności w przypadkach: (...) b) gdy instalacja gazowa Odbiorcy lub sposób używania Paliwa gazowego stwarza zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzi, środowiska lub mienia, w tym w przypadku dokonania przez Odbiorcę zmian lub uszkodzeń w gazomierzu, instalacji gazowej albo odbiornikach gazu."
- wzorzec A (§ 10 ust. 1 lit b),

2) postanowienia o treści:
„Sprzedawca może wstrzymać dostarczanie gazu w przypadkach: (...): b) uniemożliwienia przez Odbiorcę upoważnionym przedstawicielom Sprzedawcy wstępu na teren nieruchomości, obiektu lub do lokalu, celem przeprowadzenia kontroli, przeglądów lub innych czynności, o których mowa w § 7, w tym zapewnienia dostępu do gazomierza, instalacji gazowej Odbiorcy."
- wzorzec A (§ 10 ust. 2 lit. b),

3. stosowaniu we wzorcu umowy pod nazwą „Umowa kompleksowa sprzedaży gazu ziemnego i świadczenia usług dystrybucji Nr …" (wzorzec A) postanowień uprawniających przedsiębiorcę do wypowiedzenia umowy dostarczania gazu w przypadkach, w których przepis art. 6 ust. 3 i 3a *ustawy z dnia 10 kwietnia 1997r. Prawo energetyczne* (Dz. U. z 2012r., poz. 1059) nie przewiduje takiego uprawnienia, to jest::

1) postanowienia o treści:
„Niniejsza umowa ulega rozwiązaniu (...) przez pisemne oświadczenie jednej ze stron z zachowaniem okresu wypowiedzenia 30 dni - licząc od dnia złożenia tego oświadczenia drugiej stronie."
- wzorzec A (§ 12 lit. b)

2) postanowienia o treści:
„Niniejsza umowa ulega rozwiązaniu (...) ze skutkiem natychmiastowym z dniem określonym w zawiadomieniu Sprzedawcy doręczonym Odbiorcy w przypadkach określonych w § 10 ust. 1 oraz w § 10 ust. 2 pkt a i w § 10 ust. 5."
- wzorzec A (§ 12 lit. c)

w wyniku którego **uprawdopodobniono**, że Duon Dystrybucja S.A. z siedzibą w Wysogotowie k. Poznania stosuje praktyki, o jakich mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 oraz art. 24 ust. 1 i ust. 2 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,* oraz **przyjęto zobowiązanie** przedsiębiorcy do podjęcia działań zmierzających do zaniechania naruszenia zbiorowych interesów konsumentów poprzez wprowadzenie zmienionych wzorców umów, w których zakwestionowane postanowienia zostaną usunięte lub zastąpione nowym brzmieniem, oraz zmianę umów zawartych z konsumentami, nakłada się na Duon Dystrybucja S.A. z siedzibą w Wysogotowie k. Poznania **obowiązek wykonania tego zobowiązania** poprzez:

a) wprowadzenie do obrotu z konsumentami, w terminie 7 (siedmiu) dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji, zmienionych wzorców umów,

b) wystąpienie do stron umów będących konsumentami, zawartych na podstawie wzorców o których mowa w pkt. I niniejszej decyzji, w terminie 5 (pięciu) miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji, z propozycją zawarcia aneksów do zawartych umów,

II.

Na podstawie art. 28 ust. 3 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* nakłada się na Duon Dystrybucja S.A. z siedzibą w Wysogotowie k. Poznania obowiązek przekazania, w terminie 6 (sześciu) miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji, informacji o stopniu realizacji zobowiązania nałożonego w punkcie I. sentencji decyzji, zawierającego:

1) kopie zmienionych wzorców umów, o których mowa w pkt I. sentencji niniejszej decyzji, wprowadzonych do obrotu z konsumentami,
2) informację o liczbie konsumentów będących stronami umów zawartych na podstawie wzorców, o których mowa w pkt I. niniejszej decyzji, którym dostarczono propozycje zawarcia aneksów do tych umów,
3) informację o liczbie konsumentów będących stronami umów zawartych na podstawie wzorców, o których mowa w pkt I. niniejszej decyzji, którym nie dostarczono propozycji zawarcia aneksów do tych umów, wraz z wyjaśnieniem czym spowodowany jest taki stan rzeczy,
4) informację o liczbie konsumentów będących nowymi odbiorcami usług, z którymi zawarto umowy na podstawie zmienionych wzorców umów, o których mowa w pkt I. sentencji niniejszej decyzji.

UZASADNIENIE

W związku z przeprowadzonym badaniem wzorców umowy stosowanych w obrocie z konsumentami na rynku gazu sieciowego Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatura w Krakowie (dalej: „Prezes UOKiK") dokonał analizy wzorców stosowanych przez przedsiębiorcę prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Duon Dystrybucja S.A. z siedzibą w Wysogotowie k. Poznania (dalej: „Spółka"). Przedmiotem badania było wstępne ustalenie, czy warunki umów zawieranych w obrocie z konsumentami przez tego przedsiębiorcę nie naruszają chronionych prawem interesów konsumentów, tj. czy są zgodne z przepisami powołanej na wstępie *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* oraz przepisami *kodeksu cywilnego*, dotyczącymi wzorców umów. Przeprowadzona analiza wzorców nasunęła przypuszczenie, że ich stosowanie może wiązać się z naruszaniem zbiorowych interesów konsumentów.

Wobec powyższego postanowieniem nr RKR-57/2013 w dniu 28 lutego 2013 r. zostało wszczęte postępowanie w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, w zakresie działań wymienionych w sentencji niniejszej decyzji. Postanowieniem nr RKR-58/2013 w dniu 28 lutego 2013 r. zaliczono w poczet dowodów w niniejszym postępowaniu informacje przedłożone przez Spółkę w toku postępowania wyjaśniającego o sygnaturze RKR-403-22/12/MS, przeprowadzonego w celu ustalenia warunków świadczenia usług dostarczania gazu za pośrednictwem sieci gazowych stosowanych w obrocie z konsumentami przez przedsiębiorców energetycznych działających na terenie Polski. Pismem z dnia 1 marca 2013 r. Spółka została zawiadomiona o wszczęciu

postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz o sformułowanych wobec niej zarzutach.

