



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA WE WROCŁAWIU**

50-413 Wrocław, ul. Walońska 3-5
tel.(071) 344 65 87, (071) 34 05 920, fax (071) 34 05 922
e-mail: wroclaw@uokik.gov.pl

RWR 61-7/12/JM

Wrocław, 22.03.2012 r.

DECYZJA RWR 14 /2012

I. Na podstawie art. 28 ust. 1 i 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. 6 tej ustawy § 5 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. *w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów* (Dz. U. Nr 107, poz. 887), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko Wojewódzkiemu Przedsiębiorstwu Energetyki Ciepłej w Legnicy S.A. z siedzibą w Legnicy,

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

po uprawdopodobnieniu stosowania przez tego przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1) ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*, polegającej na zamieszczeniu w stosowanym wzorcu umowy o nazwie „Umowa wieloletnia nr sprzedaży ciepła” postanowienia o treści:

- § 9 ust. 6 pkt c) „Sprzedawca nie udziela upustów w razie: (...) przerw spowodowanych działaniem „siły wyższej”” w związku z postanowieniem § 1 pkt 22 „W celu jednolitej interpretacji przez Sprzedawcę i Odbiorcę określić użytych w umowie wprowadza się pojęcia podstawowe: (...) siła wyższa – zdarzenie nagle, nieprzewidywalne i niezależne od woli stron. Przejawami siły wyższej są w szczególności: pożar, (...), powódź, huragan, stan wyjątkowy, działania wojenne, działania sabotażu, strajk pracowników Sprzedawcy lub dostawców paliw.”;

które jest postanowieniem umownym wpisanymi na podstawie art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone ;

i przyjęciu zobowiązania przez Wojewódzkie Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej w Legnicy S.A. z siedzibą w Legnicy, do zaniechania tych działań poprzez zastąpienie ww. postanowienia § 1 pkt 22 postanowieniem o treści: „siła wyższa- zewnętrzne zdarzenie nagle, nieprzewidywalne i niezależne od woli Stron, uniemożliwiające wykonanie umowy w całości lub w części, na stałe

lub na pewien czas, któremu nie można zapobiec ani przeciwdziałać przy zachowaniu należytej staranności Stron”,

nakłada się obowiązek wykonania tego zobowiązania poprzez:

- zmianę treści postanowienia wzorca umownego zgodnie z przyjętym na siebie zobowiązaniem,
- aneksowanie umów istniejących w obrocie prawnym, zawierających ww. kwestionowane postanowienie, w terminie 5 miesięcy od daty wydania decyzji.

II. Na podstawie art. 28 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2007 r., nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 4, 5 i 6 tej ustawy,

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

nakłada się na Wojewódzkie Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej w Legnicy S.A. z siedzibą w Legnicy, **obowiązek złożenia informacji** o stopniu realizacji przyjętych zobowiązań w terminie 6 miesięcy od daty wydania decyzji.

III. Na podstawie art. 26 ust.1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2007 r., nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy § 5 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. *w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów* (Dz. U. Nr 107, poz. 887), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko Wojewódzkiemu Przedsiębiorstwu Energetyki Ciepłej w Legnicy S.A. z siedzibą w Legnicy,

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której nowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1) ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, działanie przedsiębiorcy polegające na zamieszczeniu w stosowanym wzorcu umowy o nazwie „Umowa wieloletnia nr sprzedaży ciepła” postanowienia o treści:

-§ 10 ust. 4 „(...) W przypadku nie powiadomienia o zmianie adresu, przesyłki wysyłane na poprzedni adres będą traktowane jako doreczone.”,

które to postanowienie jest postanowieniem umownym wpisanym na podstawie art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 2206,

i nakazuje się zaniechania jej stosowania.

IV. Na podstawie art. 26 ust.1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2007 r., nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy § 5 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. *w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów* (Dz. U. Nr 107, poz. 887), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko Wojewódzkiemu Przedsiębiorstwu Energetyki Ciepłej w Legnicy S.A. z siedzibą w Legnicy,

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której stanowi art. 24 ust.1 i 2 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, działanie przedsiębiorcy

polegające na zamieszczeniu w stosowanym wzorcu umowy p.n. „Umowa wieloletnia nr sprzedaży ciepła” postanowień o treści:

- § 9 ust. 11 „W przypadku niezgodnego z zawartą umową pobierania ciepła przez Odbiorcę Sprzedawca pobiera podwyższone opłaty (...). Podwyższone opłaty oblicza się dla całego okresu udowodnionego nielegalnego pobierania ciepła, a jeżeli niemożliwym jest określenie w/w okresu – za okres ten przyjmuje się 6 miesięcy.”, które jest sprzeczne z § 46 ust. 5 Rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 17 września 2010 r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz rozliczeń z tytułu zaopatrzenia w ciepło (Dz.U. Nr 194, poz. 1291) i godzi w zbiorowy interes konsumentów,

- § 9 ust. 12 „W przypadku bezumownego pobierania ciepła przez Odbiorcę Sprzedawca pobiera podwyższone opłaty (...). Podwyższone opłaty oblicza się dla całego okresu udowodnionego pobierania ciepła, a jeżeli niemożliwym jest określenie w/w okresu – za okres ten przyjmuje się 12 miesięcy.”, które jest sprzeczne z § 46 ust. 2 Rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 17 września 2010 r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz rozliczeń z tytułu zaopatrzenia w ciepło (Dz.U. Nr 194, poz. 1291) i godzi w zbiorowy interes konsumentów,

i nakazuje się zaniechania jej stosowania.

V. 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. 6 tej ustawy i § 5 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887),

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

nakłada się na Wojewódzkie Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej w Legnicy S.A. z siedzibą w Legnicy **karę pieniężną** w wysokości:

a) **28.265 zł** (słownie: dwadzieścia osiem tysięcy dwieście sześćdziesiąt pięć złotych) z tytułu naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie opisanym w pkt III sentencji decyzji, płatną do budżetu państwa;

b) **70.664 zł** (słownie: siedemdziesiąt tysięcy sześćset sześćdziesiąt cztery złote), z tytułu naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie opisanym w pkt IV sentencji decyzji, płatną do budżetu państwa.

UZASADNIENIE

1.1. Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura we Wrocławiu, zgodnie z przewidzianymi w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów kompetencjami, przeprowadził, w ramach postępowania wyjaśniającego (sygn. RWR 403-8/11/ET), analizę wzorców umów stosowanych w obrocie konsumenckim przez przedsiębiorców z obszaru województwa dolnośląskiego i lubuskiego będących dostawcami energii ciepłej, 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 2 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, dalej: „ustawa o ochronie (...)”.
(dowód: sprawa RWR 403-8/11/ET)

1.2. W wyniku wskazanych wyżej czynności pojawiło się podejrzenie, iż w stosowanym przez przedsiębiorcę Wojewódzkie Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej w Legnicy S.A. z

siedzibą w Legnicy, dalej: „Spółka”, wzorcu umowy p.n. „Umowa wieloletnia nr sprzedaży ciepła” zamieszczono postanowienia umowne, które mogą być tożsame z klauzulami wpisanymi na podstawie art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, dalej: „Rejestr”, pod pozycją 354 i 2206.

