

Sygnatura akt VIII Ga 106/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 sierpnia 2016 roku

Sąd Okręgowy w Szczecinie VIII Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Piotr Sałamaj

Sędziowie: SO Agnieszka Górka (spr.)

SO Agnieszka Kądziołka

Protokolant: stażysta Paulina Woszczak

po rozpoznaniu w dniu 12 sierpnia 2016 roku w Szczecinie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G.

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w P.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej od wyroku Sądu Rejonowego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 9 grudnia 2015 roku, sygnatura akt V GC 127/15

I. oddała apelację;

II. zasądza od pozwanej na rzecz powódki kwotę 2.400 zł (dwóch tysięcy czterystu złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

SSO (...)SSO (...)SSO (...)

Sygn. akt VIII Ga 106/16

UZASADNIENIE

Powód (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w G. wytoczyła przeciwko pozwanej (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P. powództwo o zapłatę kwoty 30 432,48 złotych wraz z odsetkami ustawowymi i kosztami procesu tytułem nienależnie naliczonej opłaty za przekroczenie mocy umownej.

Pozwana (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w P. wniosła o oddalenie powództwa wskazując, że dokonała naliczenia opłat zgodnie z taryfą z uwagi na przekroczenie mocy zamówionej zgodnie z umową.

Wyrokiem z dnia 9 grudnia 2015 roku Sąd Rejonowy w Gorzowie Wielkopolskim w pkt I zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 27.182,83 złotych wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 26 marca 2015 roku do dnia zapłaty, w pkt II oddalił powództwo w pozostałym zakresie, w pkt III zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 3.239,84 złotych tytułem kosztów procesu.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd Rejonowy oparł na poniższych ustaleniach.

W dniu 12 października 2006 r. Przedsiębiorstwo Usługowo Handlowe (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w G. W.. zawarło z (...) spółką akcyjną, poprzednikiem prawnym pozwanej, umowę o przyłączenie do sieci. Przedmiotem umowy było podłączenie do sieci instalacji elektrycznej znajdującej się w budynku wielorodzinnym przy ulicy (...) w G. W.. dz. nr 2049 z mocą przyłączeniową określoną na poziomie 800 kW i napięciu 15 kV. Przystępujący został przypisany do III grupy przyłączeniowej. Przyjęta w umowie o przyłączenie do sieci moc przyłączeniowa została oszacowana wedle zapotrzebowania, które miało wystąpić w przyszłości po zakończeniu inwestycji, w momencie zakończenia budowy całego obiektu. Budynek wraz z mieszkaniami miał być oddawany do użytkowania etapami. Tym samym początkowe zapotrzebowanie na energię było mniejsze, a po wprowadzeniu się nowych mieszkańców, zapotrzebowanie na energię wzrastało.

Po dokonaniu podłączenia na warunkach określonych w umowie, doszło do zawarcia w dniu 28 października 2008 r. umowy o świadczenie usługi kompleksowej, której przedmiotem było dostarczenie i sprzedaż przez poprzednika pozwanej do stacji transformatorowej oznaczonej numerem S- (...) energii elektrycznej. Ponieważ w dniu podpisania umowy nie było zapotrzebowania na całość mocy przyłączeniowej, jaka została określona przy dokonywaniu podłączenia – 800 kW, w umowie ustalono, iż moc umowna będzie stanowiła część mocy przyłączeniowej w wysokości 200 kW.

Przyjęta moc umowna przekraczała zapotrzebowanie (...) i pismem z dnia 29 stycznia 2009 r. złożył on wniosek o jej zmniejszenie do poziomu 170 kW. Tego samego dnia (...) S.A. i P.P.H. (...) Sp. z o.o. podpisały stosowny aneks do umowy przyłączeniowej. Kolejna zmiana mocy umownej dostarczanej energii – poprzez jej podwyższenie ze 170 kW do 190 kW – została wprowadzona w życie aneksem z dnia 25 listopada 2009 r. na pisemny wniosek (...) z dnia 13.10.2009 r.

W dniu 29 stycznia 2009 r. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w G. W.. wydzierżawiła powódce trzy stacje transformatorowe, w tym stację oznaczoną numerem S- (...).

Powódka w dniu 1 lutego 2010 r. zawarła z pozwaną umowę o świadczenie usług dystrybucji energii elektrycznej, która zastąpiła umowę o świadczenie usługi kompleksowej z dnia 28 października 2008 r. w części obejmującej usługę dystrybucji energii elektrycznej. Moc umowną ustalono zgodnie z zapotrzebowaniem powódki na 190 kW. Następnie na wniosek powódki z 14.10.2010 r. moc umowna została zwiększona do 220 kW, co stwierdzono aneksem do umowy dystrybucyjnej z dnia 09.11.2010 r.