Pismem z dnia 18 marca 2013 r. Spółka ustosunkowała się do przedstawionych zarzutów. W piśmie tym Spółka zadeklarowała gotowość podjęcia działań mających na celu zaprzestanie stosowania zarzucanych praktyk i usunięcie ich skutków, poprzez dokonanie zmiany stosowanych wzorców umów, wprowadzenie ich do obrotu z konsumentami oraz aneksowanie umów zawartych z konsumentami na podstawie dotychczas stosowanych wzorców, w terminie do pięciu miesięcy od daty otrzymania decyzji prezesa UOKiK w tej sprawie. Spółka przedłożyła jednocześnie projekty zmienionych wzorców umów oraz projekty aneksów do umów zawartych z konsumentami. W toku postępowania Spółka zmodyfikowała przedłożone projekty wzorców umów i aneksów, uwzględniając w całości zgłoszone przez Prezesa UOKiK uwagi do proponowanych przez Spółkę zmian.

Pismem z dnia 31 lipca 2013 r. Spółka została zawiadomiona o zakończeniu gromadzenia materiału dowodowego i możliwości zapoznania się z nim.

Prezes UOKiK ustalił, co następuje

Duon Dystrybucja S.A. z siedzibą w Wysogotowie k. Poznania jest spółką wpisaną do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 0000274429. Przedmiotem działalności Spółki jest m.in. wytwarzanie paliw gazowych (35.21.Z) dystrybucja paliw gazowych w systemie sieciowym (35.22.Z), handel paliwami gazowymi w systemie sieciowym (35.23.Z).

Prowadząc działalność w zakresie obrotu i dystrybucji gazu przedsiębiorca zawiera umowy obrocie z konsumentami, posługując się m.in. następującymi jednolitymi wzorcami umów:

A. „Umowa kompleksowa sprzedaży gazu ziemnego i świadczenia usług dystrybucji Nr …", (dalej: „Umowa Kompleksowa")

B. „Umowa o przyłączenie do sieci gazowej średniego ciśnienia Nr …/2012/…" (dalej: „Umowa o przyłączenie")

Stosowane przez Spółkę wzorce zawierają postanowienia, których stosowanie w obrocie z konsumentami, w ocenie Prezesa UOKiK, może stanowić naruszenie zbiorowych interesów konsumentów.

postanowienie, o którym mowa w pkt. I.1.1. sentencji decyzji

Umowa kompleksowa oraz *Umowa o przyłączenie* zawierają następujące postanowienie:

- *„Odbiorca jest zobowiązany do: (...) g) każdorazowego, niezwłocznego, nie później niż w ciągu 3 dni od zaistnienia zdarzenia informowania Sprzedawcy o zmianach teleadresowych i o zmianie adresu, pod rygorem uznania za skuteczne wszelkich doręczeń dokonywanych w trakcie realizacji umowy, na ostatnio podany adres",*

  lub w brzmieniu:

- *„Do obowiązków Odbiorcy należy: (...) g) każdorazowego, niezwłocznego, nie później niż w ciągu 3 dni od zaistnienia zdarzenia informowania Sprzedawcy o zmianach*

teleadresowych i o zmianie adresu, pod rygorem uznania za skuteczne wszelkich doręczeń dokonywanych w trakcie realizacji umowy, na ostatnio podany adres".

Postanowienie to jest tożsame z postanowieniami wzorca umowy uznanymi przez Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej SOKiK") za niedozwolone, wpisanymi na podstawie art. 479^{45} *kodeksu postępowania cywilnego* do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone we wzorcu umowy (dalej odpowiednio: „k.p.c." i „Rejestr") o treści:

- *„W przypadku zmiany adresu, każda ze stron zobowiązana jest niezwłocznie pisemnie powiadomić o tym drugą stronę. W przypadku nie powiadomienia o zmianie adresu, korespondencja kierowana na ostatni znany adres będzie uznawana za skutecznie doręczoną."* [wpis nr 1207 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 16 kwietnia 2007r., sygn. akt XVII Amc 43/06],
- *„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."* [wpis nr 1482 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 20 maja 2008r., sygn. akt XVII Amc 107/07].

W odniesieniu do tego postanowienia Spółka zobowiązała się do zmiany stosowanych wzorców oraz zawartych na ich podstawie umów, poprzez nadanie zakwestionowanemu postanowieniu brzmienia:

- *„Odbiorca jest zobowiązany do (...) każdorazowego, niezwłocznego, nie później niż w ciągu 7 dni od zaistnienia zdarzenia, informowania Sprzedawcy o zmianach teleadresowych i o zmianie adresu"* - we wzorcu *Umowy kompleksowej,*

oraz:

- *„Do obowiązków Odbiorcy należy (...) każdorazowe, niezwłoczne, nie później niż w ciągu 7 dni od zaistnienia zdarzenia, informowanie Sprzedawcy o zmianach teleadresowych i o zmianie adresu"* - we wzorcu *Umowy o przyłączenie.*

postanowienie, o którym mowa w pkt. I.1.2. sentencji decyzji

Wzorzec Umowy kompleksowej zawiera postanowienie o treści:

- *„Reklamację faktury Odbiorca zgłasza Sprzedawcy w formie pisemnej niezwłocznie, a najpóźniej w terminie 14 dni od daty jej otrzymania. Nie złożenie reklamacji w terminie jak wyżej jest równoznaczne z akceptacją rozliczenia należności przez Odbiorcę".*

Postanowienie to jest tożsame z postanowieniem uznanym za niedozwolone, o treści:

- *„Nie zgłoszenie zastrzeżeń co do prawidłowości wystawienia faktury w terminie 14 dni od daty jej doręczenia jest jednoznaczne z jej akceptacją."* [wpis pod poz. 1215 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 22 maja 2007r., sygn. akt XVII Amc 40/06].

W odniesieniu do tego postanowienia Spółka zobowiązała się do zmiany stosowanego wzorca *Umowy kompleksowej* oraz zawartych na jego podstawie umów, poprzez nadanie zakwestionowanemu postanowieniu brzmienia:

- *„Reklamację faktury Odbiorca zgłasza Sprzedawcy niezwłocznie, a najpóźniej w terminie 30 dni od daty jej otrzymania. Nie złożenie reklamacji w terminie jak wyżej jest równoznaczne z akceptacją rozliczenia należności przez Odbiorcę."*

postanowienie, o którym mowa w pkt. I.1.3. sentencji decyzji

Wzorzec Umowy kompleksowej zawiera postanowienie o treści:

- *„Strony wyłączają wzajemną odpowiedzialność za szkody spowodowane niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem niniejszej umowy w szczególności, gdy (...) szkoda dotyczy utraconych korzyści".*

Postanowienie to jest tożsame z postanowieniami uznanymi za niedozwolone, o treści

- *„Ekurier nie ponosi odpowiedzialności za szkody pośrednie i utracone korzyści wynikłe na skutek niewykonania lub nienależytego wykonania usługi, zarówno w stosunku do Odbiorcy, Nadawcy jak i osób trzecich"* [wpis pod poz. 2074 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 16 sierpnia 2010 roku, sygn. akt XVII Amc 832/09],
- *„Zleceniobiorca nie ponosi odpowiedzialności za szkody pośrednie i utracone korzyści wynikłe na skutek niewykonania lub nienależytego wykonania usługi, zarówno w stosunku do Zleceniodawcy jak i osób trzecich."* [wpis pod poz. 2220 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 10 stycznia 2011 roku, sygn. akt XVII Amc 1533/09].

