

ZAGADNIENIE PRAWNE

W sprawie o nałożenie kary pieniężnej na skutek apelacji powoda od wyroku Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 4 marca 2013 r.

Czy przewidziane w art. 45a ust. 3 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne bonifikaty za niedotrzymanie przez przedsiębiorstwo energetyczne standardów jakościowych obsługi odbiorców energii oraz parametrów jakościowych energii elektrycznej (art. 46 ust. 4 pkt 8 Pr. Energ.) stanowią instytucję zbliżoną do kary ustawowej (art. 485 k.c.), czy też są to świadczenia pieniężne o charakterze gwarancyjnym, przysługujące odbiorcom energii, bez względu na przyczyny nienależytego wykonania zobowiązania umownego przez przedsiębiorstwo energetyczne?

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 11 marca 2011 r. Prezes Urzędu Regulacji Energetyki nałożył na T. Sp. z o.o. z siedzibą w K. karę pieniężną w wysokości 500.000 zł za niewywiązanie się przez to przedsiębiorstwo z obowiązku stosowania taryfy zgodnie z określonymi w niej warunkami (art. 56 ust. 1 pkt 6 – Prawo energetyczne) tj. stosowanie przepisów związanych z udzieleniem bonifikat z tytułu przerw w dostawie energii elektrycznej oraz nie wywiązywanie się z przestrzegania obowiązków wynikających z koncesji (art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego) tj. stosowania warunku 2.1.1. koncesji na obrót energią elektryczną.

W odwołaniu od powyższej decyzji ukarane przedsiębiorstwo zarzuciło:

- a) naruszenie art. 56 ust. 1 pkt 6 oraz pkt 12 Prawa energetycznego w zw. z art. 2.1.1 koncesji w zw. z art. 5 ust. 1 i 2 pkt 1 Prawa energetycznego oraz w zw. z art. 471 k.c. przez przyjęcie, że zaistnienie nadzwyczajnych i katastrofalnych warunków atmosferycznych, które miały charakter siły wyższej nie

wyłącza odpowiedzialności powoda za przerwy w dostawach energii elektrycznej i co za tym idzie obowiązek zapłaty bonifikaty z tytułu niedotrzymania parametrów jakościowych obsługi odbiorców w zakresie długości przerw w dostarczaniu energii elektrycznej;

- b) naruszenie § 37 a rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 2 lipca 2007 r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz rozliczeń w obrocie energią elektryczną (Dz. U. nr 128, poz. 895 ze zm.) w zw. z art. 471 k.c. poprzez przyjęcie, że przewidziany w tym przepisie obowiązek wypłaty odbiorcy końcowemu bonifikaty ma charakter bezwzględnie obowiązujący i pomimo braku ustawowego nadania temu przepisowi charakteru *lex specialis* w stosunku do art. 471 k.c. i innych przepisów k.c., wyłącza on stosowanie art. 471 k.c. w zakresie zwolnienia powoda z odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania, za które powód nie ponosi odpowiedzialności, co stanowi naruszenie art. 2, 22 i 92 Konstytucji RP;
- c) art. 6 ust. 1 i 2 Konwencji z dnia 4 listopada 1950 r. o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności przez pominięcie w procesie wydawania decyzji i miarkowania kary pieniężnej wymagań w zakresie wynikających z tej Konwencji gwarancji procesowych dla powoda w zakresie uwzględniania winy i stopnia winy w zaistnieniu stanu faktycznego, który stał się przyczyną przerw w dostawie energii elektrycznej oraz w procesie rozpoznawania wniosków odbiorców o wypłatę bonifikat;
- d) przepisów postępowania administracyjnego tj. art. 7, 8, 77 § 1 oraz art. 80 k.p.a. w zw. z art. 471 k.c. w zw. z art. 56 ust. 1 pkt 6 i 12 Prawa energetycznego przez naruszenie zasady prawdy obiektywnej oraz przyjęcie bezpodstawnego domniemania, że zjawiska pogodowe, które stały się przyczyną uszkodzeń sieci [...] w styczniu 2010 r. były zjawiskami, które w świetle art. 471 k.c. można było przewidzieć i nie noszą one znamion siły wyższej, zwalniającej z odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie świadczenia.

