

PREZES
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
W LUBLINIE

20-074 Lublin, ul. Spokojna 9a
Tel. (0-81) 532-35-31, 743-77-30, 532-54-48, Tel/Fax (0-81) 532-08-26
E-mail: lublin@uokik.gov.pl

Lublin, dnia 22 lutego 2001 r.

RLU – 500S – 24/581/00/EW

Decyzja RLU Nr 3/01

Na podstawie art. 104 k.p.a. i art. 8 ust. 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 24.02.1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (Dz. U. Nr 52 poz. 547) po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego wszczętego na wniosek PKP Zakład Gospodarki Mieszkaniowej w L. przeciwko Spółdzielni Mieszkaniowej „Przedwiośnie ” w N., Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów stwierdza stosowanie przez Spółdzielnię Mieszkaniową „Przedwiośnie ” w N. praktyki monopolistycznej polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku poprzez odmowę sprzedaży - zawarcia umowy o dostawę energii cieplnej , wytwarzanej w kotłowni będącej własnością Spółdzielni , do budynku będącego własnością PKP Zakład Gospodarki Mieszkaniowej w L. , a położonego w N. , przy braku alternatywnego źródła zaopatrzenia i nakazuje zaniechanie stosowania wyżej wymienionej praktyki monopolistycznej .

Uzasadnienie

Do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura w Lublinie wpłynęła skarga , a następnie wniosek o wszczęcie postępowania administracyjnego przeciwko Spółdzielni Mieszkaniowej „Przedwiośnie ”w N.,

zwanej dalej Spółdzielnią , w sprawie stosowania praktyki monopolistycznej polegającej na odmowie zawarcia umowy o dostawę energii cieplnej i groźenie odcięciem dostaw tej energii do budynku zasilanego z kotłowni Spółdzielni , a położonego w N. przy braku alternatywnego źródła zaopatrzenia w energię ciepłą dla tego budynku . W uzasadnieniu wniosku PKP ZGM podnosił , że w ramach umowy o administrację budynkiem położonym w N. SM „Przedwiośnie ” świadczyła pełny zakres usług związanych z utrzymaniem przejętych zasobów , w tym dostawę energii cieplnej dla tego budynku z kotłowni Spółdzielni . wypowiedzenie umowy o administrację zleconą przez PKP ZGM nie było rezygnacją z dostaw energii cieplnej z kotłowni Spółdzielni, ponieważ dnia 08.11.1999 r. Zakład ten wystąpił do SM „ Przedwiośnie ” o zawarcie stosownej umowy na dostawę ciepła do tego budynku . Spółdzielnia odmówiła dostaw ciepła i podpisania stosownej umowy . Wówczas PKP ZGM wystąpił do Burmistrza Miasta N. o wskazanie innego źródła zaopatrzenia . W odpowiedzi Burmistrz poinformował , że w N. nie ma centralnego systemu zaopatrzenia w ciepło i nie ma możliwości podłączenia tego budynku do sieci cieplnej bądź , źródła dostaw będącego własnością Gminy. Istnieje jedynie możliwość dostarczania do tego budynku gazu ziemnego służącego do ogrzewania , jednak wymaga to zupełnie nowej inwestycji i nie jest możliwe do zrealizowania przed rozpoczęciem sezonu grzewczego 2000/2001 . Ponadto PKP ZGM podnosi , że zgodnie z przepisami wykonawczymi do Prawa Energetycznego sprzedawca ciepła , a takim jest Spółdzielnia , ma obowiązek zawiadomienia o planowanych zmianach warunków dostarczania ciepła w terminie określonym z wyprzedzeniem , umożliwiającym dostosowanie instalacji odbiorczych do nowych warunków . Termin wyprzedzenia nie powinien być krótszy niż 24 miesiące – jeżeli zmiana jest wprowadzona przez przedsiębiorstwo wytwórcze .

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów po przeanalizowaniu wniosku wszczął w tej sprawie postępowanie administracyjne w sprawie nakazania zaniechania stosowania przez Spółdzielnię Mieszkaniową „Przedwiośnie ” w N. praktyki monopolistycznej polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku poprzez odmowę sprzedaży energii cieplnej wytwarzanej w kotłowni będącej własnością Spółdzielni do budynku PKP ZGM położonego w N. przy braku alternatywnego źródła zaopatrzenia , co mogło stanowić naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 4 ustawy antymonopolowej .