Analiza stosowanego przez Spółkę ww. wzorca umowy wykazała także, iż znajdują się w nim postanowienia o treści sprzecznej z § 46 ust. 2 i ust. 5 Rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 17 września 2010 r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz rozliczeń z tytułu zaopatrzenia w ciepło (Dz.U. Nr 194, poz. 1291), dalej: „rozporządzenie w sprawie zasad kalkulacji taryf”.

(dowód: sprawa RWR 403-8/11/ET, karty 25-37)

1.3. W tym stanie rzeczy Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, dalej: „Prezes Urzędu”, Postanowieniem Nr 26/2012 z dnia 1 lutego 2012 r., zmienionym Postanowieniem Nr 54/2012 z dnia 7 marca 2012 r., wszczął z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez Spółkę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, o których stanowi:

- art. 24 ust.1 i 2 pkt 1) ustawy o ochronie (...), polegających na zamieszczeniu w stosowanym wzorcu umowy p.n. „Umowa wieloletnia nr sprzedaży ciepła” postanowień, które są wpisane do Rejestru pod nr 354 i 2206,
- art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie (...), polegających na zamieszczeniu w powyższym wzorcu postanowień, których treść może być sprzeczna z dyspozycją § 46 ust. 2 i ust. 5 rozporządzenia w sprawie zasad kalkulacji taryf.

Jednocześnie, Postanowieniem Nr 26/2012 z dnia 1 lutego 2012 r., zmienionym Postanowieniem Nr 54/2012 z dnia 7 marca 2012 r., Prezes Urzędu zaliczył w poczet dowodów materiały uzyskane w trakcie wymienionego wyżej postępowania wyjaśniającego o sygn. akt RWR 403-8/11/EK (18 kart).

(dowód: sprawa RWR 61-7/12/JM kart 1-3 i 362-363, sprawa RWR 403-8/11/ET, karty 25-37)

1.4. Spółka nie zgodziła się z postawionymi jej zarzutami. Uzasadniając swoje stanowisko wskazała, że projekty umów przedstawiane odbiorcom są wzorami opracowanymi przez przedsiębiorstwo i możliwa jest negocjacja ich postanowień bez względu na to, czy jest to odbiorca indywidualny czy nie. Na potwierdzenie powyższego Spółka przesłała kopie przykładowych umów, zawierające negocjowane zapisy.

Postanowienie dotyczące doręczenia przesyłek zostało wprowadzone z myślą o ochronie dóbr osobistych (art. 23 KC), które pozostają pod ochroną prawa cywilnego, niezależnie od ochrony przewidzianej w innych przepisach. Ustalenie aktualnego adresu odbiorcy wiązałoby się z wykazaniem interesu prawnego Spółki, czyli z ujawnieniem długu.

Zdaniem Spółki kwestionowane postanowienie § 9 ust 11 umowy o nazwie „Umowa wieloletnia nr sprzedaży ciepła” nie odstępuje od normatywnej reguły obliczania opłat dla każdego miesiąca, w którym nastąpił pobór ciepła niezgodnie z umową. Wprowadza on jedynie zasadę, iż w przypadku niemożności określenia konkretnego dnia niezgodnego z umową poboru przyjmuje się że to niezgodne z umową pobieranie ciepła trwało przez okres 6 miesięcy poprzedzających dzień stwierdzenia faktu takiego poboru. Zapis ten, w porównaniu do zapisów rozporządzenia w sprawie zasad kalkulacji taryf, jest korzystny dla odbiorców Spółki. Analogicznie § 9 ust 12 wprowadza jedynie zasadę, iż w przypadku niemożności określenia konkretnego dnia bezumownego poboru przyjmuje się, że bezumowne pobieranie ciepła trwało przez okres 12 miesięcy do dnia stwierdzenia faktu takiego bezumownego poboru.

Jednocześnie Spółka podniosła, że przedmiotowy wzorec umowny „Umowa wieloletnia nr sprzedaży ciepła”, zawierający zakwestionowane zapisy, był już badany przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w 2002 roku i nie stwierdzono zapisów, które byłyby sprzeczne z przepisami (RWR-061-69/02/AW/693).

(dowód: sprawa RWR 61-7/12/JM karty 4-11 i 23-361, 368-369, 370)

1.5. Pismami z dnia 16 marca 2012 r. i 21 marca 2012 r. Spółka zobowiązała się do zmiany treści § 1 pkt 22 wzorca umownego „Umowa wieloletnia nr sprzedaży ciepła”.

(dowód: sprawa RWR 61-7/12/JM karty 370-371)

2. Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

2.1. Wojewódzkie Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej w Legnicy S.A. z siedzibą w Legnicy zostało wpisane do KRS pod numerem 0000081828. Przedmiotem jego działalności jest m.in. wytwarzanie, przesyłanie i dystrybucja energii elektrycznej; wytwarzanie i zaopatrywanie w parę wodną, gorącą wodę i powietrze do układów klimatycznych.

(dowód: sprawa RWR 61-7/12/JM karta 12-14)

2.2. W toku wykonywanej działalności, Spółka w relacjach z klientami posługuje się wzorcem umownym o nazwie „Umowa wieloletnia nr sprzedaży ciepła”, w którym zamieszczone zostały niedozwolone postanowienia umowne o treści:

- § 9 ust. 6 pkt c) „Sprzedawca nie udziela upustów w razie: (...) przerw spowodowanych działaniem „siły wyższej” w związku z postanowieniem § 1 pkt 22 „W celu jednolitej interpretacji przez Sprzedawcę i Odbiorcę określić użytych w umowie wprowadza się pojęcia podstawowe: (...) siła wyższa – zdarzenie nagle, nieprzewidywalne i niezależne od woli stron. Przejawami siły wyższej są w szczególności: pożar, (...), powódź, huragan, stan wyjątkowy, działania wojenne, działania sabotażu, strajk pracowników Sprzedawcy lub dostawców paliw.”;

- § 10 ust. 4 „(...) W przypadku nie powiadomienia o zmianie adresu, przesyłki wysyłane na poprzedni adres będą traktowane jako doręczone.”.

Wzorzec ten został wprowadzony do obrotu Zarządzeniem nr 22/11 Prezesa Zarządu z dnia 19 maja 2011 r.

(dowód: sprawa RWR 403-8/11/ET, karty 25-37; sprawa RWR 61-7/12/JM karta 5, 369)

2.3. W Rejestrze zamieszczono między innymi następujące klauzule:

- „Sprzedawca nie ponosi odpowiedzialności za szkody spowodowane niewykonaniem umowy lub nienależytym jej wykonaniem w przypadku działania siły wyższej (zdarzenia nagłego, nieprzewidywalnego i niezależnego od woli stron uniemożliwiającego wykonanie umowy w całości lub części w szczególności: klęski żywiołowej jak pożar, powódź, huragan, sadź, akty władzy państwowej jak stan wojenny, stan wyjątkowy, działania wojenne, akty sabotażu, strajki itp.), wystąpienia awarii systemowej (warunki w sieci przesyłowej i rozdzielczej lub taki ich stan, który wpływa lub z dużym prawdopodobieństwem może wpłynąć na zdolność ZEORK S.A. do świadczenia usługi przemysłowej i sprzedaży energii elektrycznej, który zagraża, lub z dużym prawdopodobieństwem może zagrażać bezpieczeństwu osób i urządzeń) i awarii w sieci skutkującej nieprzewidywanymi przerwami w dostarczaniu energii elektrycznej lub w przypadku wystąpienia konieczności wykonania nieprzewidywanych prac dla zapobieżenia lub usunięcia skutków awarii w sieci”.; wpisana pod poz. 354 na podstawie wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, dalej: „SOKiK”, z dnia 18 października 2004 r. (sygn. akt XVII Amc 101/03),

- "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", wpisana pod poz. 2206 na podstawie wyroku SOKiK z dnia 3 listopada 2010 r. (sygn. akt XVII AmC 1783/09).