Wskazując na powyższe zarzuty powód domagał się zmiany zaskarżonej decyzji poprzez przyjęcie, że „nie stwierdza się naruszenia przez przedsiębiorcę T. sp. z o.o. z siedzibą w K. obowiązku stosowania taryfy zgodnie z jej postanowieniami ani też art. 2.2.1 koncesji na obrót energią elektryczną udzielonej przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki, a co a tym idzie nie zachodzą przesłanki do

zastosowania kary pieniężnej przewidzianej w art. 56 ust. 1 pkt 6 ani w art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego”.

Jako ewentualny zgłoszony został wniosek o uchylenie zaskarżonej decyzji i umorzenie postępowania lub też uchylenie decyzji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Pozwany Prezes Urzędu Regulacji Energetyki wnosił o oddalenie odwołania.

Sąd Okręgowy uznał odwołanie za bezzasadne dokonując następujących ustaleń faktycznych i rozważań prawnych.

Powód prowadzi działalność gospodarczą w zakresie obrotu energią elektryczną, świadcząc usługi kompleksowe, o których mowa w art. 30 ust. 3 Prawa energetycznego odbiorcom energii z obszarów: B., C., K., T. i B.

W stosowanych przez powoda taryfach dla energii elektrycznej, zatwierdzonych w 2009 i 2010 r. przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki znalazł się m.in. następujący zapis: *„za niedotrzymanie przez operatora parametrów jakościowych energii, określonych w rozporządzeniu systemowym oraz za niedotrzymanie, zarówno przez operatora jak i sprzedawcę standardów jakościowych obsługi odbiorców określonych w rozporządzeniu systemowym, odbiorcom na ich wniosek przysługują bonifikaty ustalone w sposób określony w taryfie operatora”*.

W styczniu 2010 r. na terenie wskazanych wyżej obszarów występowały trudne warunki pogodowe, które spowodowały masowe zniszczenia elementów sieci elektroenergetycznych, skutkujące przerwami w dostawie energii elektrycznej do odbiorców, dochodzącymi do 410 godzin.

W związku z tymi zdarzeniami zgłoszonych zostało przez odbiorców co najmniej 740 wniosków o przyznanie im bonifikaty z tytułu przerw w dostarczaniu energii elektrycznej.

W przypadku pozytywnego rozparzenia owych wniosków należałoby wypłacić zainteresowanym świadczenia w łącznej kwocie 224.861,30 zł, z czego dla odbiorców z grupy G - w wysokości 38.808,58 zł.

W rzeczywistości jednak żaden z tych wniosków nie został uwzględniony, a w ponad 80% przypadków powód nie dotrzymał trzydziestodniowego terminu, przewidzianego na załatwienie wniosków.

Odmowę udzielenia bonifikat uzasadniono faktem, iż przerwy w dostawach energii elektrycznej nastąpiły na skutek działania siły wyższej.

Poza sporem była okoliczność, że odbiorcy, którzy złożyli wnioski o przyznanie im bonifikat zostali pozbawieni dopływu prądu przez okres dłuższy niż przewidziany w § 40 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 4 maja 2007 r. w sprawie szczegółowych warunków funkcjonowania systemu elektroenergetycznego (Dz. U. z 2007 r. Nr 93, poz. 623 ze zm.).

Sąd Okręgowy nie podzielił argumentacji powodowego przedsiębiorstwa, że przewidziana w ustawie Prawo energetyczne oraz w przepisach wykonawczych do tej ustawy – bonifikata ma charakter odszkodowawczy.

