



Sygn. akt I NSK 35/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 października 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Ewa Stefańska (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Paweł Księżak

SSN Jacek Widło

w sprawie z powództwa T. S.A. w K.

przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

o stwierdzenie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych w dniu 9 października 2019 r.

skargi kasacyjnej powoda

od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 3 kwietnia 2017 r., sygn. akt VI ACa (...)

1. oddala skargę kasacyjną;

2. zasądza od powoda T. S.A. w K. na rzecz pozwanego Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę 360 (trzysta sześćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Decyzją nr RWR Nr (...)/2011 z dnia 12 grudnia 2011 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

w punkcie pierwszym - uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50 poz. 331 ze zm., zwanej dalej „ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów” lub „ustawą” lub „u.o.k.k.”), działanie T. S.A. z siedzibą w K. polegające na zamieszczeniu w stosowanych wzorcach umów postanowień o treści wskazanej w decyzji, będących postanowieniami umownymi wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone i stwierdził zaniechanie ich stosowania z dniem 23 sierpnia 2011 r.

w punkcie drugim - uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, działanie T. S.A. z siedzibą w K. polegające na naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, poprzez zaniechanie umieszczenia w stosowanym wzorcu umowy pn. „Umowa o świadczenie usług dystrybucji energii elektrycznej nr...” postanowień określających: wysokość bonifikaty za niedotrzymanie parametrów oraz standardów jakościowych obsługi odbiorcy, co stanowi naruszenie obowiązku informacyjnego określonego w art. 5 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (jednolity tekst: Dz.U. z 2006 r. Nr 89, poz. 625 ze zm., zwanej dalej „prawem energetycznym”) i nakazał zaniechanie jej stosowania

w punkcie trzecim - na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nałożył na T. SA z siedzibą w K.: (1) z tytułu naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy w zakresie opisanym w punkcie I sentencji decyzji karę pieniężną w wysokości 961.887 zł, oraz (2) z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 ustawy, w zakresie opisanym w punkcie II sentencji decyzji karę pieniężną w wysokości 901 769 zł.

Od powyższej decyzji odwołanie wniosła T. S.A. z siedzibą w K., zaskarżając decyzję w całości oraz wnosząc o jej uchylenie, ewentualnie zmianę decyzji w sposób wskazany w odwołaniu. Zaskarżonej decyzji zarzuciła naruszenie m.in.: (1)

art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez przyjęcie, że w sprawie nie wystąpiły przesłanki do wydania decyzji zobowiązującej; (2) art. 24 ust. 1 i ust. 2 ustawy poprzez przyjęcie, że zarzucone w decyzji praktyki stanowiły naruszenie zbiorowych interesów konsumentów; (3) art. 385¹ k.c. poprzez przyjęcie, że wskazane w decyzji postanowienia umów kształtują prawa i obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy; (4) art. 106 ust. 1 pkt 4 w związku z art. 111 ustawy oraz art. 6 i art. 8 k.p.a. oraz art. 32 Konstytucji RP poprzez nieuwzględnienie przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej okoliczności łagodzących, tj. znikomego stopnia winy powoda oraz jego pełnej współpracy z pozwanym w toku postępowania administracyjnego.

Wyrokiem z dnia 29 listopada 2013 r. Sąd Okręgowy w W. – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oddalił odwołanie. Sąd pierwszej instancji ustalił, że Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w toku postępowania wyjaśniającego przeprowadził analizę wzorców umów stosowanych w obrocie konsumenckim przez przedsiębiorców zajmujących się dystrybucją i sprzedażą energii elektrycznej dla klientów indywidualnych. Ponieważ ustalił, że T. S.A. z siedzibą w K. (dawniej: E. SA z siedzibą w W.) mógł dopuścić się praktyk polegających na umieszczaniu w stosowanych wzorcach umów klauzul wpisanych do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone oraz naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, z urzędu wszczął postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez powoda praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 i pkt 2 ustawy. Po dokonaniu weryfikacji materiału dowodowego, Prezes Urzędu wydał zaskarżoną decyzję.

Na tle takich ustaleń faktycznych Sąd Okręgowy w W. – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów stwierdził, że odwołanie powoda było niezasadne. Sąd ten podzielił zawarte w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji wywody Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów co do: fakultatywności wydania przez Prezesa Urzędu decyzji zobowiązującej na podstawie art. 28 ustawy, dopuszczalności wydania takiej decyzji jedynie wówczas, gdy przedsiębiorca nadal stosuje zakwestionowane praktyki (podczas gdy powód zaniechał stosowania

praktyki opisanej w punkcie pierwszym decyzji), a także wadliwości propozycji zobowiązania złożonej przez powoda odnośnie praktyki opisanej w punkcie drugim decyzji (propozycja ta nie prowadziła bowiem do prawidłowego wypełnienia obowiązku informacyjnego, o którym mowa w art. 5 ust. 2 pkt 2 prawa energetycznego). Zdaniem Sądu pierwszej instancji stosowane przez powoda we wzorcach umów klauzule były tożsame z tymi wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, co uzasadniło postawienie mu zarzutu stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy.