W związku ze wzrastającym zapotrzebowaniem, powódka pismem z dnia 13 stycznia 2012 r. złożyła kolejny wniosek o podwyższenie mocy umownej do 260 kW. Wniosek ten został odrzucony pismem z dnia 20.01.2012 r. W uzasadnieniu powołano się na zapisy umowy z dnia 1 lutego 2010 r. zgodnie z którymi: zwiększenie mocy umownej, powyżej wartości mocy przyłączeniowej określonej zgodnie z umową o przyłączenie, wymaga złożenia przez odbiorcę wniosku o określenie warunków przyłączenia, zawarcia umowy o przyłączenie oraz wniesienia stosownych opłat przewidzianych w taryfie; a ponadto na zapis § 15 pkt 3 umowy z 12.10.2006 r. o przyłączenie do sieci, zgodnie z którym w przypadku zawarcia umowy sprzedaży energii elektrycznej oraz świadczenia usług przesyłowych na moc umowną mniejszą od mocy przyłączeniowej określonej w § 2 pkt 1., wielkość mocy przyłączeniowej przyjmie wartość mocy umownej. Pozwana wskazała na konieczność złożenia przez powódkę wniosku o określenie warunków przyłączenia i zawarcia nowej umowy o przyłączenie. Pomimo prowadzonych rozmów i pertraktacji strony nie doszły do porozumienia. W tym czasie powódka pobierała energię od pozwanej i w latach 2013 r. - 2014 r. doszło do przekroczenia mocy umownej ponad 220 kW.

Niezrealizowanie wniosku powódki o podwyższenie mocy umownej do 260 kW spowodowało przekroczenie mocy umownej i naliczenie przez pozwaną opłaty za moc przekroczoną (według pomiarów punktowych w dziesięciu terminach rozliczeniowych). Powódka uregulowała opłaty, lecz nie zgadzając się z podstawą ich naliczenia wniosła przedmiotowy pozew bez wcześniejszego wezwania pozwanej do zapłaty.

Pozwana ma pozycję dominującą na rynku dystrybucji energii elektrycznej. Z uwagi na sieciowy charakter działalności w zakresie dystrybucji energii elektrycznej rynek ten w ujęciu geograficznym ma charakter lokalny, tj. obejmuje obszar, na którym usytuowana jest sieć dystrybucyjna pozostająca w dyspozycji (...) Operator. W związku z posiadaną infrastrukturą (...) Operator działa w warunkach tzw. monopolu naturalnego. Odbiorcy energii elektrycznej nie mają innej możliwości zaopatrzenia się w energię elektryczną niż przez fizyczne dostarczenie jej siecią, do której są przyłączeni.

Umowy zawierane przez (...) i powódkę z pozwanym oraz z jego poprzednikiem prawnym miały charakter stricte adhezyjny. Pozwany i jego poprzednik prawny przedstawiał odbiorcy wzorzec umowy do zaakceptowania, bez możliwości negocjacji jej ramowych postanowień. Dotyczyło to w szczególności zapisu § 15 pkt 3 umowy z 12.10.2006 r. o przyłączenie do sieci. Zapis o analogicznym brzmieniu pozwana do dnia 27.11.2009 r. narzuciła 15.259 swoim odbiorcom. Od dnia 15.05.2009 r. pozwana zaniechała narzucania odbiorcom tego zapisu.

Decyzją z dnia 04.08.2010 r. (...) Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za praktykę ograniczającą konkurencję, określoną w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, nadużywanie przez (...) sp. z o.o. z siedzibą w P. pozycji dominującej na regionalnym rynku dystrybucji energii elektrycznej obejmującym teren zachodniej i północno-zachodniej części Polski (tj. województwa lub ich części: (...), (...), (...), (...)- (...)), polegające na narzucaniu uciążliwych warunków umów o przyłączenie do sieci elektroenergetycznej, w świetle których następuje zmniejszenie mocy przyłączeniowej do wysokości mocy umownej w przypadku zamówienia na podstawie umowy dystrybucji energii elektrycznej (sprzedaży energii elektrycznej albo umowie kompleksowej) mocy umownej niższej od mocy przyłączeniowej, co przynosi (...) sp. z o.o. nieuzasadnione korzyści oraz stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem 15 maja 2009 roku. Decyzja co do meritum została utrzymana w mocy przez Sąd Okręgowy w Warszawie oraz Sąd Apelacyjny w Warszawie i jest prawomocna.

Sąd Rejonowy uznał, że podstawę prawną powództwa stanowią przepisy kodeksu cywilnego o nienależnym wykonaniu zobowiązania – art. 471 k.c. oraz przepisy art. 9 ust 1, 2 pkt. 6 i 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie zakazu nadużywania pozycji dominującej.