Zdaniem Sądu, zmniejsza ona wysokość świadczenia pieniężnego (ceny lub opłaty) w związku z wykonaniem świadczenia rzeczowego o niższej jakości, a funkcją bonifikaty jest wzajemne dostosowanie wysokości świadczeń w wykonaniu zasady ich ekwiwalentności, a nie kompensata szkody. Bez znaczenia dla jej funkcji jest sposób obliczania wysokości bonifikaty, gdyż podobnie jak cena stanowi ona element umowy stron.

W przeciwnym razie ryzyko związane z prowadzeniem działalności gospodarczej przez przedsiębiorstwo energetyczne ponosiłby odbiorca energii.

Sąd podkreślił również, że udzielenie bonifikaty nie wyłącza obowiązku odszkodowawczego, jeżeli wynikiem nienależnego wykonania zobowiązania była szkoda wierzyciela.

Przytoczone wyżej rozważania prowadzą, w opinii Sądu I instancji, do wniosku, że bez znaczenia są przyczyny, które wywołały zdarzenie powodujące konieczność udzielenia bonifikaty.

Wystąpienie zjawiska „*sily wyższej*” może wyłączać odpowiedzialność odszkodowawczą ale nie uzasadnia naruszenia zasady ekwiwalentności świadczeń.

Bez względu na to, czy przewidziane w taryfie warunki zostały wprowadzone w wykonaniu określonych przepisów czy też z woli podmiotu opracowującego taryfę przedsiębiorstwa energetycznego stanowi ona integralną część umowy cywilnoprawnej pomiędzy tym przedsiębiorstwem, a odbiorcą energii.

Jeżeli natomiast chodzi o § 37a rozporządzenia taryfowego, gdzie wskazano sposób obliczania wysokości bonifikaty za niedostarczoną energię elektryczną, to przepis ten nie ma związku z treścią art. 471 k.c., gdyż nie normuje on odpowiedzialności za nienależyte wykonanie zobowiązania i chybiony jest zarzut naruszenia powoływanych w odwołaniu przepisów Konstytucji RP.

Sąd Okręgowy nie podzielił również zarzutu naruszenia art. 6 ust. 1 i 2 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, gdyż pozwany nie miał obowiązku rozważania przyczyn przerw w dostawach energii elektrycznej, przy wymierzaniu powodowi kary.

Przesłanką do nałożenia na odwołującego się przedmiotowej kary było stosowanie przez przedsiębiorstwo energetyczne taryfy niezgodnie z określonymi w niej warunkami poprzez nieuwzględnienie wniosków o przyznanie odbiorcom energii bonifikat pomimo istnienia ku temu przesłanek, co było ze strony powoda działaniem umyślnym, a powoływanie się na zjawisko „siły wyższej” zmierzało jedynie do osiągnięcia wymiernej korzyści finansowej.

Co się zaś tyczy zarzutów związanych z naruszeniem przepisów k.p.a., to w ocenie Sądu nie mogły one zaważyć na sposobie rozstrzygnięcia niniejszej sprawy z uwagi na charakter postępowania sądowego, które ma na celu merytoryczne rozpoznanie sporu w kontradiktoryjnym postępowaniu.

W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy oddalił odwołanie powoda i zasądził od niego na rzecz pozwanego Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki koszty zastępstwa procesowego.

W złożonej od tego wyroku apelacji powód zarzucił:

- 1) rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:
 - a) art. 56 ust. 1 pkt 6 i 12 ustawy Prawo energetyczne w zw. z art. 5 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 Prawa energetycznego oraz w zw. z art. 471 k.c. przez przyjęcie, że bonifikata, o której mowa w § 37a rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 2 lipca 2007 r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz rozliczeń w obrocie energią elektryczną (Dz. U. nr 128, poz. 895 ze zm.) ma za zadanie dostosowanie świadczeń stron umowy sprzedaży energii elektrycznej, podczas gdy z uwagi na system stosowania cen energii elektrycznej zasady rozliczeń w obrocie energią, określone w cytowanym wyżej rozporządzeniu (tzw. taryfowym), świadczenie odbiorcy jest dostosowane do okoliczności bez konieczności stosowania bonifikaty, o której mowa w § 37a tego rozporządzenia,
 - b) § 37a Rozporządzenia taryfowego w zw. z art. 471 k.c. przez przyjęcie, że przewidziany tam obowiązek wypłaty odbiorcy końcowemu bonifikaty ma charakter bezwzględnie obowiązujący i pomimo braku ustawowego nadania temu przepisowi charakteru *lex specialis* w stosunku do art. 471 k.c. i innych