Ponadto Sąd Okręgowy uznał, że ponieważ powód zaniechał umieszczenia we wzorcu umowy pn. „Umowa o świadczenie usług dystrybucji energii elektrycznej nr...” postanowień określających: wysokość bonifikaty za niedotrzymanie parametrów oraz standardów jakościowych obsługi odbiorcy, naruszając obowiązek informacyjny określony w art. 5 ust. 2 pkt 2 prawa energetycznego, dopuścił się praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 ustawy. Podzielił pogląd Prezesa Urzędu, że powyższego obowiązku nie spełniało zamieszczenie w § 6 ust. 22 wzorca postanowienia o treści: „przysługują bonifikaty i upusty zgodnie z Taryfą”, skoro Taryfa nie została wskazana przez powoda jako integralna część umowy i nie była doręczana konsumentowi podczas zawierania umowy. Natomiast nie podzielił stanowiska powoda, że wobec braku informacji o bonifikatach w umowie, konsument powinien zapoznać się z przepisami 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) oraz rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 4 maja 2007 r. w sprawie szczegółowych warunków funkcjonowania systemu elektroenergetycznego (Dz.U. Nr 93, poz. 623), które określają szczegółowe zasady kalkulacji bonifikat. Przepis art. 5 ust. 2 pkt 2 prawa energetycznego jednoznacznie bowiem wymaga, aby w umowie o świadczenie usług przesyłania lub dystrybucji paliw gazowych lub energii zawarte były informacje o wysokości bonifikaty za niedotrzymanie parametrów technicznych paliw gazowych lub energii oraz standardów jakościowych obsługi odbiorców. Celem tej regulacji jest zapewnienie

konsumentom łatwego dostępu do jasno i precyzyjnie sformułowanych informacji dotyczących m.in. bonifikat, które niewątpliwie mają znaczenie z punktu widzenia ekonomicznego interesu konsumenta. Powołany przepis nie przewiduje możliwości odesłania do tych informacji zawartych w Taryfie bądź rozporządzeniu.

Według Sądu pierwszej instancji, nakładając na powoda karę pieniężną Prezes Urzędu nie naruszył art. 106 ust. 1 pkt 4 w związku z art. 111 ustawy, zaś w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji szczegółowo wyjaśnił przesłanki, jakimi kierował się ustalając jej wysokość. W jego ocenie fakt działania przez powoda w sposób nieumyślny nie mógł wpłynąć na obniżenie wysokości kary, ponieważ sama nieumyślność działania jest przesłanką wystarczającą do wymierzenia kary zgodnie z przepisem art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy, natomiast umyślność działania może być podstawą do podwyższenia kary pieniężnej. Ponadto Prezes Urzędu uwzględnił fakt zaniechania przez powoda stosowania praktyki opisanej w punkcie I decyzji z dniem 23 sierpnia 2011 r. oraz nie dopatrzył się okoliczności obciążających, które mogłyby wpłynąć na zaostrzenie wymierzanej kary. Natomiast współdziałanie z Prezesem Urzędu w toku postępowania administracyjnego jest obowiązkiem każdego przedsiębiorcy, zatem fakt współpracy powoda z organem antymonopolowym nie mógł wpłynąć na obniżenie wysokości kary. Dlatego Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do obniżenia nałożonych na powoda kar pieniężnych w wysokości 961.887 zł (stanowiącej 0,48% maksymalnego wymiaru kary i około 0,048% przychodu osiągniętego w 2010 r.) oraz 901.769 zł (stanowiącej 0,45% maksymalnego wymiaru kary i około 0,045% przychodu osiągniętego w 2010 r.). Kary te uznał za adekwatne do stopnia i zakresu naruszenia zbiorowych interesów konsumentów oraz uwzględniające funkcje prewencyjne i represyjne.

Na skutek apelacji powoda, wyrokiem z dnia 3 kwietnia 2017 r. Sąd Apelacyjny w W.: w punkcie pierwszym - zmienił zaskarżony wyrok częściowo, w ten sposób, że uchylił decyzję Prezesa Urzędu w punktach pierwszym oraz trzecim podpunkt pierwszy oraz zmienił tę decyzję w punkcie trzecim podpunkt drugi, obniżając karę pieniężną do kwoty 300.000 zł; zaś w punkcie drugim - oddalił apelację w pozostałym zakresie.