(dowód: rejestr klauzul niedozwolonych http://uokik.gov.pl/rejestr_klauzul_niedozwolonych2.php)

2.4. W trakcie postępowania Spółka, ustosunkowując się do postanowienia nr 54/2012, uznała za zasadny zarzut Prezesa Urzędu, co do naruszenia art. 24 ust.1 i 2 pkt 1) ustawy o ochronie (...) poprzez zamieszczenie w stosowanym wzorcu umowy o nazwie „Umowa wieloletnia nr sprzedaży ciepła” postanowienia o treści:

- § 9 ust. 6 pkt c) „Sprzedawca nie udziela upustów w razie: (...) przerw spowodowanych działaniem „siły wyższej”” w związku z postanowieniem § 1 pkt 22 „W celu jednolitej interpretacji przez Sprzedawcę i Odbiorcę określić użytych w umowie wprowadza się pojęcia podstawowe: (...) siła wyższa – zdarzenie nagle, nieprzewidywalne i niezależne od woli stron. Przejawami siły wyższej są w szczególności: pożar, (...), powódź, huragan, stan wyjątkowy, działania wojenne, działania sabotażu, strajk pracowników Sprzedawcy lub dostawców paliw.”. Jednocześnie Spółka zobowiązała się do nadania § 1 pkt 22 wzorca umownego „Umowa wieloletnia nr sprzedaży ciepła” nowego brzmienia: „siła wyższa- zewnętrzne zdarzenie nagle, nieprzewidywalne i niezależne od woli Stron, uniemożliwiające wykonanie umowy w całości lub w części, na stałe lub na pewien czas, któremu nie można zapobiec ani przeciwdziałać przy zachowaniu należytej staranności Stron”.

(dowód: sprawa RWR 61-7/12/JM karty 370-371)

2.5. Spółka zaopatruje w ciepło odbiorców indywidualnych na terenie miast Legnica, Lubin, Głogów i Złotoryja. Zawarła z konsumentami następującą ilość umów, z zastosowaniem wskazanych wyżej wzorców: **(tajemnica przedsiębiorstwa)**

(dowód: sprawa RWR 61-7/12/JM karta 5, 369)

2.6. Zgodnie z oświadczeniem Spółki umowy o sprzedaż ciepła są indywidualnie negocjowane z klientami. Na poparcie swojego twierdzenia przedstawiła ona **(tajemnica przedsiębiorstwa)**.

(dowód: sprawa RWR 61-7/12/JM, karta 4, 23-261, 366-369)

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

3.1. Zagrożenie interesu publicznoprawnego.

Podstawą do rozstrzygnięcia sprawy w oparciu o przepisy ustawy o ochronie (...) 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. W opinii Prezesa Urzędu rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy są lub będą klientami Spółki. Interes publicznoprawny przejawia się także w postaci zbiorowego interesu konsumentów. Innymi słowy - naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest jednocześnie naruszeniem interesu publicznoprawnego. Zatem uzasadnione było w niniejszej sprawie podjęcie przez Prezesa Urzędu działań przewidzianych w ustawie o ochronie (...).

3.2. Oznaczenie przedsiębiorcy

Przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie (...) jest w szczególności przedsiębiorca określony w przepisach ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (j.t. Dz.U. z 2007 r., Nr 155, poz. 1095 ze zm.), tj. m.in. osoba prawna wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą. Strona postępowania – Wojewódzkie Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej w Legnicy S.A. z siedzibą w Legnicy - jest spółką prawa handlowego, której art.12 ustawy kodeks spółek handlowych przyznaje osobowość prawną.

Spółka prowadzi działalność gospodarczą polegającą m.in. na sprzedaży energii cieplnej i elektrycznej - jest zatem przedsiębiorcą w rozumieniu wskazanych przepisów.

3.3. Określenie zarzutu, przesłanki naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1) ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

Spółce został postawiony zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której stanowi art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1) ustawy o ochronie (...), polegającej na umieszczeniu w stosowanych wzorcach umów postanowień, które są wpisane do Rejestru pod poz. 354 i 2206.

Art. 24 ust.1 ustawy o ochronie (...) stanowi, iż „*Zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.*”, natomiast art. 24 ust. 2 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. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego., (...).*”

Do stwierdzenia zatem praktyki z art. 24 ust. 2 pkt 1) ustawy o ochronie (...) konieczne jest wykazanie, że spełnione zostały łącznie następujące przesłanki:

- 1) bezprawność działań przedsiębiorcy, polegająca na stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do Rejestru,
- 2) naruszenie tymi działaniami zbiorowego interesu konsumentów.

Zbiorowe interesy konsumentów podlegają ochronie przed działaniami przedsiębiorców, które są sprzeczne z prawem, tj. przepisami określonych aktów prawnych, a także sprzeczne z zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami. Jak wspomniano wyżej, zgodnie z art. 24 ust. 2 pkt 1) ustawy o ochronie (...), za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów uważa się w szczególności stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do Rejestru.

Kodeks cywilny nie definiuje pojęcia „wzorzec umowy”, stwierdzając jedynie, że chodzi tu w szczególności o ogólne warunki umów, wzory umów i regulaminy, które zostały ustalone przez jedną ze stron umowy. „Wzorzec umowy” jest zatem pojęciem zbiorczym, a „ogólne warunki umów”, „wzory umów” oraz „regulaminy” należy traktować jako jego egzemplifikacje.¹

Wzorce to klauzule, opracowane przed zawarciem umowy i wprowadzone do stosunku prawnego przez jedną ze stron w ten sposób, że druga strona (adherent) nie ma wpływu na ich treść; dodatkowo są zwykle opracowywane w oderwaniu od konkretnego stosunku umownego i w sposób jednolity określają treść przyszłych umów.² Cechą wzorca jest możliwość posłużenia się nim wielokrotnie, nie zawiera on bowiem oznaczeń indywidualizujących drugą stronę umowy, lecz powtarzalne klauzule, które będą uzupełniać treść zobowiązań powstałych z umów.³ Zatem, jeśli określone postanowienia są sformułowane przez jedną ze stron przed zawarciem umowy i są przez nią stosowane masowo, oznacza to, że jest to wzorzec umowy.⁴ Celem wzorców umownych jest przyspieszenie i potanie procedury zawierania umów,

¹ Emilia Wiczorek „Komentarz do art.384 Kodeksu cywilnego”, stan prawny 2010.01.01, LEX POLONICA

² E. Rutkowska „Charakter prawny i treść bankowych wzorców umownych”, Pr. Bank. 1999, nr 5, s. 59; Adam Olejniczak „Komentarz do art.384 Kodeksu cywilnego”, stan prawny 2010.05.01, LEX POLONICA