Sąd Rejonowy przyjął, że pozwana spełniła wszystkie przesłanki zabronionego nadużycia pozycji dominującej poprzez narzucenie powódcie uciążliwych warunków umowy, przynoszących pozwanej nieuzasadnione korzyści. Jak wynika z decyzji Prezesa UOKiK pozwana zastosowała zapis analogiczny do § 15 ust 3 umowy przyłączeniowej zawartej pomiędzy stronami, wobec przeszło piętnastu tysięcy odbiorców, a nieliczne przypadki jego negocjowania sprowadzały się wyłącznie do zmiany formuły redakcyjnej. Zdaniem Sądu Rejonowego spełnione zostały także pozostałe przesłanki nadużycia pozycji dominującej obejmujące uciążliwość narzuconych warunków i wystąpienie nieuzasadnionych korzyści po stronie monopolisty. Sąd stwierdził, że moc przyłączeniowa i moc umowna nie są pojęciami tożsamymi. Moc przyłączeniowa to moc czynna planowana do pobierania lub wprowadzenia do sieci, określona w umowie o przyłączenie, służąca do zaprojektowania przyłącza. Natomiast moc umowna to moc czynna pobierana lub wprowadzana do sieci, określona w umowie o świadczenie usług dystrybucji energii elektrycznej, umowie sprzedaży tej energii lub umowie kompleksowej. Uciążliwość kwestionowanego postanowienia dla powódki wiąże się z ograniczeniem możliwości dochodzenia do docelowej mocy umownej w toku wykonywania umowy. Pomimo zamówienia i poniesienia przez poprzednika powódki części kosztów budowy przyłącza o mocy 800 kW powódka była zmuszana do wystąpienia z nowym wnioskiem o określenie warunków przyłączenia i zawarcia nowej umowy o przyłączenie w granicach maksymalnej mocy z pierwotnej umowy przyłączeniowej (od 200 do 800 kW), albowiem przyjęta w umowie kompleksowej wielkość mocy umownej, określona początkowo na 200 kW stawała się automatycznie maksymalną mocą przyłączeniową z umowy przyłączeniowej. Powódka – pomimo wykonania przyłącza o maksymalnej mocy 800 kW była w ten sposób zmuszana do zawarcia nowej umowy przyłączeniowej, pomimo zamówienia mocy niższej niż moc maksymalna z pierwotnej umowy przyłączeniowej (i do ewentualnego poniesienia dodatkowych kosztów jej zawarcia związanych m.in. z modyfikacją przyłącza), albo do ponoszenia opłat za przekroczenie mocy umownej w ramach zawartej umowy dystrybucyjnej. W każdym przypadku powódka musiała ponieść dodatkowe koszty, które nie powstałyby gdyby pozwana (jej poprzedniczka) nie narzuciła jej

spornego zapisu w umowie przyłączeniowej. Na mocy kwestionowanej klauzuli, pozwana mogła uzyskiwać więc dodatkowy przychód z tytułu zwiększania mocy przyłączeniowej, chociaż uprawnienie do zwiększenia do wysokości pierwotnie wskazanej mocy przyłączeniowej powinno być wynikać z samych zawartych umów przyłączeniowych. Nieuzasadniona korzyść pozwanej obejmuje zatem przychód z tytułu prawidłowo naliczonej opłaty za przekroczenie mocy umownej, która jednak nie zostałaby naliczona gdyby pozwana uwzględniła wniosek powódki o zwiększenie mocy umownej (w granicach mocy maksymalnej z umowy przyłączeniowej), a nie zasłaniała się kwestionowanym zapisem o sprowadzeniu mocy przyłączeniowej do wartości mocy umownej.

Sąd Rejonowy uznał także, że o bezprawnym nadużywaniu przez pozwaną pozycji dominującej względem powódki świadczy także dowolność i niekonsekwencja w rozpatrywaniu wniosków powódki o zwiększenie mocy umownej. Sąd Rejonowy stwierdził, że to właśnie nieważny punkt umowy przyłączeniowej (§ 15 ust. 3) stanowił podstawę odmowy zawarcia aneksu do umowy dystrybucyjnej, zwiększającego moc umowną z 220 do 260 kW. W konsekwencji spełnione zostały wszystkie przesłanki nadużycia pozycji dominującej przez pozwaną i sporny zapis umowy należy uznać za nieważny z mocy art. 9 ust. 3 u.o.k.k.

Stwierdzenie nieważności § 15 pkt. 3 umowy z dnia 12.10.2006 r. o przyłączenie do sieci nie skutkuje odpadnięciem podstawy do naliczenia przez pozwaną opłat za rzeczywiste przekroczenie mocy umownej z umowy o świadczenie usług dystrybucji energii elektrycznej zawartej w dniu 01.02.2010 r. Czynnością prawną zobowiązującą powódkę do świadczenia opłaty za przekroczenie mocy umownej jest umowa dystrybucyjna, a nie (częściowo nieważna) umowa przyłączeniowa. Konsekwencją nadużycia pozycji dominującej przez pozwaną jest wykorzystanie kwestionowanych (nieważnych) zapisów umowy przyłączeniowej do odmowy zawarcia aneksu do umowy dystrybucyjnej, obejmującego podwyższenie maksymalnej mocy umownej. Skutkiem nadużycia pozycji dominującej jest zatem nienależyte wykonanie umowy dystrybucyjnej w zakresie przewidzianej w niej możliwości zmiany (podwyższenia) mocy umownej (§ 2 załącznika numer 2 do umowy dystrybucyjnej. Rezultatem niezgodnej z umową dystrybucyjną odmowy podwyższenia mocy umownej (do 260 kW) w granicach maksymalnej mocy z umowy przyłączeniowej (800 kW) jest zaś wystąpienie szkody w majątku powódki w równowartości poniesionej opłaty za przekroczenie mocy umownej. W ocenie Sądu zapis §2 pkt 1 załącznika numer 2 do umowy dystrybucyjnej obligował pozwaną do zawarcia aneksu do umowy dystrybucyjnej w zakresie mocy umownej przewidzianej na nowy rok - zgodnie z treścią wniosku odbiorcy (powódki) złożonego przed 31 października roku poprzedniego.