Zdaniem Sądu odwoławczego, Sąd Okręgowy dokonał prawidłowych ustaleń

faktycznych i ustalenia te Sąd Apelacyjny przyjął za własne. Jednakże, odwołując się do uzasadnienia uchwały Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15 (OSNC 2016 nr 4, poz. 40), Sąd ten wyraził pogląd, że „Odmiennosc interesów reprezentowanych po stronie czynnej i biernej postępowania w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone daje podstawę do zajęcia stanowiska, że - jakkolwiek brzmienie art. 479⁴³ k.p.c. nie przewiduje odpowiedniego zróżnicowania trzeba w ramach wykładni dokonać jego teleologicznej redukcji. Powinna ona skutkować przyjęciem, że przewidziana w tym przepisie rozszerzona podmiotowo prawomocność materialna wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone działa jednokierunkowo, tj. na rzecz wszystkich osób trzecich, ale wyłącznie przeciwko pozwanemu przedsiębiorcy, przeciwko któremu ten wyrok został wydany. W efekcie omawiany wyrok działa na rzecz wszystkich, tj. strony powodowej i wszystkich osób trzecich, ale tylko przeciwko konkretnemu pozwanemu przedsiębiorcy.” Zaznaczył przy tym, że wnioski wynikające z powyższej uchwały nie stoją w sprzeczności z treścią wyroku Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 21 grudnia 2016 r. w sprawie C-119/15, Biuro podróży „Partner” Sp. z o.o. sp.k. przeciwko Prezesowi UOKiK (ECLI:EU:C:2016:987). Mając na uwadze powyższą argumentację, Sąd odwoławczy zmienił zaskarżony wyrok uchylając zaskarżoną decyzję w punktach pierwszym oraz trzecim podpunkt pierwszy.

Sąd Apelacyjny za niezasadne uznał natomiast zarzuty apelacji powoda dotyczące punktu drugiego zaskarżonej decyzji. Stwierdził, że przepis art. 5 ust. 2 pkt 2 prawa energetycznego jednoznacznie wymaga, aby umowa o świadczenie usług przesyłania lub dystrybucji paliw gazowych lub energii zawierała m.in. informację o wysokości bonifikat za niedotrzymanie parametrów technicznych oraz standardów jakościowych obsługi odbiorców. Wyjaśnił, że prawo energetyczne jest ustawą regulująca pewien wyspecjalizowany obszar stosunków gospodarczych, co usprawiedliwia odrywanie się - ze względu na regulowaną materię - od podstawowej regulacji zawartej w Kodeksie cywilnym. Powołany przepis jest adresowany do obu stron umowy i podkreśla znaczenie umowy stron. W ten sposób nawiązana więź prawna pozwala na osiągnięcie efektu

zamierzonego przez strony i uwzględnienie właściwości zobowiązania, przy czym zaufanie stron jest z reguły istotnym elementem kreowanej więzi prawnej. Obciążający przedsiębiorstwo energetyczne obowiązek zamieszczenia w umowie postanowień dotyczących wysokości bonifikaty za niedotrzymanie standardów jakościowych obsługi odbiorców wynika z przepisu o charakterze publicznoprawnym. Na kształt powyższego obowiązku nie wpływa treść art. 45a ust. 3 prawa energetycznego, zgodnie z którym przedsiębiorstwo energetyczne udziela upustów lub bonifikat za niedotrzymanie standardów jakościowych obsługi odbiorców w wysokości określonej w taryfie lub w umowie.

Według Sądu odwoławczego istotnym elementem umowy o świadczenie usług przesyłania lub dystrybucji paliw gazowych lub energii jest cena tych paliw lub energii stosowana w rozliczeniach z odbiorcami. Możliwe są dwa sposoby ustalania tej ceny. Zgodnie z art. 45 prawa energetycznego, przedsiębiorstwa energetyczne ustalają taryfy dla paliw gazowych lub energii, w sposób zapewniający pokrycie uzasadnionych kosztów działalności oraz ochronę interesów odbiorców przed nieuzasadnionym poziomem cen i stawek opłat. Sposób ten ma zastosowanie w warunkach regulacji cen, gdy na przedsiębiorstwie energetycznym ciąży obowiązek przedkładania Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki do zatwierdzenia taryf dla paliw gazowych lub energii. Ponadto zgodnie z art. 49 prawa energetycznego, Prezes Urzędu Regulacji Energetyki może zwolnić przedsiębiorstwo energetyczne z powyższego obowiązku, jeżeli uzna, że przedsiębiorstwo to działa w warunkach konkurencji. W tym wypadku ceny są ustalane na rynku konkurencyjnym poprzez ich swobodne negocjowanie, a przedsiębiorstwo energetyczne nie stosuje taryf w rozumieniu art. 3 pkt 17 prawa energetycznego. Z uwagi na istnienie tych dwóch sposobów ustalania cen, w art. 45a ust. 3 prawa energetycznego jest mowa o udzielaniu przez przedsiębiorstwo energetyczne upustów lub bonifikat za niedotrzymanie standardów jakościowych obsługi odbiorców w wysokości określonej w taryfie lub w umowie.