przepisów k.c. przepis ten wyłącza stosowane art. 471 k.c. w zakresie zwolnienia powoda z odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania z uwagi na okoliczności, za które powód nie odpowiada,

- c) art. 6 ust. 1 i 2 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności przez pominięcie w wyroku sposobu miarkowania kary pieniężnej jaki powinien mieć miejsce zgodnie z wymaganiami Konwencji,
- 2) naruszenie przepisu art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 277 k.p.c. i w zw. z art. 37a rozporządzenia taryfowego poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego wskutek zaniechania dokonania obliczenia wielkości świadczeń jakie wnosi odbiorca energii elektrycznej od chwili rozpoczęcia się przerwy w dostawach energii elektrycznej do jej zakończenia, a wielkością bonifikat, które musiałyby zostać wypłacone, gdyby zaszła sytuacja, kiedy przerwa w dostawach energii elektrycznej jest spowodowana okolicznościami za które przedsiębiorstwo nie odpowiada, co doprowadziło do błędnej oceny charakteru prawnego bonifikaty, o której mowa w art. 37a rozporządzenia taryfowego i nieuwzględnienia prawa powoda do zwolnienia się z obowiązku jej wypłaty jeżeli nie ponosi winy za wystąpienie przerw w dostawach energii elektrycznej lub gdy przerwy spowodowane są okolicznościami, których nie mógł w sposób racjonalny przewidzieć.

Wskazując na powyższe zarzuty powód wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zmianę treści zaskarżonej decyzji poprzez nadanie jej brzmienia jak opisał to w odwołaniu a w razie nieuwzględnienia powyższego wniosku domagał się uchylecia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Ponadto wnosił o przeprowadzenie dowodów wskazanych w odwołaniu i w apelacji.

Pozwany wnosił o oddalenie apelacji i zasądzenie od strony powodowej na jego rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

Rozpoznając niniejszą apelację Sąd Apelacyjny powziął poważne wątpliwości związane z oceną charakteru prawnego przewidzianych w przepisach ustawy Prawo energetyczne świadczeń, które ustawodawca określił tam jako „bonifikaty”, udzielane przez przedsiębiorstwa energetyczne swoim odbiorcom.

Zgodnie z treścią art. 45a ust. 3 cytowanej wyżej ustawy – przedsiębiorstwo energetyczne udziela upustów lub bonifikat, o których mowa w ust. 2, za niedotrzymanie standardów jakościowych obsługi odbiorców w wysokości określonej w taryfie lub w umowie.

Powyższy obowiązek został również rozciągnięty na sytuację, gdy nie są dotrzymywane parametry jakościowe energii elektrycznej, co wynika z przepisu art. 46 ust. 4 pkt 8 ustawy Prawo energetyczne, który zawiera delegację ustawową dla ministra właściwego ds. gospodarki do wydania tzw. rozporządzenia taryfowego, gdzie m.in. miał być określony sposób ustalania bonifikat za niedotrzymanie owych parametrów i standardów jakościowych obsługi odbiorców.