³ Adam Olejniczak „Komentarz do art.384 Kodeksu cywilnego”, stan prawny 2010.05.01, LEX POLONICA

⁴ M. Olczyk, *Zmiana treści umowy w czasie trwania stosunku umownego między bankiem a jego klientem na przykładzie zmiany stóp oprocentowania*, Pr. Bank. 2001, nr 1, s. 80; Agnieszka Rzetecka-Gil „Komentarz do art.384 Kodeksu cywilnego”, stan prawny 2011.09.19, LEX POLONICA

ujednolicenie treści tych umów. Wskazuje się na szczególną doniosłość wzorców w zakresie kształtowania praktyki w tych dziedzinach obrotu, gdzie brak jest regulacji normatywnych danych typów umów nazwanych.⁵

W niniejszej sprawie przedmiotowe umowy pomiędzy Spółką a klientami są zawierane w oparciu o jednolicie opracowane wzorce umów, identyczne zarówno co do formy, jak i treści. Tak więc klient ma jedynie możliwość wypowiedzenia się na temat przedłożonych przez Spółkę konkretnych postanowień określających jego zobowiązania, nie ma natomiast możliwości swobodnego kształtowania treści tych postanowień. Fakt dokonania w poszczególnych przypadkach zmian treści pojedynczych postanowień umowy nie stanowi podstawy do twierdzenia, iż nie jest ona wzorcem umownym. Z analizy nadesłanych przez Spółkę kopii umów wynika, iż indywidualnie wynegocjowane zostały postanowienia w umowach zawieranych z osobami fizycznymi prowadzącymi działalność gospodarczą. Natomiast w przypadku umowy zawartej z konsumentem (nr umowy SP/0032/2010) zmieniony został zapis § 3, ze względów technicznych związanych z dostawą ciepła. We wszystkich 29 umowach zawartych z konsumentami treść postanowień § 9 ust. 6 pkt c) w zw. z § 1 pkt 22, § 10 ust. 4 oraz § 9 ust. 11 i ust. 12 jest identyczna jak treść postanowień kwestionowanych przez Prezesa Urzędu we wzorcu umownym p.n. „Umowa wieloletnia nr sprzedaży ciepła” (zob. pkt 2.5 decyzji). Tym samym, wbrew twierdzeniu Spółki, powyższa umowa jest wzorcem umownym w rozumieniu art. 384 § 1 k.c., w oparciu o który zawiera ona z konsumentami umowy o dostawę ciepła.

Należy w tym miejscu wskazać także, iż wzorce umowne wykorzystywane przy zawieraniu umów z konsumentami mogą być poddane kontroli abstrakcyjnej. **Kontroli abstrakcyjnej wzorca jako takiego (art. 479³⁶ – 479⁴⁵ 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 Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wyłącznie do kompetencji tego Sądu należy uznanie postanowień wzorców umownych za niedozwolone. Art. 479⁴³ 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. 479⁴⁵ § 2 k.p.c. Konsekwencją umieszczenia postanowienia umownego w w/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 umownych. Powyższe stanowisko Prezesa Urzędu zgodne jest z orzecznictwem Sądu Najwyższego, 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. 479⁴⁵ § 2 k.p.c., może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów (...)*”. W uzasadnieniu do powyższej

⁵ W. Popiołek (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, pod red. K. Pietrzykowskiego, t. I, Warszawa 2002, s. 786; Agnieszka Rzetecka-Gil „Komentarz do art.384 Kodeksu cywilnego”, stan prawny 2011.09.19, LEX POLONICA

uchwały Sąd uznał m.in., że „(...) praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów art. 23a u.o.k.ik. [obecnie art. 24] obejmuje również przypadki wprowadzania jedynie zmian kosmetycznych polegających na przedstawieniu 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 ustawy o ochronie (...) 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 umów, które mieszczą się w hipotezie klauzuli wpisanej do Rejestru, której treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną jej wykładnię.

3.3.1. Rozstrzygnięcie zawarte w punkcie I sentencji decyzji.

Spółce został postawiony zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której stanowi art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1) ustawy o ochronie (...), polegającej na umieszczeniu w stosowanych wzorcach umów postanowienia, które jest wpisane do Rejestru pod poz. 354.

Ad 1) Pierwsza przesłanka naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 1) ustawy o ochronie (...) - bezprawność działań przedsiębiorcy

Jak już wskazano wyżej, przedmiotem niniejszego postępowania jest wykazanie, że wyżej wymienione, zakwestionowane przez Prezesa Urzędu, postanowienie § 9 ust. 6 pkt c) w związku z postanowieniem § 1 pkt 22 wzorca umowy o nazwie „Umowa wieloletnia nr sprzedaży ciepła” jest tożsame z treścią klauzuli wpisanej na mocy prawomocnego wyroku SOKiK z dnia 18 października 2004 r. (sygn. akt XVII Amc 101/03) do Rejestru, pod poz. 354. W wyroku tym SOKiK uznał za niedozwolone postanowienie „Sprzedawca nie ponosi odpowiedzialności za szkody spowodowane niewykonaniem umowy lub nienależytym jej wykonaniem w przypadku działania siły wyższej (zdarzenia nagłego, nieprzewidywalnego i niezależnego od woli stron uniemożliwiającego wykonanie umowy w całości lub części w szczególności: klęski żywiołowej jak pożar, powódź, huragan, sadź, akty władzy państwowej jak stan wojenny, stan wyjątkowy, działania wojenne, akty sabotażu, strajki itp.), wystąpienia awarii systemowej (warunki w sieci przesyłowej i rozdzielczej lub taki ich stan, który wpływa lub z dużym prawdopodobieństwem może wpłynąć na zdolność ZEORK S.A. do świadczenia usługi przemysłowej i sprzedaży energii elektrycznej, który zagraża, lub z dużym prawdopodobieństwem może zagrażać bezpieczeństwu osób i urządzeń) i awarii w sieci skutkującej nieprzewidywanymi przerwami w dostarczaniu energii elektrycznej lub w przypadku wystąpienia konieczności wykonania nieprzewidywanych prac dla zapobieżenia lub usunięcia skutków awarii w sieci”.

Należy w tym miejscu zaznaczyć, iż ustawodawca posługuje się pojęciem „siły wyższej” w wielu miejscach k.c., lecz nie wprowadza jego definicji ustawowej. Siła wyższa traktowana jest jako zdarzenie nagłe, nieprzewidywalne i niezależne od woli stron uniemożliwiające wykonanie umowy w całości lub części. Taki sposób zdefiniowania siły wyższej znajduje akceptację tak w doktrynie⁶, jak i orzecznictwie⁷. Stan określany w ten sposób powinien istnieć obiektywnie, a więc

⁶ Np. G. Bieniek w: G. Bieniek, H. Ciepla, S. Dmowski, J. Gudowski, K. Kołakowski, M. Sychowicz, T. Wiśniewski, Cz. Żuławska, Komentarz do k.c. Księga trzecia Zobowiązania, Warszawa 1996, tom 1, s. 310.

musi być widoczny i sprawdzalny dla obserwatora. Odnośnie oceny stopnia wpływu tego zdarzenia na działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, przeważa tzw. teoria obiektywna, niedopuszczająca, aby miarodajna była wyłącznie subiektywna ocena podmiotu powołującego się na siłę wyższą. Stosowanie tej teorii musi odbywać się z uwzględnieniem okoliczności ocenianych indywidualnie dla danego przypadku, zatem ocena powinna być dokonywana "z zewnątrz", ale przy uwzględnieniu konkretnej sytuacji ocenianego.