Sąd Apelacyjny podzielił również ocenę Sądu pierwszej instancji odnośnie niezastosowania przez Prezesa Urzędu art. 28 ustawy. Odwołując się do utrwalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego (III SK 5/09, III SK 44/10), Sąd odwoławczy stwierdził, że jakkolwiek sądowa kontrola niezastosowania

powołanego przepisu przez organ antymonopolowy jest dopuszczalna, lecz jest ona ograniczona z uwagi na *ratio legis* tej instytucji oraz tryb podejmowania przez Prezesa Urzędu decyzji o skorzystaniu z przysługującej mu w tym zakresie kompetencji. Tymczasem samo twierdzenie przez powoda o aktywnej współpracy z Prezesem Urzędu nie uzasadnia wniosku, że organ przekroczył granice swobodnego uznania w takim stopniu, że sąd powinien uznać zarzut naruszenia art. 28 ustawy. Natomiast Sąd Apelacyjny podzielił częściowo podniesiony w apelacji zarzut naruszenia art. 106 ust. 1 pkt 4 w związku z art. 111 ustawy, w odniesieniu do kary pieniężnej wymierzonej w związku z praktyką opisaną w punkcie drugim decyzji. Obniżając karę Sąd drugiej instancji stwierdził, że Prezes Urzędu nie uwzględnił wszystkich okoliczności przemawiających na korzyść powoda, m.in. faktu, że konsumenci nie ponieśli rzeczywistej szkody w związku z jego działaniami.

Od wyroku Sądu Apelacyjnego w W. skargi kasacyjne wniosły obie strony, przy czym jedynie skarga powoda została przyjęta do rozpoznania.

Powód T. SA z siedzibą w K. zaskarżył wyrok Sądu Apelacyjnego w części, w jakiej oddalona została jego apelacja. Skarżący domagał się uchylecia wyroku w zaskarżonym zakresie i orzeczenia co do istoty sprawy poprzez zmianę wyroku Sądu Okręgowego i uchylenie decyzji w punktach drugim oraz trzecim podpunkt drugi, ewentualnie uchylenia wyroku w zaskarżonej części i przekazania sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania. W ramach zarzutów naruszenia prawa materialnego powód zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie:

1) art. 5 ust. 2 pkt 2 prawa energetycznego poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, że powód miał obowiązek zamieścić postanowienia określające wysokość bonifikat za niedotrzymanie parametrów jakościowych energii elektrycznej i standardów jakościowych obsługi odbiorców w treści stosowanego wzorca umowy o świadczenie usług dystrybucji, a nie mógł zamieścić tych postanowień w treści zatwierdzonej przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki taryfy, doręczanej przez powoda odbiorcom, również mającej status wzorca umowy i współkształtującej stosunki zobowiązaniowe łączące powoda z odbiorcami;

2) art. 24 ust. 1 i art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, polegające na błędnym

przyjęciu, iż praktyka określona w punkcie drugim decyzji stanowiła naruszenie zbiorowych interesów konsumentów;

c) art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 8 i art. 11 k.p.a., a także art. 2 i art. 32 Konstytucji RP poprzez błędne przyjęcie, że wydanie decyzji w trybie art. 28 ustawy zależy wyłącznie od swobodnego, niczym nieskrępowanego uznania Prezesa Urzędu, a w konsekwencji przyjęcie, że w niniejszej sprawie nie występowały przesłanki do wydania decyzji zobowiązującej.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wniósł o oddalenie skargi kasacyjnej powoda oraz zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna powoda nie zasługuje na uwzględnienie.