W odniesieniu do tego postanowienia Spółka zobowiązała się do zmiany stosowanego wzorca Umowy kompleksowej oraz zawartych na jego podstawie umów, poprzez nadanie zakwestionowanemu postanowieniu brzmienia:

- *„Strony wyłączają wzajemną odpowiedzialność za szkody spowodowane niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem niniejszej umowy, gdy powstały z powodu zaistnienia okoliczności siły wyższej lub wykonania obowiązków wynikających z przepisów ogólnych".*

postanowienie, o którym mowa w pkt. I.1.4. sentencji decyzji

Wzorzec *Umowy o przyłączenie* zawiera postanowienie o treści:

- *„Do opłaty za przyłączenie, o której mowa powyżej zostanie doliczony w chwili fakturowania podatek od towarów i usług w wysokości określonej przepisami prawa".*

Postanowienie to jest tożsame z postanowieniami uznanymi za niedozwolone, o treści

- *„Do ceny netto zostanie doliczony podatek VAT zgodnie z obowiązującymi przepisami. Na dzień podpisania umowy stawka podatku VAT na lokal mieszkalny wynosi 7%, a na garaż i miejsce parkingowe 22%. W przypadku zmiany stawki podatku VAT nastąpi odpowiednia zmiana ceny."* [wpis nr 885 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 18 maja 2005 r. sygn. akt XVII Amc 86/03],
- *„Strony oświadczają, że ustalona pomiędzy nimi cena przedmiotu umowy uwzględnia obecnie obowiązujące stawki podatku VAT od sprzedaży lokali, wobec czego gdyby stawki te uległy zmianie, cena przedmiotu umowy ulegnie zmianie proporcjonalnie do zmiany stawek podatku VAT. Ponadto, w przypadku wprowadzenia lub zmian stawek innych podatków lub danin publicznoprawnych o charakterze cenotwórczym, a związanych z budownictwem, ewentualny wzrost ceny z tego tytułu pokryje Nabywca."* [wpis nr 1386 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 5 grudnia 2006 r., sygn. akt XVII Amc 126/05].

W odniesieniu do tego postanowienia Spółka zobowiązała się do zmiany stosowanego wzorca *Umowy o przyłączenie* oraz zawartych na jego podstawie umów, poprzez nadanie zakwestionowanemu postanowieniu brzmienia:

- *Do opłaty za przyłączenie , o której mowa powyżej zostanie doliczony podatek od towarów i usług w wysokości 23 %. Łącznie wysokość opłaty za przyłączenie wyniesie brutto kwotę ……*

postanowienie, o którym mowa w pkt. I.2.1. i I.2.2. sentencji decyzji

We wzorcu *Umowy kompleksowej* zawarte są postanowienia, przyznające Spółce uprawnienia do wypowiedzenia umowy dostarczania gazu albo wstrzymania dostarczania gazu, których treść wykracza poza katalog przypadków wymienionych w przepisach art. 6 ust. 3 i 3a ustawy *Prawo energetyczne*, stanowiących podstawę do wstrzymania dostarczania gazu albo wypowiedzenia umowy.

Stosownie do art. 6 ust. 3 *Prawa energetycznego* przedsiębiorstwo energetyczne może wstrzymać dostarczanie paliw gazowych, jeśli w wyniku przeprowadzonej kontroli, stwierdzono, że:
- instalacja znajdująca się u odbiorcy stwarza bezpośrednie zagrożenie dla życia, zdrowia albo środowiska;
- nastąpił nielegalny pobór paliw gazowych.

Ponadto przedsiębiorstwo energetyczne może także wstrzymać dostarczanie gazu - na mocy art. 6 ust. 3a *Prawa energetycznego* - w przypadku, gdy odbiorca zwleka z zapłatą za pobrany gaz albo świadczone usługi co najmniej miesiąc po upływie terminu płatności, pomimo uprzedniego powiadomienia na piśmie o zamiarze wypowiedzenia umowy i wyznaczenia dodatkowego, dwutygodniowego terminu do zapłaty zaległych i bieżących należności.

Tymczasem Spółka stosuje we wzorcach umowy postanowienia zawierające własny katalog przypadków uzasadniających wstrzymanie dostarczania gazu. Oceniając ten katalog, Prezes UOKiK uznał, że Spółka wykroczyła poza ustawowy katalog przyczyn określony w powołanych przepisach treścią art. 6 ust. 3 i 3a *Prawa energetycznego*. Zastrzeżenia wzbudziły postanowienia upoważniające Spółkę do wstrzymania dostarczania gazu w przypadku:
- *gdy instalacja gazowa Odbiorcy lub sposób używania Paliwa gazowego stwarza zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzi, środowiska lub mienia, w tym w przypadku dokonania przez Odbiorcę zmian lub uszkodzeń w gazomierzu, instalacji gazowej albo odbiornikach gazu*
- *uniemożliwienia przez Odbiorcę upoważnionym przedstawicielom Sprzedawcy wstępu na teren nieruchomości, obiektu lub do lokalu, celem przeprowadzenia kontroli, przeglądów lub innych czynności (...) w tym zapewnienia dostępu do gazomierza, instalacji gazowej Odbiorcy*