W związku z nieważnością § 15 ust. 3 umowy przyłączeniowej moc przyłączeniowa wynosi 800 kW. Z uwagi na brzmienie § 2 ust. 3 załącznika nr 2 do umowy dystrybucyjnej pozwana miała obowiązek zawarcia aneksu do umowy i ustalenia od dnia 01.01.2013 r. wartości mocy umownej zgodnie z żądaniem powódki w wysokości 260 kW. Pozwana tego nie uczyniła i w związku z tym nie wywiązała się należycie ze swojego zobowiązania. Wywołana tym szkoda w majątku powódki stanowi równowartość poniesionych przymusowo opłat za przekroczenie mocy umownej powyżej 220 kW – do 260 kW. Powódka nie zgłaszała kolejnych zamówień w przedmiocie podwyższenia mocy umownej, zatem powódka była zobowiązana zapłacić opłatę dodatkową za przekroczenie mocy umownej ponad 260 kW. Powódka za miesiąc grudzień 2013 r. uiściła opłatę za przekroczenie mocy powyżej 260 kW w wysokości 1268,14 zł brutto (tj. za 97 kW powyżej mocy 260 kW – k. 58 v.) oraz w wysokości 1981,49 zł brutto za miesiąc grudzień 2014 r. (tj. za 158 kW powyżej mocy 260 kW – k. 66 v.). W tym zakresie Sąd Rejonowy uznał powództwo za nieuzasadnione i oddalił je.

Ponadto Sąd oddalił powództwo o odsetki za okres sprzed 26 marca 2015 r., tj. sprzed daty doręczenia odpisu pozwu pozwanej.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c. w zw. z § 6 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oraz w zw. z § 6 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu.

Apelację od powyższego wyroku wywiodła pozwana zaskarżając go w zakresie pkt I i III i wnosząc o jego zmianę poprzez oddalenie powództwa i zasądzenie od powoda na jej rzecz kosztów procesu wg norm przepisanych oraz zasądzenie od powoda na jej rzecz kosztów postępowania apelacyjnego w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

Zaskarżonemu orzeczeniu pozwana zarzuciła:

1. naruszenie prawa procesowego - art. 233 § 1 KPC - poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i niedostrzeżenie, że źródłem sporu było w istocie błędne wypełnienie przez powódkę (jej poprzednika prawnego) wniosku o określenie warunków przyłączenia do sieci i zawarcie umowy o przyłączenie nieprzewidującej stopniowego zwiększenia poboru energii przez powódkę;

2. naruszenie prawa procesowego - art. 233 § 1 KPC - poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów skutkujące błędem w ustaleniach faktycznych - poprzez niezasadne przyjęcie, iż pozwana nienależycie wykonała swoje zobowiązanie z łączącej ją z powódką umowy o świadczenie usług dystrybucji poprzez odmowę dokonania zmiany tej umowy i podwyższenia mocy umownej;

3. naruszenie prawa materialnego - poprzez niewłaściwe zastosowanie i błędną wykładnię art. 9 ust. 1 w zw. z art. 9 ust. 2 pkt 6 w zw. z art. 9 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (...), tj. w szczególności:

- przyjęcie, że pobranie od powódki opłaty za przekroczenie mocy umownej na podstawie obowiązującej, zatwierdzonej taryfy pozwanej stanowi nieuzasadnioną korzyść pozwanej w rozumieniu ww. przepisów;

- nieuwzględnienie faktu, że zachowanie pozwanej miało swoje obiektywne uzasadnienie, jakim była ochrona ogółu odbiorców przed nadmiernym wzrostem stawek cen i opłat zawartych w taryfie, a tym samym nie mogło stanowić nadużycia pozycji dominującej; i w konsekwencji błędne uznanie postanowienia § 15 ust. 3 umowy o przyłączenie do sieci za nieważne;

4. naruszenie prawa materialnego poprzez niezastosowanie art. 9c ust. 3 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 roku Prawo energetyczne (...), zobowiązującego pozwaną do równego traktowania użytkowników systemów i w konsekwencji wydanie wyroku nakazującego traktowanie powódki w sposób uprzywilejowany w stosunku do innych użytkowników systemu poprzez zwolnienie powódki z jakiegokolwiek odpowiedzialności za przewymiarowanie przyłącza;

5. z ostrożności procesowej, na wypadek uznania przez Sąd II Instancji, iż pozwana jednak nienależycie wykonała swoje zobowiązanie z łączącej strony umowy o świadczenie usług dystrybucji - naruszenie art. 471 Kodeksu cywilnego (...) poprzez niewłaściwe zastosowanie go i art. 362 KC poprzez jego niezastosowanie, a w konsekwencji nieuwzględnienie, że pozwana nie ponosi winy za szkodę poniesioną przez powódkę, ewentualnie - że powódka przynajmniej przyczyniła się do powstania szkody.

Powód wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie od pozwanej na jego rzecz kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja pozwanej okazała się niezasadna.

W związku z tym, że powódka swoje roszczenie wywodziła z treści art. 471 k.c. dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy istotne znaczenie miała ocena, czy spełnione zostały przesłanki odpowiedzialności kontraktowej za nienależyte wykonanie zobowiązania. Powód upatrywał podstaw tej odpowiedzialności w zaniechaniu podpisania aneksu do umowy dystrybucyjnej, który zwiększałby wartość mocy umownej do tej, którą powód zamówił. Przypomnieć w tym miejscu należy, że to powód określa podstawę faktyczną żądania, a zatem skuteczne podważenie rozstrzygnięcia

uwzględniającego roszczenie winno odnosić się do faktów, które zostały na poparcie tego żądania zgłoszone, jak i wyciągniętych na ich podstawie wniosków natury prawnej.