W zatwierdzonych taryfach dla energii elektrycznej, które stosowała strona powodowa znalazły się zapisy o przysługiwaniu odbiorcom, w razie złożenia przez nich wniosku, bonifikaty za niedotrzymanie przez operatora parametrów jakościowych energii elektrycznej, określonych w rozporządzeniu systemowym (tj. Rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 4 maja 2007 r. w sprawie szczegółowych warunków funkcjonowania systemu elektroenergetycznego – Dz. U. z 2007 r. nr 93, poz. 623 ze zm.) oraz za niedotrzymanie przez operatora jak i sprzedawcę standardów jakościowych obsługi odbiorców określonych w rozporządzeniu systemowym a ponadto w taryfie operatora systemu dystrybucyjnego [...] wprowadzono zapis stanowiący, że – „za niedotrzymanie parametrów jakościowych energii elektrycznej określonych w rozporządzeniu systemowym, odbiorcom końcowym, na ich pisemny wniosek przysługują bonifikaty ustalone w sposób określony w § 37 i 37a rozporządzenia taryfowego” oznacza, że obydwa te przedsiębiorstwa musiały uwzględnić w sporządzanych przez siebie taryfach wymogi wynikające z przepisów prawa, przy czym w przypadku bonifikat za niedostarczoną energię (poza okresem dopuszczalnych przerw) ich kalkulacja nie mogła odbiegać od zasad określonych w § 37a Rozporządzenia taryfowego.

Przyjmując założenie, że przewidziane w ustawie Prawo energetyczne „bonifikaty” są świadczeniami jednorodnymi a różnią się między sobą jedynie sposobem ustalania ich wysokości należy rozważyć – jaką pełnią one funkcję.

W uzasadnieniu wyroku z dnia 19 września 2013 r. sygn. akt VI ACa 163/13 (nie publ.) tut. Sąd Apelacyjny rozpoznając analogiczną sprawę z powództwa T. S.A. z siedzibą w K. przeciwko Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej o nałożenie kary pieniężnej uznał, że bonifikata, o której mowa w § 37a rozporządzenia

taryfowego (obowiązującego do dnia 27 września 2011 r.) ma charakter bezwzględny i jej wypłata nie może być uzależniona od przyczyn przerw w dostawie energii elektrycznej, jeżeli doszło do przekroczenia dopuszczalnego czasu trwania tych przerw, a kwestia braku ewentualnego zawinienia przedsiębiorstwa energetycznego za powstanie takiego stanu rzeczy nie może być rozpatrywana, jako podstawa do odmowy udzielenia bonifikaty.

W motywach tego wyroku Sąd Apelacyjny wskazał, że Prawo energetyczne nie zawiera legalnej definicji „bonifikaty”. Tym nie mniej można wywieść znaczenie tego pojęcia z języka potocznego tj. jako „zniżka” od ustalonej ceny towaru na rzecz nabywcy

z powodu różnic ilościowych lub odchyień jakościowych towaru.

Bonifikata jest zatem, w opinii tego Sądu, wynagrodzeniem kompensującym nabywcy owe braki, które powstały niezależnie od winy sprzedawcy i nie ma ona charakteru odszkodowawczego.

Tym nie mniej, w ocenie Sądu Apelacyjnego rozpoznającego niniejszą sprawę, powołana wyżej argumentacja nasuwa istotne zastrzeżenia.

Po pierwsze: wskazanie, że przepis art. 37a rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 2 lipca 2007 r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf dla energii elektrycznej oraz szczegółowych zasad rozliczeń w obrocie energią elektryczną (Dz. U. nr 128, poz. 895 ze zm.) nie przewidywał okoliczności wyłączających obowiązek udzielenia odbiorcom energii bonifikaty pomija zasadnicze zagadnienie, a mianowicie, że w art. 46 ust. 4 pkt 8 Prawa energetycznego ustawodawca upoważnił ministra właściwego ds. gospodarki do wydania rozporządzenia taryfowego, określającego sposób ustalania bonifikat za niedotrzymanie przez przedsiębiorstwo energetyczne parametrów jakościowych energii elektrycznej i standardów jakościowych obsługi interesantów, a nie ustalającego również zakres odpowiedzialności tego przedsiębiorstwa, co jak słusznie podnosi skarżący w swojej apelacji powinna określać wyłącznie ustawa.