Zakwestionowane postanowienie wzorca p.n. „Umowa wieloletnia nr sprzedaży ciepła”, podobnie jak postanowienie wpisane do Rejestru, z góry w sposób arbitralny, przyznaje powołanym przez siebie zjawiskom cechy właściwe pojęciu siły wyższej. W zakwestionowanym postanowieniu, pośród zdarzeń będących siłą wyższą wymieniono m.in. pożar, powódź, huragan, stan wyjątkowy, działania wojenne, działania sabotażu, strajk pracowników sprzedawcy lub dostawców paliw, dodatkowo nadając katalogowi tych zdarzeń charakter otwarty, poprzez zwrot „(...) *Przejawami siły wyższej są w szczególności:*”. Spółka, formułując w taki sposób postanowienie wzorca umowy, uzyskuje uprawnienie do uznawania danej okoliczności, będącej przyczyną niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, jako okoliczności niezależnej od niej, nieprzewidywalnej i której nie mogła zapobiec. Oznacza to, że w wielu przypadkach przedsiębiorstwo energetyczne, powołując się na postanowienie umowy, będzie mogło zwolnić się od odpowiedzialności argumentując, iż za daną okoliczność odpowiedzialności nie ponosi. Tym samym prowadzi to do wyłączenia lub istotnego ograniczenia odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Takie działanie narusza dyspozycję art. 385³ pkt 2 k.c., zgodnie z którym za niedozwolone postanowienia umowne uważa się w razie wątpliwości postanowienia umowne, które wyłączają lub istotnie ograniczają odpowiedzialność względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy.

Zatem skutek stosowania kwestionowanego zapisu jest taki sam, jak tego, który został umieszczony w Rejestrze pod poz. 354, co w tym wypadku przesądza o ich tożsamości. Bez znaczenia są odmienności wynikające z różnic w sformułowaniach i użytych zwrotach porównywanej klauzuli.

Tym samym uprawdopodobniono, iż wymienione w punkcie I sentencji niniejszej decyzji postanowienie § 9 ust. 6 pkt c) w związku z postanowieniem § 1 pkt 22 wzorca umowy „Umowa wieloletnia nr sprzedaży ciepła” mieści się w hipotezie klauzuli wpisanej do Rejestru pod poz. 354.

Ad 2) Druga przesłanka naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1) ustawy o ochronie (...) – naruszenie zbiorowego interesu konsumentów

W myśl art. 24 ust. 1 i 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 o świadczenie usług dostawy ciepła. W

⁷ Np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia wyroku z dnia 16 stycznia 2002 r., [IV CKN 629/00](#), publik. Lex, nr 54332, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 2002 r., [IV CKN 1697/00](#), publik. Lex, nr 54373.

rozpatrywanym stanie faktycznym zachowanie nie dotyczy interesów poszczególnych osób, których sprawy mają charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, lecz mamy do czynienia z uprawnieniami określonego kręgu konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna dla całej, licznej grupy obecnych i przyszłych kontrahentów przedsiębiorcy.

W tym stanie rzeczy Prezes Urzędu stwierdził, że uprawdopodobniono spełnienie łączne wszystkich przesłanek niezbędnych dla zakwalifikowania opisanego działania jako praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1) ustawy o ochronie (...).

Zastosowanie art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 28 ust.1 ustawy *o ochronie (...)*, 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. Taka sytuacja zachodzi w niniejszej sprawie, ponieważ Spółka zobowiązała się do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia analizowanemu naruszeniu, w zakresie wskazanym przez Prezesa Urzędu, poprzez zmianę treści ww. kwestionowanego postanowienia § 9 ust. 6 pkt c) w związku z postanowieniem § 1 pkt 22. Zdaniem Prezesa Urzędu tak opracowany zapis wzorca umowy może zostać wprowadzony do obrotu konsumenckiego. Zakres zobowiązania obejmuje zarówno stosowne zmiany we wzorcu umowy stosowanym przy nowo podpisujących umowach, jak i aktualnie obowiązujących. Oznacza to konieczność aneksowania wszystkich umów istniejących w obrocie prawnym, zawierających ww. kwestionowane postanowienie.

Mając powyższe na uwadze, należało orzec, jak w pkt I sentencji decyzji.

3.3.2. Rozstrzygnięcie zawarte w punkcie II sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 28 ust. 3 ustawy *o ochronie (...)* Prezes Urzędu nakłada na przedsiębiorcę obowiązek złożenia w wyznaczonym w sentencji decyzji terminie informacji o stopniu realizacji zobowiązań.

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

3.3.3. Rozstrzygnięcie zawarte w punkcie III sentencji decyzji.

Spółce został również postawiony zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której stanowi art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1) ustawy o ochronie (...), polegającej na umieszczeniu w stosowanych wzorcach umów postanowienia, które jest wpisane do Rejestru pod poz. 2206.

Ad 1) Pierwsza przesłanka naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 1) ustawy o ochronie (...) - bezprawność działań przedsiębiorcy

W wyroku z dnia 3 listopada 2010 r. SOKiK uznał za niedozwolone postanowienie umowne zapis, który następnie został wpisany pod poz. 2206: „*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*” (sygn. akt XVII Amc 1783/09). Tego typu postanowienia były już kwestionowane przez SOKiK, który przykładowo w uzasadnieniu do wyroku z dnia 17 sierpnia 2006 roku (Sygn. Akt XVII Amc 100/50) 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. Podkreślić należy, iż instytucja doręczenia zastępczego nie jest gwarantem dojścia do konsumenta oświadczenia woli pozwanego w w/w sposób. Również dwukrotna adnotacja placówki pocztowej „nie podjęto w terminie” nie przesądza o tym, że konsument mógł zapoznać się z oświadczeniem woli pozwanego. Postanowienie [to] (...) może prowadzić do sytuacji, gdy konsument pozbawiony możliwości rzeczywistego zapoznania się z oświadczeniem woli pozwanego narażony będzie na jego skutki prawne. Takie ukształtowanie obowiązków konsumenta rażąco narusza jego interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.*”

Przytoczone wyżej postanowienie § 10 ust. 4 wzorca umownego o nazwie „Umowa wieloletnia nr sprzedaży ciepła” stosowane przez Spółkę również ustanawia fikcję skutecznego złożenia oświadczenia woli przez przedsiębiorcę i to w przypadku, gdy konsument pozbawiony byłby realnej możliwości zapoznania się z jego treścią. W opinii Prezesa Urzędu, o ile w sytuacji niedochowania przez konsumenta obowiązku powiadomienia przedsiębiorstwa energetycznego o zmianie adresu do korespondencji, można obciążyć go np. kosztami mylnych operacji, to niedopuszczalna jest regulacja sankcjonująca dokonanie przez przedsiębiorcę czynności, która w istocie nie nastąpiła. Zatem skutek stosowania kwestionowanego zapisu jest taki sam, jak tego, który został umieszczony w Rejestrze pod poz. 2206, co w tym wypadku przesądza o ich tożsamości. Bez znaczenia są odmienności wynikające z różnic w sformułowaniach i użytych zwrotach porównywanej klauzuli.