Nie ma racji skarżący zarzucając naruszenie art. 5 ust. 2 pkt 2 prawa energetycznego poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, że powód miał obowiązek zamieścić postanowienia określające wysokość bonifikat za niedotrzymanie parametrów jakościowych energii elektrycznej i standardów jakościowych obsługi odbiorców w treści stosowanego wzorca umowy o świadczenie usług dystrybucji. Przepis ten w brzmieniu obowiązującym w chwili wydania przez Prezesa Urzędu zaskarżonej decyzji (tj. w dniu 12 grudnia 2011 r.) przewidywał, że umowa o świadczenie usług przesyłania lub dystrybucji paliw gazowych lub energii powinna zawierać co najmniej postanowienia określające: moc umowną i warunki wprowadzania jej zmian, ilość przesyłanych paliw gazowych lub energii w podziale na okresy umowne, miejsca dostarczania paliw gazowych lub energii do sieci i ich odbioru z sieci, standardy jakościowe, warunki zapewnienia niezawodności i ciągłości dostarczania paliw gazowych lub energii, stawki opłat lub grupę taryfową stosowane w rozliczeniach oraz warunki wprowadzania zmian tych stawek i grupy taryfowej, sposób prowadzenia rozliczeń, parametry techniczne paliw gazowych lub energii oraz wysokość bonifikaty za niedotrzymanie tych parametrów oraz standardów jakościowych obsługi odbiorców, odpowiedzialność stron za niedotrzymanie warunków umowy oraz okres obowiązywania umowy i warunki jej rozwiązania.

Umowy, na podstawie których odbywa się dostarczanie paliw gazowych lub energii, są umowami w rozumieniu Kodeksu cywilnego. Umowy zawierane na gruncie prawa energetycznego należą do kategorii umów dwustronnie zobowiązujących wzajemnych. Przedsiębiorstwo energetyczne jest bowiem zobowiązane do sprzedaży lub dystrybucji paliw gazowych, natomiast odbiorca ma obowiązek uiszczać opłatę za dostarczone paliwa. Elementy, jakie powinny zawierać umowy, na podstawie których odbywa się dostarczanie paliw gazowych lub energii, w chwili wydania zaskarżonej decyzji określały art. 5 ust. 2, 2a, 2b, 4a i 7 prawa energetycznego. Jednakże do przedmiotowo istotnych postanowień (*essentialia negotii*) umów, na podstawie których odbywa się dostarczanie paliw gazowych lub energii, należy jedynie określenie przedmiotu umowy oraz ceny. Natomiast pozostałe elementy umowy, o których mowa w powołanych przepisach prawa energetycznego, są elementami nieistotnymi z punktu widzenia dojścia do skutku umowy danego rodzaju (*naturalia negotii*). Oznacza to, że pominięcie przez strony tych elementów nie ma wpływu na skuteczność umowy, albowiem wówczas znajdują zastosowanie ogólne przepisy prawa cywilnego (zob. M. Gutowski, K. Smagieł, art. 5 w: *Prawo energetyczne. Tom I. Komentarz do art. 1-11s*, Wolters Kluwer, 2016).

Mając na uwadze powyższe rozważania, należy przyjąć, że powołany przez skarżącego art. 5 ust. 2 pkt 2 prawa energetycznego wprowadza minimalny, a zarazem obligatoryjny („umowa powinna zawierać co najmniej postanowienia określające”) zakres wymaganych przez ustawodawcę postanowień umowy o świadczenie usług przesyłania lub dystrybucji paliw gazowych lub energii. Wprawdzie niezamieszczenie w umowie elementu w postaci „wysokości bonifikaty za niedotrzymanie parametrów technicznych paliw gazowych lub energii oraz standardów jakościowych obsługi odbiorców” nie skutkuje niedojściem do skutku umowy z uwagi na brak jej przedmiotowo istotnego postanowienia (*essentialia negotii*), to wymóg zamieszczenia w umowie takiego postanowienia wynika jednoznacznie z brzmienia art. 5 ust. 2 pkt 2 prawa energetycznego. Na *ratio legis* tego przepisu trafnie wskazał Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Wyjaśnił bowiem, że celem ustawodawcy było zagwarantowanie konsumentowi możliwości łatwego dostępu do informacji na temat wysokości

bonifikat przysługujących mu w wypadku niedotrzymania przez przedsiębiorstwo energetyczne parametrów technicznych paliw gazowych lub energii oraz standardów jakościowych obsługi odbiorców, bez potrzeby ich poszukiwania w innych dokumentach (Taryfa) lub aktach normatywnych (rozporządzenia).