Spółka zobowiązała się doprowadzić treść wzorca do zgodności z przepisami poprzez określenie we wzorcu Umowy kompleksowej katalogu sytuacji, w których może nastąpić wstrzymanie dostaw paliwa gazowego zgodnie z art. 6 ust. 3 i 3a ustawy *Prawo energetyczne*, nadając § 10 ust. 1 i 2, zawierającym zakwestionowane postanowienia, zmienione brzmienie:
„1. Sprzedawca wstrzyma dostarczanie gazu bez uprzedzenia Odbiorcy w przypadkach:
a) nielegalnego poboru gazu,
b) gdy instalacja gazowa znajdująca się u Odbiorcy stwarza bezpośrednie zagrożenie dla życia, zdrowia albo środowiska.
2. Sprzedawca może wstrzymać dostarczanie gazu w przypadkach nieuregulowania przez Odbiorcę należności wynikających z umowy, nie wcześniej jednak niż po upływie miesiąca od

terminu płatności należności określonych w fakturze pomimo uprzedniego powiadomienia na piśmie o zamiarze wypowiedzenia umowy i wyznaczenia dodatkowego dwutygodniowego terminu do zapłaty zaległych i bieżących należności"

postanowienie, o którym mowa w pkt I.3.1. 1 I.3.2. sentencji decyzji

Podstawą do wypowiedzenia umowy przez przedsiębiorstwo energetyczne, w świetle art. 6 ust. 3 i 3a *Prawa energetycznego* może być wyłącznie zwłoka odbiorcy z zapłatą za pobrany gaz albo świadczone usługi, mimo wyznaczenia przez przedsiębiorstwo dodatkowego terminu do zapłaty.

Umowa kompleksowa zawiera tymczasem w § 12 następujące postanowienia:

- *„Niniejsza umowa ulega rozwiązaniu (...) przez pisemne oświadczenie jednej ze stron z zachowaniem okresu wypowiedzenia 30 dni - licząc od dnia złożenia tego oświadczenia drugiej stronie*
- *„Niniejsza umowa ulega rozwiązaniu (...) ze skutkiem natychmiastowym z dniem określonym w zawiadomieniu Sprzedawcy doręczonym Odbiorcy w przypadkach określonych w § 10 ust. 1 oraz w § 10 ust. 2 pkt a i w § 10 ust. 5"*

Spółka zakwestionowanymi postanowieniami Umowy kompleksowej zastrzegła możliwość rozwiązania umowy przez każdą z jej stron, w tym również przez dostawcę gazu, z zachowaniem 30-dniowego okresu wypowiedzenia w dowolnej sytuacji, a także rozwiązania umowy ze skutkiem natychmiastowym w sytuacjach innych, niż określone w *Prawie energetycznym* - np. w przypadku dokonania przez odbiorcę zmian w instalacji gazowej.

Spółka zobowiązała się doprowadzić treść wzorca, oraz zawartych na jego podstawie umów, do zgodności z przepisami *Prawa energetycznego* poprzez nadanie zakwestionowanemu § 12 *Umowy kompleksowej* nowego brzmienia:

„Niniejsza umowa ulega rozwiązaniu:
a) w każdym czasie na mocy porozumienia Stron wyrażonego w formie pisemnej,
b) przez pisemne oświadczenie Odbiorcy z zachowaniem okresu wypowiedzenia 30 dni - licząc od dnia złożenia tego oświadczenia drugiej stronie"
c) za wypowiedzeniem przez DUON, złożonym po upływie dodatkowego terminu, o którym mowa w § 10 ust. 2".

Prezes UOKiK zważył, co następuje

Treść art. 1 ust. 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* ogranicza zastosowanie jej przepisów wyłącznie do ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów, podejmowanej w interesie publicznym. Oznacza to, że warunkiem koniecznym do uruchomienia procedur i zastosowania instrumentów określonych w tej ustawie jest zaistnienie takiego stanu faktycznego, w którym działania przedsiębiorców - naruszając jej przepisy – stanowią potencjalne zagrożenie interesu publicznego. Niniejsze postępowanie dotyczy treści wzorców umowy stosowanych przez Spółkę wobec nieograniczonego kręgu adresatów, tj. wszystkich zainteresowanych ich treścią aktualnych i potencjalnych klientów przedsiębiorstwa energetycznego, którym - na gruncie art. 4 ust. 11 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* - przysługuje status konsumenta. Zdaniem Prezesa UOKiK rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy są lub będą albo mogli być klientami Spółki. Interes publicznoprawny przejawia się także w postaci zbiorowego interesu konsumentów, co

oznacza, iż każde naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest jednocześnie naruszeniem interesu publicznoprawnego. Zatem uzasadnione było w niniejszej sprawie podjęcie przez Prezesa UOKiK działań przewidzianych w *ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów*. W tym stanie rzeczy przyjąć należy, iż do oceny stanu faktycznego niniejszej sprawy zastosowanie mają przepisy w/w *ustawy*, a dotyczące jej postępowanie prowadzone było w interesie publicznym.

Stosownie do treści art. 24 ust. 2 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy. Aby możliwe było zatem stwierdzenie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, niezbędne jest łączne spełnienie dwóch przesłanek:

1. działania przedsiębiorcy winny mieć bezprawny charakter, tzn. być sprzeczne z prawem, tj. przepisami określonych aktów prawnych a także sprzeczne z zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami, a jednocześnie
2. działania te muszą naruszać zbiorowe interesy konsumentów.

Odnosząc się do pierwszej z powyższych przesłanek - bezprawności działań przedsiębiorcy - stwierdzić należy, iż bezprawność rozumie się jako sprzeczność zachowania danego podmiotu z przepisami prawa oraz zasadami współżycia społecznego. Chodzi tu mianowicie o sprzeczność z szeroko rozumianym porządkiem prawnym, jako całością. Jako „bezprawne" należy kwalifikować zachowania sprzeczne z nakazem zawartym w ustawie, rozporządzeniu wydanym na podstawie i dla wykonania ustawy, umową międzynarodową mającą bezpośrednie zastosowanie w stosunkach wewnętrznych. Sprzeczne z prawem są czyny: zabronione i zagrożone sankcją karną, czyny zabronione pod sankcjami dyscyplinarnymi, czyny zakazane przepisami administracyjnymi lub przepisami prawa gospodarczego publicznego, czyny zabronione przepisami o charakterze cywilnym, sprzeczne z nakazami zawartymi w prawie cywilnym lub prawie administracyjnym. „Bezprawność jest taką cechą działania, która polega na jego sprzeczności z normami prawa lub zasadami współżycia społecznego, bez względu na winę, a nawet świadomość sprawcy. Dla ustalenia przeto bezprawności działania wystarczy ustalenie, że określone zachowanie koliduje z przepisami prawa." (vide: „Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz", pod redakcją J. Szwaji, wydawnictwo CH BECK, 2000, s.117 – 118). Bezprawność jest czynnikiem o charakterze obiektywnym, tzn. niezależnym od wystąpienia szkody, czy zaistnienia zamiaru po stronie podmiotu dopuszczającego się działań bezprawnych. Podkreślenia wymaga okoliczność, że przepisy *ustawy o ochronie konkurencji konsumentów* nie definiują pojęcia bezprawności działań przedsiębiorcy, na co zwrócił uwagę SOKiK w wyroku z dnia 23 czerwca 2006 r. (sygn. akt XVIII Ama 32/05), stwierdzając, iż art. 23a ust. 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* z dnia 15 grudnia 2000r. – którego odpowiednikiem w *ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów* z dnia 16 lutego 2007 r. jest art. 24 ust. 2 – nie ma samodzielnego znaczenia prawnego, lecz powinien być interpretowany oraz stosowany w określonym kontekście normatywnym. W związku z tym, w celu konkretyzacji przesłanki bezprawności należy sięgnąć do przepisów innych ustaw, gdyż dopiero na ich podstawie możliwe jest dokonanie oceny działań przedsiębiorcy w aspekcie ich zgodności z prawem. Analizując powyższą przesłankę należy mieć na uwadze, iż zarzut bezprawnego działania przedsiębiorcy w przedmiotowej sprawie dotyczy także naruszenia art. 6 ust. 3 i 3a *Prawa energetycznego*.