Tym samym udowodniono, iż wymienione w punkcie I sentencji niniejszej decyzji postanowienia wzorca umowy „Umowa wieloletnia nr sprzedaży ciepła” mieszczą się w hipotezie klauzul wpisanych do Rejestru pod poz. 354 i 2206.

Ad 2) Druga przesłanka naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1) ustawy o ochronie (...) – naruszenie zbiorowego interesu konsumentów

W myśl art. 24 ust. 1 i 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 o świadczenie usług dostawy ciepła. W rozpatrywanym stanie faktycznym zachowanie nie dotyczy interesów poszczególnych osób, których sprawy mają charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, lecz mamy do czynienia z uprawnieniami określonego kręgu konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna dla całej, licznej grupy obecnych i przyszłych kontrahentów przedsiębiorcy.

W tym stanie rzeczy Prezes Urzędu stwierdził, że zostały spełnione łącznie wszystkie przesłanki niezbędne dla zakwalifikowania opisanego działania polegającego na zamieszczeniu postanowienia we ww. wzorcu umownym § 10 ust. 4 o treści „(...) W przypadku nie powiadomienia o zmianie adresu, przesyłki wysyłane na poprzedni adres będą traktowane jako doręczone.”, jako praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1) ustawy o ochronie (...).

Mając powyższe na uwadze, należało orzec jak w pkt III sentencji decyzji.

3.4. Rozstrzygnięcie zawarte w punkcie IV sentencji decyzji.

3.4.1. Przesłanki naruszenia art. 24 ust. 1 i ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie (...) stanowi, iż „Zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.” Natomiast art. 24 ust. 2 określa, iż „Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działania przedsiębiorcy (...)”.

Do stwierdzenia tej praktyki spełnione muszą zostać kumulatywnie dwie przesłanki tj.:

- 1) bezprawność działań przedsiębiorcy,
- 2) godzenie tymi działaniami w zbiorowy interes konsumentów.

Ad 1) Pierwsza przesłanka naruszenia art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie (...) - bezprawność działań przedsiębiorcy

Omawiając pierwszą z przesłanek – bezprawność działań przedsiębiorcy – należy zauważyć, iż ustawodawca nie uregulował w ustawie o ochronie (...) jej konstrukcji. Zatem działania te mogą okazać się bezprawne w razie ustalenia, że doszło do naruszenia przepisów innych ustaw, zasad współżycia społecznego oraz dobrych obyczajów. Bezprawność najogólniej należy rozumieć jako niezgodność działania z prawem. W związku z tym, że bezprawność jest kategorią obiektywną, dokonując oceny, czy działanie przedsiębiorcy jest bezprawne, w pierwszej kolejności należy stwierdzić, czy wykazuje ono sprzeczność z nakazami i zakazami wynikającymi z norm prawnych, jak również tych, które wynikają z zasad współżycia społecznego, czyli z norm moralnych i obyczajowych.

Dla stwierdzenia bezprawności działania przedsiębiorcy bez znaczenia pozostaje strona podmiotowa czynu, a zatem wina sprawcy (w znaczeniu subiektywnym, oznaczającym wadliwość procesu decyzyjnego sprawcy) i stopień tej winy (umyślność bądź nieumyślność), a także świadomość istnienia naruszonych norm prawnych.

Sąd Najwyższy wskazał, że o bezprawności działania decyduje całokształt okoliczności konkretnego stanu faktycznego.⁸. Można o niej mówić wówczas, gdy nie zachodzi żadna ze

⁸ uzasadnienie do I PKN 267/2001 wyrok Sądu Najwyższego – Izba Administracyjna – Lex Polonica

szczególnych okoliczności usprawiedliwiających określone działanie, tj. działanie dozwolone przez obowiązujące przepisy, wykonywanie prawa podmiotowego, zgoda pokrzywdzonego oraz działanie w obronie uzasadnionego interesu.⁹ Zaś w wyroku z dnia 23 lutego 2006r. (sygn. akt XVII Ama 118/04) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów stwierdził, iż w stosunkach z konsumentami istota dobrego obyczaju sprowadza się do właściwego informowania o przysługujących uprawnieniach, niewykorzystywaniu uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty i rzetelnego traktowania partnerów umowy. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami Sąd uznał działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u konsumenta, także wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności.

Przedmiotem niniejszego postępowania jest wykazanie, że treść postanowienia § 9 ust. 11 wzorca umowy p.n. „Umowa wieloletnia nr sprzedaży ciepła” jest sprzeczna z § 46 ust. 5 rozporządzenia w sprawie zasad kalkulacji taryf, zaś § 9 ust. 12 – stoi w sprzeczności z § 46 ust. 2 tego rozporządzenia.

Przepis § 46 ust. 1 rozporządzenia w sprawie zasad kalkulacji taryf stanowi, iż „*W przypadku gdy ciepło jest pobierane bez zawarcia umowy sprzedaży ciepła lub umowy o świadczenie usług przesyłania lub dystrybucji ciepła albo umowy kompleksowej, przedsiębiorstwo energetyczne obciąża nielegalnie pobierającego ciepło opłatami w wysokości wynikającej z pięciokrotności cen za zamówioną moc cieplną i ciepło oraz stawek opłat stałych i zmiennych za usługi przesyłowe, określonych w taryfie dla grupy taryfowej, której kryteria odpowiadają nielegalnie pobierającemu ciepło, oraz:*

- 1) wielkości nielegalnie pobranej przez niego mocy cieplnej, ustalonej na podstawie wielkości jego obiektów, w których ciepło jest pobierane bez zawarcia umowy, oraz zamówionej mocy cieplnej dla podobnych obiektów;*
- 2) wielkości nielegalnie pobranego przez niego ciepła, ustalonej na podstawie wielkości nielegalnie pobranej mocy cieplnej, o której mowa w pkt 1, i średniego czasu jej wykorzystania dla podobnych obiektów”.*

Powyższe opłaty oblicza się dla całego nieobjętego przedawnieniem okresu udowodnionego nielegalnego pobierania ciepła, a w przypadku braku możliwości udowodnienia tego okresu - dla okresu roku (§ 46 ust. 2).

W myśl § 46 ust. 3 i ust. 5 rozporządzenia w sprawie zasad kalkulacji taryf, w przypadku, gdy odbiorca pobierał ciepło niezgodnie z warunkami określonymi w umowie sprzedaży ciepła przedsiębiorstwo energetyczne może obciążyć odbiorcę opłatami w wysokości obliczonej na podstawie dwukrotności cen i stawek opłat, określonych w taryfie dla danej grupy taryfowej, obliczanymi dla każdego miesiąca, w którym nastąpił pobór ciepła niezgodnie z umową.

Zatem w powyższych przepisach prawnych ustawodawca jasno określił reguły poboru opłat za bezumowne lub niezgodne z warunkami umowy pobieranie ciepła i nie przewidział od tych zasad żadnych odstępstw. Natomiast Spółka, wbrew woli ustawodawcy, ustaliła inny, niekorzystny dla konsumentów sposób pobierania tych opłat.