Ponieważ ustawodawca w powołanym przepisie prawa energetycznego nie wskazał alternatywnych wobec umowy źródeł, z których konsument mógłby uzyskać wiedzę o bonifikatach, oznacza to, że nie ma racji skarżący domagając się uznania wymogu ustawowego za spełniony pomimo niezamieszczenia w umowie stosownego postanowienia. W tej sytuacji nie zasługuje na uwzględnienie podniesiony w skardze kasacyjnej argument powoda, że „taryfa przedsiębiorstwa energetycznego współkształtuje treść stosunku zobowiązaniowego nawiązanego pomiędzy przedsiębiorstwem energetycznym a odbiorcą”. Zauważyć należy, że choć status taryfy nie został jednoznacznie określony w prawie energetycznym, zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą należy kwalifikować ją jako wzorzec umowy w rozumieniu art. 384 k.c. (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 7 lipca 2005 r., V CKN 855/04 i z 16 marca 2007 r., III CSK 388/06). Jednakże w przedmiotowej sprawie stosowana przez powoda Taryfa jest wzorcem odrębnym od wzorca samej umowy, do której wzorzec umowy nie odwoływał się i nie traktował jej jako integralnej części umowy. Nie jest więc prawnie relewantna okoliczność, że inny wzorzec umowy (w postaci Taryfy) uzupełniał treść nawiązanego przez strony na podstawie umowy stosunku zobowiązaniowego, skoro wzorzec ten znajdował się poza tą umową. W piśmiennictwie trafnie zauważa się, że w wypadku pominięcia przez strony elementów, których zamieszczenie w umowie nie ma wpływu na jej skuteczność, treść stosunku zobowiązaniowego uzupełniają ogólne przepisy prawa cywilnego. Jego uzupełnienie może nastąpić także w sytuacji istnienia innego rodzaju wzorców, które w określonych prawem okolicznościach będą wiązały strony umowy. Sam fakt uzupełnienia treści stosunku zobowiązaniowego nie powoduje jednak spełnienia obowiązku ustawowego, polegającego na zamieszczeniu oznaczonych elementów w treści umowy.

Nie ma racji powód twierdząc, że samo zamieszczenie przez niego informacji dotyczącej bonifikat za niedotrzymanie parametrów technicznych paliw gazowych lub energii oraz standardów jakościowych obsługi odbiorców w treści

zatwierdzonej przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki taryfy, stanowiło właściwą formę realizacji obowiązku informacyjnego przewidzianego w art. 5 ust. 2 pkt 2 prawa energetycznego. Rozumowanie takie mogłoby zostać ocenione jako dopuszczalne, gdyby z postanowień umowy wynikało, że treść taryfy przedsiębiorstwa energetycznego stanowi integralną część umowy, o czym konsument powinien zostać w sposób jednoznaczny i wyraźny poinformowany. Za taką wykładnią art. 5 ust. 2 pkt 2 prawa energetycznego opowiedział się również organ antymonopolowy w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji, dopuścił bowiem możliwość zamieszczenia tego elementu wyłącznie w treści zatwierdzonej przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki taryfy, zastrzegając jednak, iż prawidłowe wykonanie obowiązku ustawowego wymagałoby dołączania przez przedsiębiorcę energetycznego do wzorców umów o świadczenie usług dystrybucji energii elektrycznej taryfy jako załącznika stanowiącego integralną część umowy. Tymczasem w niniejszej sprawie Sąd Apelacyjny ustalił, że w ocenianym przez Prezesa Urzędu okresie Taryfa nie stanowiła integralnej części właściwych umów o świadczenie usług dystrybucji energii elektrycznej i nie była doręczana konsumentom przy zawieraniu umowy w formie załącznika. W tej sytuacji Sąd Najwyższy podziela ocenę prawną sądów obu instancji, iż brak jest podstaw do uznania, że powód zadośćuczynił obowiązkowi określonemu w art. 5 ust. 2 pkt 2 prawa energetycznego.

Nietrafny jest pogląd skarżącego o prawidłowości wykładni art. 45a ust. 3 prawa energetycznego zakładającej, że przepis ten miałby modyfikować treść art. 5 ust. 2 pkt 2 prawa energetycznego, ograniczając obowiązek przedsiębiorstwa energetycznego, na którym ciąży obowiązek przedkładania Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki do zatwierdzenia taryf dla paliw gazowych lub energii, do zamieszczania informacji o bonifikatach w samej taryfie i zwalniając go z powinności zamieszczenia tego elementu w umowie. Jest to wykładnia: po pierwsze - sprzeczna z wykładnią gramatyczną art. 5 ust. 2 pkt 2 prawa energetycznego, a po drugie - sprzeczna także z wykładnią celowościową i systemową tego przepisu. Nie byłoby bowiem zasadne różnicowanie sytuacji konsumentów w zależności od tego, czy zawarli oni umowę z przedsiębiorstwem energetycznym stosującym zatwierdzone taryfy, czy zwolnionym z tej powinności.

Podstaw postulowanej przez skarżącego wykładni nie można doszukać się również w treści art. 45a ust. 3 prawa energetycznego. Przepis ten w brzmieniu obowiązującym w chwili wydania przez Prezesa Urzędu zaskarżonej decyzji (tj. w dniu 12 grudnia 2011 r.) przewidywał, że 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.