W związku z tym nie można podzielić zarzutu strony pozwanej co do tego, że doszło do naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c., którego pozwana upatruje w niedostrzeżeniu przez Sąd I instancji, że źródłem sporu w istocie był błędnie wypełniony wniosek przez spółkę (...), z którą poprzednik pozwanej zawarł umowę przyłączenia z dnia 12.10.2006 r. W apelacji pozwana w istocie nie wskazała, jakie zasady rozumowania zostały naruszone przez Sąd I instancji i jakie konkretnie dowody zostały nieprawidłowo ocenione przy ustaleniu faktów relewantnych w kontekście zastosowania art. 471 k.c., zarzucając jedynie pominięcie przez Sąd Rejonowy faktu błędnego – jej zdaniem – wypełnienia wniosku. Nawet jednak w tym zakresie, w którym podnosi skarżąca, tj. co do wypełnienia wniosku przez (...), zauważyć należy, że z treści zeznań świadków nie wynika wcale, by w tej konkretnej sprawie prowadzona była korespondencja dotycząca spornego § 15 umowy przyłączeniowej. Świadek A. W. zeznał, że w ramach rozmów stron nie proponowano żadnych okresów dojścia do mocy docelowej; natomiast pojawiło się „coś takiego” w korespondencji mejlowej. Korespondencji tej jednak nie dołączono do akt sprawy, nie sposób zatem wyciągać jakichkolwiek wniosków z tak ogólnej wypowiedzi świadka. Świadek T. W. zeznał wprawdzie, że na etapie składania wniosku inwestor ma możliwość określenia etapów dochodzenia do poboru określonej mocy, zauważyć jednak trzeba, że świadek ten, jak podał na wstępie zeznań, został „przyłączony” do sprawy już w chwili, kiedy trwał spór. Zeznania jego odnoszą się więc do zasad, jakie winny być stosowane, natomiast na ich podstawie nie można ustalić, czy w tej konkretnej sprawie była w rzeczywistości taka możliwość i czy została ona wykorzystana.

W sprawie złożono wprawdzie pismo z dnia 3.07.2006 r. (k. 149), w którym (...) S.A. przesyła spółce (...) warunki przyłączenia oraz projekt umowy o przyłączenie do sieci, prosząc o zwrot w przypadku akceptacji przedmiotowych warunków i trybu ich realizacji przedstawionego w projekcie umowy; w przeciwnym przypadku poproszono o pisemne wystąpienie z określeniem wszystkich rozbieżności i propozycjami ich rozwiązań. Zwrócić jednak należy uwagę, że w umowie o przyłączenie do sieci zawartej w 2006 r. nie ujęto nawet tych trzech progów mocy docelowej, które były wskazane we wniosku spółki (...). Również na podstawie samego tylko pisma z dnia 3.07.2006 r., odnoszącego się generalnie do projektu umowy, jako całości, nie można przyjąć, by spółka ta miała realną możliwość negocjowania § 15 umowy o przyłączenie do sieci. Wniosek taki stoi w sprzeczności z treścią decyzji Prezesa UOKiK z dnia 4 sierpnia 2010r., w której jednoznacznie wskazano, że to właśnie postanowienie § 15 umowy było narzucane przez pozwaną odbiorcom; nawet wtedy, kiedy formalnie wyrażano gotowość negocjacji, to w istocie sprowadzały się one jedynie do kwestii redakcyjnych, w żaden sposób nie zmieniając znaczenia § 15 umowy.

Zauważyć wreszcie należy, że w niniejszym procesie stroną powodową nie jest spółka (...), która złożyła wniosek o przyłączenie i która jest stroną umowy z dnia 12 października 2006 r. Odwoływanie się do niewłaściwego wypełnienia wniosku przez spółkę (...) nie ma zatem istotnego znaczenia dla oceny żądania powodowej spółki, opartego na przesłankach wywodzonych z art. 471 k.c.

Znaczna część pozostałych zarzutów, które zostały zgłoszone w apelacji, związana jest z kwestią dotyczącą decyzji Prezesa UOKiK z dnia 4 sierpnia 2010 roku; strona pozwana usiłuje bowiem wykazać, że w istocie nie narzucała odbiorcom uciążliwych warunków umów, a jeśli nawet do tego doszło, to istniały ku temu racjonalne, ekonomiczne przyczyny. W tym zakresie Sąd miał na uwadze, że wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 21 maja 2013 r. oddalający (poza pkt II) odwołanie pozwanej od tej decyzji, jest prawomocny, co było między stronami niesporne. Tym samym Sąd jest związany ustaleniami zawartymi w decyzji Prezesa UOKiK i Sądu rozpatrującego odwołanie od tej decyzji. W orzecznictwie Sądu Najwyższego i doktrynie sporna była kwestia dopuszczalności samodzielnego ustalania przez sąd powszechny nieważności pewnych postanowień umowy z uwagi na nadużycie przez kontrahenta pozycji dominującej przy jej zawarciu. Prezentowany był także i taki pogląd, że z uwagi na ustanowienie odrębnego, wyspecjalizowanego sądu do rozpoznawania spraw z zakresu ochrony konkurencji nie jest możliwe dokonywanie takiej oceny przez inne sądy, z uwagi na potrzebę przestrzegania kompetencji poszczególnych organów (por. Tadeusz Ereciński [w:] Kodeks postępowania cywilnego, Komentarz, Tom

II, Postępowanie rozpoznawcze – System Informacji Prawnej LEX – komentarz do art. 479²⁸ k.p.c. i powołane tam orzecznictwo).