W kwestionowanym § 9 ust. 11 wzorca umownego zostało zapisane, iż za pobór ciepła niezgodnie z zawartą umową pobierane będą podwyższone opłaty obliczane dla całego okresu udowodnionego nielegalnego pobierania ciepła. W przypadku zaś, gdy ustalenie tego okresu jest niemożliwe, opłaty w wyższej wysokości pobierane będą za okres 6 miesięcy. Tak sformułowana treść postanowienia daje Spółce możliwość nakładania na klientów podwyższonych opłat nawet przypadku nieprzewidzianym przez ustawodawcę tj. gdy nie można ustalić okresu nielegalnego poboru.

Natomiast w przypadku bezumownego poboru ciepła Spółka w negowanym § 9 ust. 12 wzorca umownego określiła, iż „(...) Podwyższone opłaty oblicza się dla całego okresu udowodnionego pobierania ciepła, a jeżeli niemożliwym jest określenie w/w okresu – za okres

⁹ wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19.10.1989 r., sygn. II CR 419/89, OSP 1990/11-12 poz. 377

ten przyjmuje się 12 miesięcy.” Tym samym zmodyfikowała reguły ustalania podwyższonych opłat zamieszczone w § 46 ust. 2 ww. rozporządzenia w sposób umożliwiający przyjęcie dłuższego, niż dopuszczalny, okresu branego pod uwagę dla obliczenia stosownej opłaty. Spółka przyznała sobie bowiem prawo do obciążania konsumentów wyższymi opłatami nawet za okres udowodnionego nielegalnego poboru ciepła, ale objętego przedawnieniem.

Biorąc powyższe pod uwagę, Prezes Urzędu uznał, że opisane działania Spółki spełniają pierwszą z dwóch ww. przesłanek, tj. bezprawność działań przedsiębiorcy, polegającą na naruszeniu § 46 ust.2 i ust. 5 rozporządzenia w sprawie zasad kalkulacji taryf.

Ad 2) Druga przesłanka naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie (...) – godzenie działaniami bezprawnymi w zbiorowy interes konsumentów

W myśl art. 24 ust. 1 i 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 o świadczenie usługi przyłączenia do sieci energetycznej. W rozpatrywanym stanie faktycznym zachowanie nie dotyczy interesów poszczególnych osób, których sprawy mają charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, lecz mamy do czynienia z uprawnieniami określonego kręgu konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna dla całej, licznej grupy obecnych i przyszłych kontrahentów przedsiębiorcy.

Jak wykazano powyżej Spółka zamieściła we wzorcu umownym p.n. „Umowa wieloletnia nr sprzedaży ciepła” postanowienia § 9 ust. 11 i ust. 12, w których wykraczając poza ramy ustalone przez ustawodawcę w § 46 ust.2 i ust. 5 rozporządzenia w sprawie zasad kalkulacji taryf, znacznie rozszerzyła zakres swoich uprawnień, co do nakładania na konsumentów podwyższonych opłat z tytułu poboru ciepła bez zawarcia umowy lub niezgodnie z jej warunkami. Działania takie godzą w ekonomiczny interes konsumentów, gdyż narażają ich na konieczność zapłaty dodatkowych opłat, których zgodnie z ww. przepisami rozporządzenia nie powinni ponosić. Wbrew twierdzeniu Spółki (karta nr 4), takie zapisy umowy sprzedaży ciepła nie są one korzystne dla odbiorców, ale opłacalne dla przedsiębiorcy.

Mając powyższe na względzie, Prezes Urzędu stwierdził, że zostały spełnione łącznie wszystkie przesłanki niezbędne dla zakwalifikowania opisanych działań jako praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 1 i ust. 2 ustawy o ochronie (...).

Mając powyższe na uwadze, należało orzec jak w pkt IV sentencji decyzji.

4. Rozstrzygnięcie zawarte w punkcie V sentencji decyzji.

Zgodnie z art.106 ust.1 pkt 4 ustawy o ochronie (...), 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. Jedynie w art. 111 ustawy o ochronie (...) wskazano, iż „*Przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa w art. 106-108, należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.*”

W rozpatrywanej sprawie, w punkcie III i IV sentencji decyzji stwierdzono, że Spółka naruszyła zakaz, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 i art. 24 ust. 1 i 2 ust. 1) ustawy o ochronie (...). Zakaz ten ma charakter bezwzględny, tym samym nie istnieją przesłanki natury prawnej, które umożliwiały zalegalizowanie tych praktyk. Spełniona jest zatem podstawowa przesłanka warunkująca nałożenie kary pieniężnej. Prezes Urzędu uznał więc za uzasadnione w niniejszej sprawie, wobec uznania, iż Spółka stosowała praktyki opisane w punkcie I i II sentencji decyzji, nałożenie na przedsiębiorcę kar pieniężnych za każdą z zarzuconych praktyk.

Dopuszczenie się naruszenia przepisów ustawy może nastąpić zarówno umyślnie (tj. kiedy przedsiębiorca miał taki zamiar), jak też i nieumyślnie (tj. kiedy przedsiębiorca nie miał na celu działania niezgodnego z normami wynikającymi z przepisów tej ustawy). Zgodnie z treścią art. 106 ust. 1 ustawy o ochronie (...) kara pieniężna może zostać nałożona także w przypadku, gdy przedsiębiorca „choćby nieumyślnie” dopuścił się określonego czynu. Dlatego też niezbędnym jest ustalenie, czy określone w ww. przepisie naruszenie dokonane było co najmniej nieumyślnie.

W niniejszej sprawie uznać należy, iż Spółka miała co najmniej możliwość przewidzenia, że stosowanie praktyk opisanych w punkcie III i IV sentencji decyzji będzie naruszało przepis art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Jako profesjonalista, działający od wielu lat na rynku, powinna dochować należytej staranności przy sporządzaniu wzorca umownego oraz dostosować jego zapisy do aktualnego stanu prawnego. Zatem, mając na uwadze całokształt okoliczności sprawy można jej w tym zakresie przypisać nieumyślność działania Spółki.

Niezależnie od powyższego, już stwierdzenie nieumyślności zakwestionowanej praktyki daje podstawę do nałożenia na Spółkę kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie (...).

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.

Ustalenie kary w przedmiotowej sprawie miało charakter wieloetapowy, co spowodowane było zaistnieniem w postępowaniu okoliczności mających wpływ na jej wysokość. Ustalając wymiar kary pieniężnej Prezes Urzędu w pierwszej kolejności dokonał oceny wagi stwierdzonych praktyk 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 kar, o których mowa w pkt V sentencji decyzji, jest przychód osiągnięty przez Spółkę w roku poprzedzającym rok nałożenia kary tj. kwota **(tajemnica przedsiębiorstwa)** zł (dane wg: sprawozdania o przychodach, kosztach i wyniku finansowym oraz o nakładach na środki trwałe za 2011 r. – sprawa RWR 61-7/12/JM, karta nr 15-17).

Pierwsza z kar pieniężnych za naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1) ustawy o ochronie (...), w zakresie opisanym w punkcie III sentencji niniejszej decyzji.