Zdaniem Sądu Najwyższego w wypadku przedsiębiorstwa energetycznego, na którym ciąży obowiązek przedkładania Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki do zatwierdzenia taryf dla paliw gazowych lub energii, sposób ustalania bonifikat powinien zostać określony w taryfie. Natomiast art. 5 ust. 2 pkt 2 prawa energetycznego nakłada na przedsiębiorstwo energetyczne obowiązek zamieszczenia w umowie elementu w postaci wysokości bonifikaty za niedotrzymanie parametrów technicznych paliw gazowych lub energii oraz standardów jakościowych obsługi odbiorców. Są to dwa różne obowiązki. Zgodnie z powołanym przez skarżącego § 4 ust. 1 pkt 3 lit. a rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 18 sierpnia 2011 r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz rozliczeń w obrocie energią elektryczną (jednolity tekst: Dz.U. z 2013 r., poz. 1200), taryfa - odpowiednio do zakresu wykonywanej przez przedsiębiorstwo energetyczne działalności gospodarczej - określa m.in. sposób ustalania bonifikat za niedotrzymanie parametrów jakościowych energii elektrycznej i standardów jakościowych obsługi odbiorców. Z kolei § 5 ust. 3 pkt 3 tego rozporządzenia przewiduje, że przedsiębiorstwo energetyczne wykonujące działalność gospodarczą w zakresie dystrybucji energii elektrycznej zawiera w taryfie m.in. sposób ustalania bonifikat za niedotrzymanie parametrów jakościowych energii elektrycznej oraz standardów jakościowych obsługi odbiorców. Powołane rozporządzenie zostało wydane na podstawie art. 46 prawa energetycznego, przy czym zgodnie z ust. 4 pkt 8 powinno ono określać m.in. „sposób ustalania bonifikat za niedotrzymanie parametrów jakościowych energii elektrycznej i standardów jakościowych obsługi odbiorców”.

Czym innym jest jednak „sposób ustalania bonifikat” od „wysokości bonifikaty”, albowiem w pierwszym wypadku chodzi o metodologię obliczenia

bonifikaty, a w drugim wypadku chodzi o konkretną jej wysokość, pozwalającą konsumentowi na dokonanie prostej oceny wysokości przysługującego mu świadczenia. Ponadto - wbrew twierdzeniu skarżącego - użycie w treści art. 45a ust. 3 prawa energetycznego spójnika „lub” nie oznacza pozostawienia przez ustawodawcę wyboru dla przedsiębiorstwa energetycznego, który z powyższych obowiązków zdecyduje się wykonać. W wypadku przedsiębiorstwa energetycznego zwolnionego z obowiązku przedkładania Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki do zatwierdzenia taryf dla paliw gazowych lub energii, wysokość bonifikat będzie wynikała wyłącznie z łączącej strony umowy. Natomiast w wypadku przedsiębiorstwa energetycznego, na którym ciąży obowiązek przedkładania Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki do zatwierdzenia taryf dla paliw gazowych lub energii, sposób ustalania bonifikat powinien zostać określony w taryfie, zaś ich wysokość powinna zostać podana w treści łączącej strony umowy.

Nieuwzględnienie pierwszego z zarzutów skargi kasacyjnej przesądza o niezasadności drugiego zarzutu, sformułowanego jako zarzut naruszenia art. 24 ust. 1 i art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, polegające na błędnym przyjęciu, iż praktyka określona w punkcie drugim decyzji stanowiła naruszenie zbiorowych interesów konsumentów. Zgodnie z art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami zachowanie przedsiębiorcy, w szczególności naruszenie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji. Powołany przepis nie stanowi samodzielnej podstawy obowiązku informacyjnego przedsiębiorców, podstawę taką tworzą poszczególne akty prawa konsumenckiego. Akty te określają: jakie informacje powinny być udzielone konsumentowi, na jakim etapie relacji z konsumentem, w jakiej formie i w jakich okolicznościach. W ocenie Sądu Najwyższego, przepisem ustanawiającym taki obowiązek jest art. 5 ust. 2 pkt 2 prawa energetycznego. Powód nie wykonał ciążącego na nim obowiązku, czym naruszył art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Nie zasługuje na uwzględnienie również ostatni z zarzutów skargi, polegający na naruszeniu art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

oraz art. 8 i art. 11 k.p.a., a także art. 2 i art. 32 Konstytucji RP poprzez błędne przyjęcie, że wydanie decyzji w trybie art. 28 ustawy zależy wyłącznie od swobodnego uznania Prezesa Urzędu. W przepisie art. 28 ustawy uregulowano przesłanki wydania decyzji zobowiązującej jako jednego z rodzajów decyzji merytorycznych Prezesa Urzędu kończących postępowanie w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Przepis ten w brzmieniu obowiązującym w chwili wydania przez Prezesa Urzędu zaskarżonej decyzji (tj. w dniu 12 grudnia 2011 r.) przewidywał, że jeżeli w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostanie uprawdopodobnione, że przedsiębiorca stosuje praktykę, o której mowa w art. 24 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. Do wydania powyższej decyzji niezbędne jest zatem łączne spełnienie dwóch przesłanek: uprawdopodobnienie w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, że został naruszony zakaz, o którym mowa w art. 24 ustawy, oraz zobowiązanie się przedsiębiorcy do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom. Przy tym, łączne spełnienie obu powyższych przesłanek nie rodzi po stronie Prezesa Urzędu obowiązku wydania decyzji na podstawie art. 28 ustawy, lecz jedynie stwarza mu prawną możliwość wydania takiej decyzji.