Niemniej jednak, *ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów* w jednym przypadku wprost identyfikuje działanie przedsiębiorcy jako bezprawne – mianowicie, stosownie do

art. 24 ust. 2 pkt 1 tej *ustawy* za działanie takie uznaje się stosowanie postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone i wpisanych do Rejestru prowadzonego przez Prezesa UOKiK, co SOKiK potwierdził w wyroku z dnia 25 marca 2004 r. (sygn. akt XVII Ama 51/03), stwierdzając, że można sformułować samoistną przesłankę bezprawności, jeżeli ustali się, że przedsiębiorca stosował postanowienia wzorców umów, które zostały wpisane do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} *k.p.c.* Zatem wykazanie, że przedsiębiorca wprowadził do obrotu wzorzec umowny zawierający postanowienia o treści już wpisanej do Rejestru stanowi wystarczającą przesłankę do stwierdzenia bezprawności działania tego przedsiębiorcy.

ad pkt I.1. sentencji decyzji

Do stwierdzenia praktyki, określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* konieczne jest zatem wykazanie, iż przedsiębiorca stosuje we wzorcu umownym postanowienia, które zostały wpisane do prowadzonego przez Prezesa UOKiK Rejestru. Pokreślenia wymaga, że wzorce umowne wykorzystywane przy zawieraniu umów z konsumentami mogą być poddane kontroli abstrakcyjnej. Kontroli abstrakcyjnej wzorca jako takiego (art. 479^{36} — 479^{45} *k.p.c.*) dokonuje się niezależnie od tego, czy postanowienia wzorca były, czy też nie były zastosowane przy konkretnej umowie. Kontrola taka obejmuje klauzule pojedyncze lub zbiorowe (cały wzorzec lub jego fragment). Oceny postanowień w wypadku kontroli abstrakcyjnej dokonuje SOKiK i wyłącznie do kompetencji tego Sądu należy uznanie postanowień wzorców umownych za niedozwolone. Art. 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. 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 oznacza, że od tego momentu stosowanie takiej klauzuli jest zakazane we wszystkich wzorcach umownych, tj. stosowanych także przez innych przedsiębiorców. Prezes UOKiK może stwierdzić stosowanie przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na posługiwaniu się postanowieniem wzorca umownego, 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 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 2005r. (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 z art. 23a *uokik* [obecnie art. 24 – przyp. własny 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.

ad pkt. I.1.1. sentencji decyzji

W ocenie Prezesa UOKiK postanowienie wskazane w pkt I.1.1 sentencji decyzji o treści:

- *„Odbiorca jest zobowiązany do: (...) g) każdorazowego, niezwłocznego, nie później niż w ciągu 3 dni od zaistnienia zdarzenia informowania Sprzedawcy o zmianach teleadresowych i o zmianie adresu, pod rygorem uznania za skuteczne wszelkich doręczeń dokonywanych w trakcie realizacji umowy, na ostatnio podany adres"*

lub w brzmieniu:

- *„Do obowiązków Odbiorcy należy: (...) g) każdorazowego, niezwłocznego, nie później niż w ciągu 3 dni od zaistnienia zdarzenia informowania Sprzedawcy o zmianach teleadresowych i o zmianie adresu, pod rygorem uznania za skuteczne wszelkich doręczeń dokonywanych w trakcie realizacji umowy, na ostatnio podany adres"*

jest tożsame z postanowieniami wzorca umowy uznanymi za niedozwolone, o treści:

- *„W przypadku zmiany adresu, każda ze stron zobowiązana jest niezwłocznie pisemnie powiadomić o tym drugą stronę. W przypadku nie powiadomienia o zmianie adresu, korespondencja kierowana na ostatni znany adres będzie uznawana za skutecznie doręczoną."* [wpis nr 1207 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 16 kwietnia 2007r., sygn. akt XVII Amc 43/06],
- *„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."* [wpis nr 1482 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 20 maja 2008r., sygn. akt XVII Amc 107/07],

W odniesieniu do tych postanowień SOKiK w pełni podzielił stanowisko Prezesa UOKiK, że są one niedozwolonymi postanowieniami umownymi w rozumieniu art. 385^3 pkt 9 *kodeksu cywilnego*. Analogicznie, Sąd uznał również za niedozwolone postanowienie (wpisane do Rejestru pod pozycją 1500) o treści: „*W przypadku zwrotu pisma wysłanego na adres podany na wstępie niniejszej umowy bądź na adres korespondencyjny podany przez Nabywcę na piśmie z adnotacją: "nie podjęte w terminie", "adresat nieznany", "adresat zmienił adres" lub inną równoznacznością, uznawać się będzie, że adresat został powiadomiony prawidłowo i prawnie skutecznie.*" (vide: wyrok SOKiK z dnia 17 października 2006 r, sygn. akt XVII Amc 122/05). Przepis ten uznaje za niedozwolone postanowienie, które przyznaje kontrahentowi konsumenta uprawnienie do dokonywania wiążącej interpretacji umowy. W kwestionowanym postanowieniu Spółka zastrzegła że wysyłanie zawiadomień, w tym także oświadczeń woli wysyłanych na znany adres konsumenta będzie równoznaczne z ich doręczeniem konsumentowi. Oznacza to, iż tylko Spółka – jako twórca wzorca umowy – de facto decyduje o skuteczności doręczeń i wynikających z nich skutków prawnych. Takie działanie narusza standardy prawne wynikające z przepisów *kodeksu cywilnego* oraz obowiązujących w obrocie dobrych obyczajów. Stosownie bowiem do treści art. 61 § 1 *kodeksu cywilnego* 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. W razie wątpliwości, czy oświadczenie zostało złożone prawidłowo, a jego treść wywołuje przewidziane skutki prawne, podmiotem właściwym do rozstrzygnięcia tych kwestii jest sąd powszechny, a nie twórca wzorca, który – korzystając z przewagi kontraktowej - narzuca swoim kontrahentom treść wzorca. Za niedopuszczalne w obrocie, zwłaszcza konsumenckim, i sprzeczne z dobrymi obyczajami, należy uznać zapisy wprowadzające doręczenie zastępcze lub domniemanie doręczenia, które należą do prawa procesowego i nakładają na osoby trzecie określone obowiązki związane z dostarczeniem stronom postępowania pism procesowych. A zatem analizowane postanowienia – mimo pewnych różnic semantycznych – są tożsame z postanowieniami wpisanymi do Rejestru zarówno pod względem treści jak i stanu faktycznego, oraz naruszają interesy konsumentów, umożliwiając Przedsiębiorcy działanie w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami.