Niemniej, niejednokrotnie jednak w orzecznictwie prezentowano stanowisko, że w przypadku kiedy zapadła już decyzja Prezesa UOKiK i kiedy doszło do oddalenia odwołania od tej decyzji, Sąd taką decyzją i wyrokiem wydanym w wyniku odwołania od tej decyzji jest związany z uwagi na treść art. 365 k.p.c. Do postępowania przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów stosuje się bowiem przepisy kodeksu postępowania cywilnego, W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 2 marca 2006 r., I CSK 83/05, (LEX nr 369165) przyjęto w szczególności, że w sytuacji, gdy postępowanie przed prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie zostało wszczęte lub postępowanie wszczęte nie zakończyło się wydaniem decyzji, o których stanowią art. 9 i 10 ustawy z 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, sąd władny jest dokonać samodzielnych ustaleń odnośnie do stosowania praktyk ograniczających konkurencję przy zawieraniu umowy, jako przesłanki stwierdzenia jej nieważności; podobnie w uchwale z dnia 23 lipca 2008 r., III CZP 52/08, (OSNC 2009/7-8/107) wskazano, że jeżeli do ustalenia nieważności umowy jest to niezbędne, sąd może samodzielnie stwierdzić naruszenie zakazu nadużywania pozycji dominującej (art. 8 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, jedn. tekst: Dz.U. z 2005 r. Nr 244, poz. 2080 ze zm.), chyba że została już wydana ostateczna decyzja Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów stwierdzająca nadużycie pozycji dominującej (art. 9 ustawy). W wyroku z dnia 4 marca 2008 r., IV CSK 441/07, (LEX nr 376385), Sąd Najwyższy uznał, podzielając pogląd Sądu Apelacyjnego, że decyzja Prezesa UOKiK ma charakter prejudykatu i wiąże sąd, co oznacza nie tylko niedopuszczalność dokonywania innych, sprzecznych z tą decyzją ustaleń, ale również prowadzenia postępowania dowodowego w tym zakresie.

W takiej zatem sytuacji, jaka wystąpiła w niniejszej sprawie Sąd nie był władny samodzielnie ustalać, czy doszło do nadużycia pozycji dominującej, będąc związanym w tym zakresie prawomocną decyzją z dnia 4 sierpnia 2010 r.

Stwierdzenie nieważności § 15 ust. 3 umowy o przyłączenie do sieci miało istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sporu. Skoro bowiem brak było podstaw do przewidzianego tym przepisem zrównania mocy przyłączeniowej z mocą umowną, (w przypadku zawarcia umowy sprzedaży energii na moc umowną mniejszą od mocy przyłączeniowej), to brak było również po stronie odbiorcy (powoda) obowiązku występowania z nowym wnioskiem o określenie warunków przyłączenia, o czym mowa w § 2 ust. 3 załącznika nr 2 do umowy dystrybucyjnej z dnia 1.02.2010 r. umowy. Zamawiana przez powoda moc umowna 260 kW nie przekraczała bowiem mocy przyłączeniowej, określonej w umowie z dnia 12 października 2006 r. na 800 kW. W takiej sytuacji odbiorca mógł na podstawie § 2 ust. 1 zamówić w terminie do 31 października danego roku moc umowną, odpowiadającą wartości maksymalnej mocy czynnej przewidywanej do pobierania w następnym roku; wniosek o zamówienie był wówczas dla strony pozwanej wiążący od roku następnego.

Z tych względów naliczanie w 2013 roku przez pozwaną opłat, wskutek zignorowania zamówienia, złożonego przez powoda pismem z dnia 13 stycznia 2012 r., stanowiło nienależyte wykonanie umowy, tj. postanowień zawartych w § 2 ust. 1 załącznika nr 2 do umowy dystrybucyjnej z dnia 1.02.2010 r. Pozwana wychodziła z błędnego założenia, że moc umowna jest zrównana z mocą przyłączeniową, a zatem każde wystąpienie powoda o nową, wyższą moc umowną, wypełnia przesłanki z § 2 ust. 3 załącznika do umowy dystrybucyjnej. W konsekwencji, w związku z niezrealizowaniem zamówienia powoda na moc umowną 260 kW, doszło do obciążenia powoda opłatami za przekroczenie mocy umownej, co doprowadziło do powstania uszczerbku w majątku strony powodowej.

Wbrew twierdzeniom strony pozwanej nie można przy tym przyjąć, by w sprawie chodziło jedynie o dopełnienie przez powoda kwestii formalnych w postaci złożenia wniosku o wydanie nowych warunków przyłączeniowych. Wprawdzie z zeznań świadka A. W. wynika, że rzeczywiście w rozmowach z przedstawicielami pozwanej wskazywano na brak konieczności poniesienia kosztów z tym związanych, ale miało to dotyczyć tylko okresu trzyletniego. Nie wykluczono zatem, że po upływie tego okresu opłaty związane z nowymi warunkami przyłączeniowymi, faktycznie byłyby pobierane. Taki zresztą wniosek wynika wprost z § 2 ust. 3 załącznika do umowy dystrybucyjnej z dnia 1.02.2010 r., w którym nałożono na odbiorcę wymóg wniesienia stosownych opłat przewidzianych w taryfie.