Z utrwalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego (zob. wyroki z 19 sierpnia 2009 r., III SK 5/09 (OSNP 2011 nr 9-10, poz. 144) i z 26 października 2016 r., III SK 54/15) wynika, że dopuszczalne jest uznanie zarzutu niezastosowania art. 28 ustawy za zasadny, jeżeli organ ochrony konsumentów nie wydał decyzji zobowiązującej wbrew wypracowanym w swojej praktyce orzeczniczej standardom postępowania. Analogicznie należy traktować sytuację, w której organ nie wydał takiej decyzji wbrew zasadom, do respektowania których zobowiązał się w stosunku do uczestników rynku wskutek ewentualnego upublicznienia wszelkiego rodzaju wyjaśnień, wytycznych, zaleceń, i tym podobnych dokumentów przybliżających uczestnikom rynku sposób wykładni i stosowania

publicznoprawnych reguł ochrony konsumentów. Możliwe jest również uwzględnienie zarzutu naruszenia art. 28 ustawy przez jego niezastosowanie, w przypadku wykazania naruszenia zasady równego traktowania przedsiębiorców dopuszczających się tożsamyh praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów (w szczególności kwestionowanych w postępowaniach wszczynanych w wyniku przeglądu poszczególnych segmentów rynku). Przy tym, rozpoznając odwołanie Sąd nie rozważa hipotetycznie możliwości wydania innej decyzji, w tym zakończenia postępowania na wcześniejszym etapie w trybie art. 28 ustawy. Sąd weryfikuje, czy zarzuty odwołania są zasadne w zakresie uzasadniającym zmianę albo uchylene decyzji. Jak zaś wyjaśniono w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego, nie ma formalnych przeszkód przed zastąpieniem, na etapie postępowania sądowego, decyzji stwierdzającej naruszenie zbiorowych interesów konsumentów decyzją przyjmującą zobowiązanie przedsiębiorcy. Taka zmiana decyzji organu ochrony konsumentów może mieć jednak miejsce w wyjątkowych sytuacjach.

W niniejszej sprawie, Prezes Urzędu w uzasadnieniu decyzji (s. 17-18 i 20) przedstawił motywy, jakimi kierował się rezygnując z możliwości zakończenia postępowania w trybie art. 28 ustawy. Wyjaśnił, że wniosek powoda w tym przedmiocie nie został uwzględniony wobec braku zaniechania przez spółkę zarzucanej praktyki dotyczącej naruszenia obowiązku informacyjnego. Słusznie przy tym wskazał Sąd Apelacyjny, że samo twierdzenie przez powoda o aktywnej współpracy z Prezesem Urzędu nie uzasadnia jeszcze wniosku, że organ przekroczył granice swobodnego uznania, skutkujące zasadnością zarzutu naruszenia art. 28 ustawy. W szczególności niezasadny jest zarzut naruszenia art. 8 i art. 11 k.p.a., albowiem znając okoliczności faktyczne przedmiotowej sprawy oraz treść art. 28 ustawy, powód jako profesjonalny uczestnik rynku powinien samodzielnie dokonać ich oceny i zaproponować Prezesowi Urzędu odpowiednie zobowiązanie. Nie zostało udowodnione również twierdzenie powoda o dyskryminacyjnym potraktowaniu go w stosunku do innych przedsiębiorstw energetycznych, w stosunku do których toczyły się równoległe postępowania administracyjne w analogicznym przedmiocie, co miałyby prowadzić do naruszenia art. 2 i art. 32 Konstytucji RP. Z podanych przez powoda okoliczności nie wynika

bowiem, jakiej treści zobowiązania przedstawiły organowi antymonopolowemu inne przedsiębiorstwa energetyczne. Tymczasem każde z tych zobowiązań musiało zostać przez Prezesa Urzędu ocenione indywidualnie, w kontekście przesłanek wydania decyzji zobowiązującej.

Mając na uwadze wskazane okoliczności Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji, na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c. O kosztach postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 i art. 99 k.p.c. w związku z art. 108 § 1 k.p.c. i art. 398²¹ k.p.c.