ad pkt. I.1.2. sentencji decyzji

W ocenie Prezesa UOKiK postanowienie wskazane w pkt I.1.2. sentencji decyzji:

- *„Reklamację faktury Odbiorca zgłasza Sprzedawcy w formie pisemnej niezwłocznie, a najpóźniej w terminie 14 dni od daty jej otrzymania. Nie złożenie reklamacji w terminie jak wyżej jest równoznaczne z akceptacją rozliczenia należności przez Odbiorcę"*

jest tożsame z niedozwolonym postanowieniem, wpisanym do Rejestru. W przypadku wyznaczenia przez przedsiębiorstwo energetyczne 14 dniowego terminu do wniesienia ewentualnej reklamacji faktury, uznać należy, że termin ten w przypadku konsumentów jest zbyt krótki do oceny prawidłowości otrzymanej faktury i złożenia reklamacji. Takie stanowisko zajął SOKiK w przypadku wyznaczenia przez przedsiębiorstwo energetyczne zajmujące się dostawą energii cieplnej zbyt krótkiego terminu do wniesienia reklamacji faktury, albowiem za niedozwolone uznał postanowienie - tożsame do zakwestionowanego - o treści:

- *„Nie zgłoszenie zastrzeżeń co do prawidłowości wystawienia faktury w terminie 14 dni od daty jej doręczenia jest jednoznaczne z jej akceptacją."* [wpis pod poz. 1215 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 22 maja 2007r., sygn. akt XVII Amc 40/06].

ad pkt. I.1.3. sentencji decyzji

Wzorzec Umowy kompleksowej zawiera postanowienie o treści:

- *„Strony wyłączają wzajemną odpowiedzialność za szkody spowodowane niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem niniejszej umowy w szczególności, gdy (...) szkoda dotyczy utraconych korzyści”.*

Postanowienie to ogranicza odpowiedzialność Spółki z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy. Zgodnie z prawem w takiej sytuacji przedsiębiorstwo energetyczne jest zobowiązane na podstawie art. 471 *kodeksu cywilnego* do naprawienia wyrządzonej szkody. Od odpowiedzialności może się uwolnić jedynie w przypadku, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi ono odpowiedzialności. Taką okolicznością może być przyczynienie się odbiorcy w postaci działania lub zaniechania, którego konsekwencją jest niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy. *Kodeks cywilny* nie zawiera legalnej definicji pojęcia „szkoda”, które zostało stworzone przez doktrynę i należy je rozumieć jako uszczerbek majątkowy, czyli zmniejszenie się majątku wskutek określonego zdarzenia. Szkoda polega albo na stracie, którą poniósł poszkodowany (*damnum emergens*), albo na pozbawieniu poszkodowanego korzyści, które mógłby uzyskać, gdyby mu szkody nie wyrządzono (*lucrum cessans*). W obrocie z konsumentami przyjmuje się, że w przypadku szkody poniesionej przez konsumenta na skutek niewykonania lub nienależytego wykonania umowy przez profesjonalistę, na przedsiębiorcy ciąży obowiązek naprawienia tej szkody w pełnej wysokości. Przedsiębiorca jest nie tylko zobowiązany do wyrównania straty, jaką poniósł konsument, ale również zwrotu utraconych korzyści, które mógłby uzyskać, gdyby umowa została wykonana. Pogląd ten został zaakceptowany przez SOKiK, który niejednokrotnie uznał za niedozwolone - na podstawie art. 385^3 pkt 2 *kodeksu cywilnego* - postanowienia wzorców umowy stosowane przez przedsiębiorców z różnych branż, na podstawie których wyłączali oni swoją odpowiedzialność względem konsumentów z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy za korzyści utracone przez konsumentów, ograniczając tym samym swoją odpowiedzialność do wyrównania poniesionej straty.

Jako przykład takich klauzul abuzywnych można wskazać następujące postanowienia:

- *„Ekurier nie ponosi odpowiedzialności za szkody pośrednie i utracone korzyści wynikłe na skutek niewykonania lub nienależytego wykonania usługi, zarówno w stosunku do Odbiorcy, Nadawcy jak i osób trzecich"* [wpis pod poz. 2074 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 16 sierpnia 2010 roku, sygn. akt XVII Amc 832/09],
- *„Zleceniobiorca nie ponosi odpowiedzialności za szkody pośrednie i utracone korzyści wynikłe na skutek niewykonania lub nienależytego wykonania usługi, zarówno w stosunku do Zleceniodawcy jak i osób trzecich."* [wpis pod poz. 2220 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 10 stycznia 2011 roku, sygn. akt XVII Amc 1533/09],

które można uznać za tożsame, z zakwestionowanym postanowieniem, stosowanym przez Spółkę.

ad pkt. I.1.4. sentencji decyzji

Abuzywność kwestionowanego postanowienia *Umowy o przyłączenie* o treści:

„Do opłaty za przyłączenie, o której mowa powyżej zostanie doliczony w chwili fakturowania podatek od towarów i usług w wysokości określonej przepisami prawa.”

polega na dopuszczeniu możliwości wzrostu opłaty przyłączeniowej spowodowanego zmianami wysokości stawki podatku VAT bez przyznania konsumentowi uprawnienia do odstąpienia od umowy, bez konieczności ponoszenia z tego tytułu jakichkolwiek dodatkowych obciążeń.