W związku z wiążącym charakterem decyzji Prezesa UOKiK z dnia 4.08.2010 r. niezasadne okazało się też zarzuty naruszenia prawa materialnego, tj. art. 9 ust. 1, ust. 2 pkt 6, ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów. W tym zakresie pozwana zarzucała, że nieprawidłowe było ustalenie Sądu co do osiągnięcia przez pozwaną nieuzasadnionych korzyści oraz, że istniało obiektywne uzasadnienie stosowania § 15 ust. 3 umowy przyłączeniowej, powielając w istocie argumentację, jak była już uprzednio podnoszona w postępowaniu przed Prezesem UOKiK i przed Sądem rozpoznającym odwołanie od decyzji z dnia 4 sierpnia 2010r. Odnosząc się do argumentów związanych z racjonalnym, ekonomicznym uzasadnieniem stosowania spornego § 15 ust. 3 umowy, przyznać trzeba, tak jak to przyjął Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów rozpoznający odwołanie pozwanej i Prezes UOKiK, że co do zasady istnieją racjonalne powody do tego, aby stosować środki zmuszające odbiorców do rozsądnego i rzetelnego szacowania mocy przyłączeniowej. Niemniej, choć obydwa organy przyjęły, że cel, jaki przyświeca działaniu pozwanej (zbliżanie mocy umownej do mocy przyłączeniowej) jest słuszny, to zastosowany środek, w postaci § 15 ust. 3 umowy, uznano za niewłaściwy. Powyższa uwaga ma charakter jedynie porządkowy, albowiem decyzja z dnia 4.08.2010 r., jak wcześniej wskazano, wiąże Sąd rozpoznający niniejszą sprawę w zakresie ustalenia faktu nadużywania pozycji dominującej przez pozwaną, poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów o przyłączenie do sieci. W rezultacie trafne było uznanie przez Sąd I instancji postanowienia § 15 ust. 3 umowy o przyłączenie do sieci za nieważne, w wyniku zastosowania art. 9 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Nie mógł być uwzględniony przez Sąd odwoławczy także zarzut naruszenia przepisów art. 9c ust. 3 w zw. z art. 9 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne. Apelująca upatrywała naruszenia tych przepisów w tym, że zmuszona została do stosowania wobec powoda innych zasad ustalania mocy umownej, niż wobec pozostałych odbiorców, bez jednoczesnego instrumentu umożliwiającego wyeliminowanie negatywnych skutków zawyżenia mocy przyłączeniowej dla rozdzielni, którą eksploatuje powód, polegających m.in. na zablokowaniu innym odbiorcom możliwości zwiększenia mocy przyłączeniowej. W tym zakresie powołała się na stosowanie w nowych umowach innego brzmienia § 15 ust.3, (które zostało zaakceptowane przez Prezesa UOKiK), w związku z zastosowaniem Programu Zgodności – Programu zapewnienia niedyskryminacyjnego traktowania użytkowników systemu dystrybucyjnego, zatwierdzonego Decyzją Prezesa URE z dnia 30 marca 2011 r., zmienionego Decyzją Prezesa URE z dnia 14 lutego 2014 r., podkreślając, że stosuje je w relacjach z wszystkimi odbiorcami, nawet, gdy postanowienie w tym kształcie nie znajduje się w zawartej z nim umowie.

Powołane w apelacji przepisy są kierowane (między innymi) do operatora systemu dystrybucyjnego, wskazując na powinność stosowania przez niego obiektywnych i przejrzystych zasad zapewniających równe traktowanie użytkowników tego systemu i określającym zakres działań i czynności, wymienionych w poszczególnych punktach, za które operator ten ponosi odpowiedzialność. Nie sposób zatem przyjąć, że przepisy te mogły zostać naruszone zaskarżonym wyrokiem. Treść powołanych przepisów Prawa energetycznego powinny skłonić stronę pozwaną do podjęcia takich działań, które zapewnią obowiązywanie - również wobec strony powodowej - § 15 ust. 3 w nowym brzmieniu, np. poprzez wprowadzenie takich zasad rozliczenia do umowy dystrybucyjnej, jaka jest zawarta z powodem. Rzeczą pozwanej jest ustalenie, w jaki sposób może sprostać tym wymogom, jakie nakłada na nią przepis art. 9 c Prawa energetycznego.

Podzielając przy tym stanowisko pozwanej, iż decyzja Prezesa UOKiK wiąże nie tylko w zakresie samej sentencji, ale i w zakresie jej uzasadnienia, (w którym zaakceptowano nowe brzmienie § 15 umów o przyłączenie do sieci), podkreślić trzeba, iż nowy § 15 nie ma zastosowania w niniejszej sprawie. Jak słusznie podnosiła strona powodowa, w rozpoznawanej sprawie przyjęto w zawartej w 2006 roku umowie § 15 ust. 3 w takim brzmieniu, które zostało uznane za przejaw pozycji dominującej i które w konsekwencji musiało być uznane w rozpoznawanej sprawie za nieważne. Nie zmienia tego wniosku fakt stosowania przez pozwaną zasad wynikających z nowego brzmienia § 15 wobec wszystkich odbiorców. Przepis art. 9 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi bowiem, że czynności prawne będące przejawem nadużywania pozycji dominującej są w całości lub w odpowiedniej części nieważne. Stwierdzenie nadużycia pozycji dominującej odnosi się zatem do czynności prawnej, a więc zawarcia w 2006 r. umowy o przyłączenie do sieci zawierającej kwestionowany § 15 ust. 3, nie zaś etapu jej realizacji w późniejszym