Po drugie – podzielnie poglądu, że celem bonifikaty jest dopełnienie niepełnego świadczenia dostawcy poprzez obniżenie wartości świadczenia pieniężnego odbiorcy w celu przywrócenia ekwiwalentności świadczeń stron w umowie wzajemnej (art. 487 § 2 k.c.) też musi budzić wątpliwości, opierając się choćby na analizie okoliczności faktycznych związanych z roszczeniami, które

kierowali odbiorcy energii elektrycznej pod adresem powoda w związku z przerwami w jej dostawach w styczniu 2010 r.

Poza sporem jest fakt, że klienci powoda musieli wówczas ponosić jedynie tzw. stałe opłaty (kwotowe), które stanowią na ogół tylko niewielki procent całej należności za sprzedawaną energię podczas gdy przepis § 37a cytowanego wyżej rozporządzenia taryfowego przewidywał obowiązek wypłaty bonifikaty w wysokości pięciokrotności ceny energii elektrycznej za każdą niedostarczoną jednostkę energii elektrycznej odbiorcy końcowemu za okres w którym wystąpiła przerwa w dostarczaniu tej energii, opierając się na podstawie poboru tej energii w odpowiednim dniu poprzedniego tygodnia.

Mamy więc tu do czynienia z rozwiązaniem, które prowadzi do naruszenia zasady ekwiwalentności świadczeń, ale na niekorzyść przedsiębiorstwa energetycznego.

Nie sposób też zakładać, że cytowany wyżej przepis wprowadził jakiś szczególny typ bonifikaty w stosunku do takich samych świadczeń, które były określone w § 37 rozporządzenia taryfowego (bonifikaty za niedotrzymanie dopuszczalnych poziomów odchyleń napięcia od napięcia znamionowanego) czy też w § 38 (bonifikaty za niedotrzymanie standardów jakościowych obsługi odbiorców).

W tym ostatnim przypadku trudno też mówić w ogóle o ekwiwalentności świadczeń, skoro bonifikaty przysługiwały m.in. za takie zdarzenia jak np. nieprzyjęcie zgłoszeń lub reklamacji od odbiorcy (§ 38 pkt 1) czy też odmowę udzielenia odbiorcom, na ich żądanie, informacji o przewidywanym terminie wznowienia dostarczania energii elektrycznej z powodu awarii sieci (§ 38 pkt 3) i stanowiły określoną część przeciętnego wynagrodzenia w gospodarce narodowej w roku kalendarzowym poprzedzającym rok zatwierdzenia taryfy, przy czym strony mogły w umowie sprzedaży energii elektrycznej inaczej określić ich wysokość.

Doktryna dopuszcza możliwość nałożenia na dłużnika obowiązku zapłaty określonej kwoty pieniężnej w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania wskutek okoliczności za które dłużnik nie ponosi odpowiedzialności. Jest to tzw. „*zastrzeżenie gwarancyjne*”, a świadczenie takie nie ma cech kary umownej i nie podlega przepisom kodeksu cywilnego dot. zapłaty kary umownej (vide: System prawa cywilnego. Tom II – część ogólna pod red. Zbigniewa Radwańskiego Zakład Narodowy im. Ossolińskich Wydawnictwo Polskiej Akademii Nauk 1981 s. 829).

Na zbliżony do tego rodzaju świadczeń charakter bonifikat mógłby wskazywać użyty w art. 45a ust. 3 zwrot „przedsiębiorstwo energetyczne udziela upustów lub bonifikat...”. Odnosi się on wprawdzie do przypadków niedotrzymania przez przedsiębiorstwo energetyczne standardów jakościowych obsługi interesantów, ale nie ma podstaw aby inaczej traktować bonifikaty za niedotrzymanie jakościowych parametrów energii elektrycznej.

Trzeba jednak zauważyć, że jeżeli intencją ustawodawcy było nałożenie, w przytoczonych wyżej sytuacjach, bezwzględnego obowiązku spełnienia świadczenia przez przedsiębiorstwa energetyczne na rzecz odbiorców końcowych energii elektrycznej to brak możliwości ekskulpacji przedsiębiorstw za wynikię po ich stronie uchybienia związane z realizacją umowy powinien być *expressis verbis* wskazany w ustawie.