Postanowienia tego rodzaju zostały uznane przez SOKiK za niedozwolone, a zakwestionowana klauzula jest tożsama z treścią postanowień wpisanych do Rejestru:

- *„Do ceny netto zostanie doliczony podatek VAT zgodnie z obowiązującymi przepisami. Na dzień podpisania umowy stawka podatku VAT na lokal mieszkalny wynosi 7%, a na garaż i miejsce parkingowe 22%. W przypadku zmiany stawki podatku VAT nastąpi odpowiednia zmiana ceny."* [wpis nr 885 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 18 maja 2005 r. sygn. akt XVII Amc 86/03],
- *„Strony oświadczają, że ustalona pomiędzy nimi cena przedmiotu umowy uwzględnia obecnie obowiązujące stawki podatku VAT od sprzedaży lokali, wobec czego gdyby stawki te uległy zmianie, cena przedmiotu umowy ulegnie zmianie proporcjonalnie do zmiany stawek podatku VAT. Ponadto, w przypadku wprowadzenia lub zmian stawek innych podatków lub danin publicznoprawnych o charakterze cenotwórczym, a związanych z budownictwem, ewentualny wzrost ceny z tego tytułu pokryje Nabywca."* [wpis nr 1386 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 5 grudnia 2006 r., sygn. akt XVII Amc 126/05].

ad pkt I.2. i I.3. sentencji decyzji

Do stwierdzenia praktyki, określonej w art. 24 ust. 2 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* konieczne jest wykazanie, iż działanie przedsiębiorcy jest bezprawne, tj. sprzeczne z szeroko rozumianym porządkiem prawnym lub dobrymi obyczajami. W przedmiotowej sprawie Spółka zamieściła we wzorcu Umowy kompleksowej postanowienie przyznające jej uprawnienia do wstrzymania dostarczania gazu albo wypowiedzenia umowy dostarczania gazu, których treść wykracza poza katalog przypadków wymienionych w przepisach art. 6 ust. 3 i 3a *Prawa energetycznego*. Zgodnie z treścią art. 6 ust. 3 *Prawa energetycznego* - przedsiębiorstwo energetyczne, w tym Spółka, może wstrzymać dostarczanie paliw gazowych, wyłącznie w przypadku, jeżeli w wyniku przeprowadzonej kontroli stwierdzono, że:

- instalacja znajdująca się u odbiorcy stwarza bezpośrednie zagrożenie dla życia, zdrowia albo środowiska;
- nastąpił nielegalny pobór paliw gazowych.

Ponadto przedsiębiorstwo energetyczne może wstrzymać dostarczanie gazu - na mocy art. 6 ust. 3a *Prawa energetycznego* - w przypadku, gdy odbiorca zwleka z zapłatą za pobrany gaz albo świadczone usługi co najmniej miesiąc po upływie terminu płatności, pomimo uprzedniego powiadomienia na piśmie o zamiarze wypowiedzenia umowy i wyznaczenia dodatkowego, dwutygodniowego terminu do zapłaty zaległych i bieżących należności.

Kwestia okoliczności uprawniających przedsiębiorstwo energetyczne, w tym Spółkę, do rozwiązania umowy dostarczania gazu nie została uregulowana w przepisach *Prawa energetycznego*. W tym miejscu wymaga podkreślenia szczególny charakter tej usługi, zaspokajającej bytowe potrzeby konsumentów oraz konieczność zapewnienia konsumentom możliwości dostarczania gazu w sposób ciągły i nieprzerwany. Z tego względu należy przyjąć, że rozwiązanie umowy dostarczania gazu przez przedsiębiorstwo energetyczne winno być dopuszczalne jedynie w tych przypadkach, w których przedsiębiorstwo to jest uprawnione do wstrzymania dostarczania gazu. Zważyć bowiem należy, iż w każdym

przypadku rozwiązanie przedmiotowej umowy powoduje lub prowadzi do wstrzymania dostarczania gazu, które – w świetle powołanych wyżej przepisów *Prawa energetycznego* – podlega reglamentacji i może nastąpić wyłącznie w przypadkach enumeratywnie wymienionych w tej ustawie.

Tymczasem Spółka zamieściła w przedmiotowym wzorcu umowy postanowienia zawierające własny katalog przypadków uprawniających ją do wstrzymania dostarczania gazu albo wypowiedzenia umowy dostarczania gazu. Oceniając ten katalog, Prezes UOKiK uznał, że w przypadku trzech postanowień Spółka wykroczyła poza ustawowy katalog przesłanek wstrzymania dostarczania gazu określony w powołanych przepisach art. 6 ust. 3 i 3a *Prawa energetycznego*. W szczególności zastrzeżenia wzbudziły postanowienia § 10 ust. 1 lit. b oraz § 10 ust. 2 lit. b Umowy kompleksowej (wskazane w pkt I.2.1. i I.2.2. sentencji decyzji), przewidujące możliwość wstrzymania dostarczania gazu w przypadku:

- *gdy instalacja gazowa Odbiorcy lub sposób używania Paliwa gazowego stwarza zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzi, środowiska lub mienia, w tym w przypadku dokonania przez Odbiorcę zmian lub uszkodzeń w gazomierzu, instalacji gazowej albo odbiornikach gazu.*
- *uniemożliwienia przez Odbiorcę upoważnionym przedstawicielom Sprzedawcy wstępu na teren nieruchomości, obiektu lub do lokalu, celem przeprowadzenia kontroli, przeglądów lub innych czynności, o których mowa w § 7, w tym zapewnienia dostępu do gazomierza, instalacji gazowej Odbiorcy.*

W przypadku tych postanowień Spółka rozszerzyła zakres ustawowych przesłanek uznając, że każde „zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzi, środowiska oraz bezpieczeństwa mienia" uprawnia ją do wstrzymania dostarczania gazu, podczas gdy obowiązujące przepisy uprawniają do takiego działania wyłącznie w przypadku, gdy instalacja znajdująca się u odbiorcy stwarza bezpośrednie zagrożenie dla życia, zdrowia albo środowiska (art. 6 ust. 3 pkt 1 *Prawa energetycznego*). Również pozostałe przesłanki wymienione w tych postanowieniach umowny (o ile ich zaistnienie nie wiąże się jednocześnie z nielegalnym poborem gazu) nie uzasadniają wstrzymania dostarczania gazu. Zatem działanie Spółki w zakresie, w którym wykracza ono poza ustawowe upoważnienie do wstrzymania dostarczania gazu, należy uznać za działanie bezprawne i stanowiące przez to praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, zakazaną na mocy art. 24 ust. 1 i 2 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Również postanowienia § 12 lit. b i c wzorca *Umowy kompleksowej* (wskazane w pkt I.3.1. i I.3.2. sentencji decyzji), o treści:

- *Niniejsza umowa ulega rozwiązaniu (...) przez pisemne oświadczenie jednej ze stron z zachowaniem okresu wypowiedzenia 30 dni - licząc od dnia złożenia tego oświadczenia drugiej stronie.*
- *Niniejsza umowa ulega rozwiązaniu (...) ze skutkiem natychmiastowym z dniem określonym w zawiadomieniu Sprzedawcy doręczonym Odbiorcy w przypadkach określonych w § 10 ust. 1 oraz w § 10 ust. 2 pkt a i w § 10 ust. 5.*

posiadają – w ocenie Prezesa UOKiK – bezprawny charakter. Przyjmując, że rozwiązanie umowy dostarczania gazu przez przedsiębiorstwo energetyczne, w tym także przez Spółkę, może nastąpić jedynie w przypadkach, w których przepisy *Prawa energetycznego* dopuszczają możliwość wstrzymania dostarczania gazu, stwierdzić należy, iż zamieszczenie przez Spółkę w stosowanym przez siebie wzorcu umowy postanowień uprawniających ją do jednostronnego wypowiedzenia umowy dostarczania gazu z dowolnych powodów, lub nawet z powodu rażącego naruszenia jej postanowień przez odbiorcę, nie znajduje umocowania w obowiązujących przepisach *Prawa energetycznego*. Również w tym przypadku działanie Spółki w zakresie, w którym wykracza ono poza ustawowe upoważnienie do wypowiedzenia umowy dostarczania gazu, skutkującego wstrzymaniem dostarczania gazu, należy uznać za

działanie bezprawne i stanowiące przez to praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, zakazaną na mocy art. 24 ust. 1 i 2 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*.

Odnosząc się do drugiej przesłanki, tj. naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, stwierdzić należy, iż *ustawa o ochronie konkurencji konsumentów* nie definiuje pojęcia zbiorowego interesu konsumentów, stwierdzając jedynie w treści art. 24 ust. 3, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. W świetle - powołanego na początku uzasadnienia prawnego niniejszej decyzji - art. 1 ust. 1 *ustawy o ochronie konkurencji konsumentów* należy przyjąć, że ze zbiorowymi interesami konsumentów mamy do czynienia wówczas, gdy działania przedsiębiorcy są powszechne i mogą dotknąć każdego potencjalnego klienta przedsiębiorcy – czyli konsumenta. Stanowisko to potwierdzone zostało również w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który w uzasadnieniu wyroku z dnia 12 września 2003 r. (sygn. I CKN 504/01) stwierdził, iż nie jest zasadne uznawanie, że postępowanie z tytułu naruszenia ustawy antymonopolowej można wszczynać tylko wtedy, gdy zagrożone są interesy wielu odbiorców, a nie jest to możliwe w sytuacji, gdy pokrzywdzonym jest tylko jeden konsument. Wydawane orzeczenie ma bowiem wymiar znacznie szerszy, pełni także funkcję prewencyjną, służy bowiem ochronie także nieograniczonej liczby potencjalnych konsumentów. Oceniane w niniejszej decyzji działania Spółki odnoszą się do wszystkich jego aktualnych i przyszłych (potencjalnych) klientów, a zatem dotyczą zbiorowych interesów konsumentów.

W świetle powyższego Prezes UOKiK uznał, że zostało uprawdopodobnione spełnienie wszystkich przesłanek koniecznych do zakwalifikowania działań Spółki jako praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 oraz art. 24 ust. 1 i ust. 2 *ustawy o ochronie konkurencji konsumentów*. Stosownie do art. 28 ust. 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*, po uprawdopodobnieniu w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, że przedsiębiorca narusza zakaz określony w art. 24 tej *ustawy*, a także po przyjęciu zobowiązania przedsiębiorcy do zaniechania zarzucanych mu praktyk, jak również do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia wskazanym naruszeniom Prezes UOKiK może, w drodze decyzji, nałożyć na przedsiębiorcę obowiązek wykonania tych zobowiązań.

Analiza przedłożonych dokumentów i wyjaśnień wykazała, że Spółka zobowiązała się do zaniechania stosowania zakwestionowanych przez Prezesa UOKiK postanowień umownych, na poparcie czego przedstawiła projekty nowych zmienionych wzorców umowy dostosowanych do obowiązującego porządku prawnego. Zobowiązując się do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia wskazanym przez Prezesa UOKiK naruszeniom Spółka postanowiła wyeliminować z obrotu z konsumentami niedozwolone postanowienia umowne poprzez wprowadzenie nowych wzorców umów, w których kwestionowane postanowienia zostały wykreślone albo zmienione w taki sposób, iż utraciły one abuzywny charakter. Ponadto Spółka zobowiązała się do zmiany umów zawartych z konsumentami w oparciu o wzorce zawierające kwestionowane.

Na podstawie art. 28 ust. 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* Prezes UOKiK nałożył na Spółkę obowiązek wykonania zobowiązania poprzez:

- wprowadzenie do obrotu z konsumentami, w terminie 7 (siedmiu) dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji, zmienionych wzorców umów,
- wystąpienie do stron umów będących konsumentami, zawartych na podstawie wzorców o których mowa w pkt. I niniejszej decyzji, w terminie 5 (pięciu) miesięcy od dnia

uprawomocnienia się niniejszej decyzji, z propozycją zawarcia aneksów do zawartych umów,

a na podstawie art. 28 ust. 3 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* nałożył na Spółkę obowiązek złożenia sprawozdania o wykonaniu zobowiązania, w terminie 6 (sześciu) miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* w związku z art. 479^{28} § 2 k.p.c. - od niniejszej decyzji stronie przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwóch tygodni od dnia jej doręczenia, wnoszone za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury w Krakowie Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, pl. Szczepański 5, 31-011 Kraków.

z upoważnienia Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

otrzymują:

1. r. pr. [….]
   Kancelaria Prawna M. Bednarkiewicz,
   A.Wilczyński i wspólnicy sp. k.
   Biuro w Poznaniu
   ul. Mazowiecka 42, 60-623 Poznań
   pełnomocnik Duon Dystrybucja S.A.
   z siedzibą w Wysogotowie k/Poznania
2. RKR a/a