okresie. Z tych też względów brak podstaw do uznania umowy z dnia 12.10.2006 r. w zakresie § 15 ust. 3 za nieważną tylko w taki zakresie, w jakim jest niezgodna z nowym brzmieniem § 15, nawet w przypadku stosowania nowej klauzuli także do „wcześniejszych” odbiorców.

Pozwana nie doprowadziła do sytuacji, w której w umowie łączącej strony znalazłby się § 15 w nowym brzmieniu, zakładającym okres przejściowy trzech lat na osiągnięcie przez odbiorcę mocy umownej o wartości równej co najmniej 80 % mocy przyłączeniowej. W tej sytuacji nie ma podstaw do powoływania się na nowe brzmienie, skoro w tym, konkretnym stosunku prawnym łączącym strony przyjęto postanowienie § 15 w brzmieniu, które okazało się nieważne

Wobec przytoczonej argumentacji niezasadny okazał się zarzut naruszenia art. 471 k.c. Wbrew sugestiom zawartym w apelacji nie stanowi przesłanki odpowiedzialności kontraktowej statuowanej tym przepisem ani bezprawność działania ani wina, które mają znaczenie z punktu widzenia przepisu art. 415 k.c., stanowiącego o odpowiedzialności deliktowej, która nie była przedmiotem rozpoznawanego sporu. Podniesiony przez apelującą brak możliwości przypisania zachowaniu pozwanej wyżej wymienionych cech pozostaje zatem obojętny dla rozstrzygnięcia sprawy. Przypomnieć w tym miejscu należy, że przepis art. 471 k.c. ustanawia domniemanie, że szkoda jest następstwem okoliczności, za które odpowiedzialność ponosi dłużnik. Do przyjęcia odpowiedzialności odszkodowawczej niezbędne jest jedynie wykazanie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, szkody oraz związku przyczynowego pomiędzy szkodą a niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania, co w niniejszej sprawie nastąpiło. To na dłużniku chcącym uwolnić się do odpowiedzialności spoczywa zaś ciężar dowodu, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Pozwana nie wykazała a zaś, że brak reakcji na złożone przez powoda zamówienie na wyższą moc umowną nastąpiło z przyczyn, za które nie ponosi odpowiedzialności. Przeciwnie, analiza niniejszej sprawy prowadzi do wniosku, że zignorowanie przez pozwaną zamówienia powoda było wynikiem jej przekonania o konieczności złożenia przez powoda wniosku o wydanie nowych warunków przyłączenia do sieci, które to przekonanie okazało się jednak błędne.

Chybiona okazała się także argumentacja skarżącej, wedle której powód przyczynił się do powstania szkody poprzez niezłożenie wniosku o nowe warunki przyłączenia. Skoro bowiem § 15 ust. 3 umowy przyłączeniowej jest nieważny, a tym samym nie doszło do zrównania mocy przyłączeniowej z mocą umowną, to w konsekwencji nie zostały spełnione przesłanki z § 2 ust. 3 załącznika nr 2 do umowy dystrybucyjnej. Wobec tego po stronie powoda nie było obowiązku składania wniosku o nowe warunki przyłączenia, gdyż moc 260 kW nie przekraczała mocy przyłączeniowej (określonej na 80 kW). Nie można zatem rozpatrywać zaniechania złożenia wniosku w kategoriach przyczynienia się powoda do szkody, a tym samym zarzut naruszenia przepisu art. 362 k.c. jest nietrafny.

O przyczynieniu się do szkody nie może też świadczyć fakt nieprawidłowego wypełnienia wniosku przez spółkę (...). Tak jak już wcześniej podniesiono, po stronie powodowej występuje inny podmiot niż ten, który wystąpił o zawarcie umowy przyłączeniowej. Z tych już względów nie wchodzi w rachubę miarkowanie odszkodowania należnego powodowi z uwagi na działania spółki (...), która jest jedynie podmiotem, który wydzierżawił powodowi stacje transformatorowe.

Pozwana nie wskazała, w czym upatruje naruszenia art. 5 k.c., wskazując jedynie, że żądanie strony powodowej stanowi nadużycie prawa. W związku z tym nie sposób było zweryfikować tego zarzutu apelacji. Sąd odwoławczy nie dostrzegł zaś w opisanym stanie faktycznym takich okoliczności, które by uzasadniały zastosowanie tego przepisu.

W konsekwencji, uznając apelację za bezzasadną, Sąd Okręgowy oddalił ją na podstawie art. 385 k.p.c.

Zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sporu, który powód wygrał w całości, rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego oparto na przepisach art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. Wobec wygrania przez powoda postępowania apelacyjnego pozwana jest zobowiązana do zwrotu poniesionych przez niego kosztów postępowania, na które składało się wynagrodzenie pełnomocnika, którego wysokość została ustalona na podstawie § 2 pkt 5 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U.2015.1800).