Powód argumentuje, że bonifikata stanowi surogat odszkodowania związany z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania i jest zbliżona do instytucji kary ustawowej względnie kary umownej. W przypadku przerw w dostawach energii elektrycznej dochodzi, jego zdaniem, do naruszenia zobowiązania przedsiębiorstwa energetycznego, polegającego na obowiązku zaopatrzenia odbiorców w energię w sposób ciągły i niezawodny, przy zastosowaniu obowiązujących wymagań jakościowych.

Skarżący wskazuje na podobne unormowania przewidziane w innych ustawach tj. w art. 105 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne, gdzie za każdy dzień przerwy w świadczeniu usługi powszechnej przysługuje abonentowi odszkodowanie w wysokości 1/15 średniej opłaty miesięcznej czy też w art. 58 i 59 ustawy z dnia 12 czerwca 2003 r. Prawo pocztowe (Dz. U. z 2008 r. nr 189, poz. 1159), gdzie przewidziano analogiczne odszkodowania (m.in. za utratę przesyłki poleconej czy też za niezrealizowanie przekazu pocztowego).

Różnica polega jednak na tym, że w cytowanych wyżej ustawach ustawodawca wyraźnie określił, iż jest to odszkodowanie z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania przez przedsiębiorcę zobowiązania niepieniężnego, czego brak jest w ustawie Prawo energetyczne.

Natomiast podobieństwo bonifikat do świadczeń, o których mowa w cytowanych wyżej ustawach polega na określeniu ich w sposób zryczałtowany. Potraktowanie bonifikat jako formy ustawowego zryczałtowanego odszkodowania oznaczałoby nadanie im statusu zbliżonego do kary ustawowej, do której stosuje się

odpowiednio przepisy o karze umownej (art. 485 k.c.). To z kolei pozwoliłoby przedsiębiorstwu energetycznemu wykazywać, że nie ponosi ono winy za zaistniałe zdarzenia, które skutkują niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania względem odbiorców energii elektrycznej, z powołaniem się na przykład na przypadek siły wyższej.

Wydaje się, że taka koncepcja nie jest pozbawiona racji. Uwzględniając nawet zaostrenie odpowiedzialności dłużnika prowadzącego działalność gospodarczą, w związku ze zwiększonym zakresem jego powinności z racji wymaganej staranności zawodowej (art. 355 § 2 k.c.) trudno uzasadnić pogląd, że dłużnik taki (w tym przypadku przedsiębiorstwo energetyczne) byłby pozbawiony prawa dowodzenia braku swojej odpowiedzialności za niezrealizowanie ciążących na nim obowiązków.

W niniejszej sprawie powód zgłaszał wnioski dowodowe celem wykazania, że w styczniu 2010 r. na terenie południowej Polski miały miejsce katastrofalne warunki atmosferyczne, nie mające dotychczas precedensu w historii kraju (występowanie szadzi w niespotykanym nigdy rozmiarze), które doprowadziły do uszkodzeń i zniszczeń sieci i urządzeń elektroenergetycznych na tak ogromną skalę, że nie było możliwe dotrzymanie przewidzianych w rozporządzeniu systemowym dopuszczalnych okresów przerw w dostawach energii elektrycznej.

Sąd Okręgowy nie prowadził w tym kierunku jakiegokolwiek postępowania dowodowego wychodząc z założenia, że powyższe kwestie nie mają tu istotnego znaczenia.

Rozstrzygnięcie przedstawionego Sądowi Najwyższemu zagadnienia prawnego pozwoli ocenić zasadność zarzutów apelacji a w szczególności trafność argumentacji powoda dotyczącej przyczyn zajęcia przez niego negatywnego stanowiska odnośnie przyznania odbiorcom energii elektrycznej stosownych bonifikat z tytułu przerw w dostarczaniu energii elektrycznej i w konsekwencji ocenić zasadność nałożenia na ten podmiot kary pieniężnej.

bk