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 zawiera w swojej treści postanowienie tożsame z zapisem uznanym przez SOKiK za niedozwolony oraz nie zawiera informacji i danych, których podanie konsumentowi stanowi ustawowy obowiązek przedsiębiorcy. 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 profesjonalistcie, ciąży obowiązek działania zgodnie z obowiązującymi normami prawa.

Kara pieniężna wymierzona została za stosowanie przez Spółkę praktyki polegającej na zamieszczeniu we wzorcu umownym p.n. „Umowa wieloletnia nr sprzedaży ciepła” postanowienia tożsamego z klauzulą abuzywną wpisaną do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod nr 2206. W punkcie III sentencji decyzji zakwestionowano postanowienie nieprawidłowo określające zasady dostarczania konsumentom korespondencji.

Wymierzając karę w niniejszej sprawie Prezes Urzędu wziął po uwagę kilkumiesięczny (od maja 2011 r.) okres stosowania stwierdzonych praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Mając powyższe na uwadze Prezes Urzędu uznał, iż waga omawianych naruszeń w niniejszej sprawie kształtuje się na poziomie **(tajemnica przedsiębiorstwa)** % przychodu osiągniętego przez Spółkę w 2011 r. Tym samym ustalona przez Prezesa Urzędu kwota bazowa stanowiąca równowartość **(tajemnica przedsiębiorstwa)** % przychodu osiągniętego przez przedsiębiorcę wynosi (po zaokrągleniu do zł.) **28.265** zł.

Dokonując ustalenia ostatecznego wymiaru kary pieniężnej nałożonej na Spółkę nie dopatrzono się okoliczności łagodzących. Za taką okoliczność nie może być uznany, powołany przez Spółkę fakt badania w 2002 r. przez Prezesa Urzędu wzorców umownych dotyczących sprzedaży ciepła, zawierających zapisy identyczne, jak obecnie kwestionowane. W wyniku analizy tych wzorców nie stwierdzono zapisów sprzecznych z przepisami prawa (karta nr 5). Odnosząc się do tego stwierdzenia należy zwrócić uwagę, iż wspomniane badanie wzorców mało miejsce 10 lat temu, gdy stan faktyczny i prawny był inny niż obecnie. Przede wszystkim wskazać należy, iż klauzule abuzywne, z którymi tożsame są kwestionowane postanowienia wzorca umownego p.n. „Umowa wieloletnia nr sprzedaży ciepła”, zostały wpisane do Rejestru w 2004 r. i 2010 r. Ponadto, rozporządzenie w sprawie zasad kalkulacji taryf weszło w życie dnia 3 listopada 2010 r. Niezrozumiałym zatem jest, jak Spółka prowadzi swoją

działalność niedostosowując postanowień wzorców umownych, stosowanych w obrocie z konsumentami, do obowiązującego stanu prawnego.

Jednocześnie Prezes Urzędu nie dopatrył się okoliczności obciążających, które mogłyby wpłynąć na zaostrenie wymiaru kary.

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 2011 roku, to jest kara w wysokości **(tajemnica przedsiębiorstwa)** zł. Kara pieniężna orzeczona w punkcie V.a) sentencji niniejszej decyzji stanowi **(tajemnica przedsiębiorstwa)** % przychodu przedsiębiorcy za rok 2011 r. czyli **(tajemnica przedsiębiorstwa)** % 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, odstrasżający dla innych przedsiębiorców działających w branży przed podobnym naruszaniem słuszych interesów konsumentów.

Przyjmując wspomniane ww. okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie (...), jak również fakt, iż kara winna być orzekana na poziomie wystarczającym do osiągnięcia zamierzonego celu i odczuwalna dla przedsiębiorcy, Prezes Urzędu postanowił nałożyć karę w wysokości określonej, **jak w punkcie V.a) sentencji decyzji.**

Druga z kar pieniężnych za naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie (...), w zakresie opisanym w punkcie IV sentencji niniejszej decyzji.

Naruszenie przez Spółkę zbiorowych interesów konsumentów polegało również na zamieszczeniu we wzorcu umownym p.n. „Umowa wieloletnia nr sprzedaży ciepła” postanowień o treści sprzecznej z § 46 ust.2 i ust. 5 rozporządzenia w sprawie zasad kalkulacji taryf. Ustalając treść tych postanowień Spółka wprowadziła korzystne dla siebie reguły obciążania konsumentów podwyższonymi opłatami za bezumowny lub przekraczający warunki umowy pobór ciepła, sprzeczne z wolą ustawodawcy wyrażoną w powyższym przepisie rozporządzenia.

Podkreślić należy, iż to na przedsiębiorcy prowadzącym działalność gospodarczą, jako na profesjonalistę, ciąży obowiązek działania zgodnie z obowiązującymi normami prawa oraz udzielania konsumentom wszelkich, prawem wymaganych informacji. Oceniając wagę tego naruszenia przyjąć należy, iż nastąpiło ono na etapie zawierania kontraktu. Natomiast sama praktyka stosowana jest przez Spółkę od kilkunastu miesięcy (od maja 2011r.).

Powyżej opisana okoliczność pozwoliła Prezesowi Urzędu na stwierdzenie, iż waga naruszenia w przedmiotowej sprawie kształtuje się na poziomie **(tajemnica przedsiębiorstwa)** % przychodu osiągniętego przez Spółkę w 2011 r. Tym samym ustalona przez Prezesa Urzędu kwota bazowa stanowiąca równowartość **(tajemnica przedsiębiorstwa)** % przychodu osiągniętego przez Spółkę wynosi **70.664 zł** (po zaokrągleniu do 1 zł).

Prezes Urzędu nie dopatrył się żadnych okoliczności łagodzących, ani obciążających, mających wpływ na podwyższenie lub obniżenie kary.

Tym samym wysokość kary pieniężnej za stosowanie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, opisaną w pkt II sentencji decyzji, wynosi **70.664 zł.**

W myśl 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 2011 r., to jest kara w wysokości **(tajemnica przedsiębiorstwa)** (po zaokrągleniu do 1 zł).

Kara pieniężna orzeczona w punkcie III.b). sentencji niniejszej decyzji stanowi **(tajemnica przedsiębiorstwa) %** przychodu Spółki za 2011 r., czyli **(tajemnica przedsiębiorstwa) %** 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, odstraszaający innych przedsiębiorców działających w branży przed podobnym naruszaniem interesów konsumentów.

Przyjmując wspomniane ww. okoliczności naruszenia przepisów ustawy *o ochronie (...)*, jak również fakt, iż kara winna być orzekana na poziomie wystarczającym do osiągnięcia zamierzonego celu i odczuwalna dla przedsiębiorcy, Prezes Urzędu postanowił nałożyć karę w wysokości określonej, **jak w punkcie V.b) sentencji decyzji.**

Zatem, sumarycznie ujęte kary, nałożone na Spółkę w pkt V sentencji decyzji, kształtują się na poziomie 98.929 zł.

W związku z powyższym, należało orzec, jak w pkt V sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 112 ust. 1 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 51101010100078782231000000.**

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy *o ochronie (...)*, w związku z art. 479²⁸ § 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.

Z up. Prezesa UOKiK
Dyrektor Delegatury we Wrocławiu
Zbigniew Jurczyk