W odpowiedzi na wszczęcie postępowania administracyjnego Spółdzielnia Mieszkaniowa „ Przedwiośnie ” uznała zarzut za bezpodstawny i oświadczyła , że obecnie nie istnieją techniczne warunki do odcięcia dostaw ciepła do budynku PKP ZGM , gdyż zawór odcinający znajduje się w piwnicy tego budynku . Wskazano , że wystosowano pismo do PKP ZGM o zamiarze wstrzymania dostaw , jednak fizyczne odcięcie tego budynku od dostaw ciepła nie nastąpiło i ciepło jest nadal dostarczane . Spółdzielnia ponadto wskazała , że

nie jest przedsiębiorstwem energetycznym w rozumieniu przepisów ustawy Prawo Energetyczne i nie mają do niej zastosowania regulacje prawne odnoszące się do tego typu wytwórców i dostawców , na co posiada stosowną opinię wydaną przez Wschodni Oddział Terenowy URE w Lublinie . Odnośnie braku alternatywnego źródła zaopatrzenia w energię ciepłą dla tego budynku Spółdzielnia poinformowała , że po przebudowie kotłowni w budynku będącym własnością gminy N. i położeniu ciepłociągu wzdłuż ulicy P. budynek PKP ZGM mógłby być zasilany z innego źródła , aniżeli z kotłowni Spółdzielni . Wskazano także , iż propozycja PKP ZGM odnośnie podpisania umowy na dostawę energii ciepłej i rozliczanie tej energii wg partycypacji w rzeczywistych kosztach jej dostawy jest dla Spółdzielni nie do przyjęcia , gdyż PKP ZGM jest niesolidnym płatnikiem i Spółdzielnia musiałaby rozliczać każdą z posiadanych kotłowni oddzielnie .

W trakcie prowadzonego postępowania administracyjnego Prezes UOK i K dodatkowo ustalił , że :

1. od momentu rozwiązania umowy o administrację zleconą budynku przy ul. P. strony prowadziły rozmowy w sprawie kontynuacji dostaw ciepła dla tego budynku .
2. Spółdzielnia konsekwentnie uchylała się od zawarcia stosownej umowy na dostawę ciepła informując co pewien czas PKP ZGM o zamiarze wstrzymania dostaw , do którego jednak nie dochodziło .
3. Przesyłane sobie wzajemnie projekty umowy na dostawę energii ciepłej do tego budynku nie odpowiadały żadnej ze stron , w efekcie czego spisano notatkę służbową na spotkaniu dnia 23.03.2000 , w której strony uzgodniły , że odstępują od zawarcia umowy na dostawę ciepła do czasu uzyskania odpowiedzi z URE czy Spółdzielnia ma obowiązek dostarczać ciepło do budynku PKP ZGM ? . Ustalono także zasady rozliczeń za dostarczane ciepło do tego budynku przyjmując , że podstawą rozliczeń będą koszty wytworzenia ciepła w 1999 r. , planowany wskaźnik wzrostu cen na 2000 r. i ogrzewana powierzchnia w m² . Ostateczne rozliczenie za okres grzewczy ma nastąpić wg kosztów rzeczywistych bez doliczania zysku .
4. Wschodni Oddział Terenowy URE w Lublinie po przeprowadzeniu postępowania przekazał całość akt sprawy do UOK i K – Delegatura w Lublinie uznając się niewłaściwym w tej sprawie . Dodatkowo wskazano , że SM „ Przedwiośnie ” w ocenie tego Urzędu nie jest przedsiębiorstwem energetycznym w rozumieniu przepisów ustawy Prawo Energetyczne , nie wymaga koncesji na prowadzoną przez siebie działalność w zakresie wytwarzania i dostawy ciepła i w związku z tym sprawą tą powinien się zająć UOK i K .

Reasumując ustalony stan faktyczny sprawy Prezes UOK i K zważył , co następuje :

Art. 5 ust. 1 ustawy antymonopolowej statuuje zakaz nadużywania pozycji dominującej na rynku . Praktyki monopolistyczne określone w tym artykule istnieją zawsze na określonym rynku , który jest rynkiem właściwym w danej sprawie (tzw. rynek relewantny) .

W świetle praktyki organów antymonopolowych , w tym orzecznictwa w celu wyznaczenia rynku relewantnego określona działalność gospodarcza powinna zostać poddana analizie przynajmniej z dwóch punktów widzenia : asortymentowego (produktowego) i geograficznego .

W niniejszej sprawie rynkiem produktowym będzie dostawa energii cieplnej służącej do ogrzania lokali w budynku przy ul. P. w N..

Rynek ten w ujęciu geograficznym obejmuje miasto Nałęczów w obrębie , którego mieści się budynek będący własnością PKP ZGM w L. i zasoby Spółdzielni Mieszkaniowej „Przedwiośnie” .

Na tak wyznaczonym rynku Spółdzielnia posiada w stosunku do budynku przy ul. P. pozycję monopolistyczną , która jest kwalifikowaną postacią pozycji dominującej ze względu na brak alternatywnego źródła dostaw ciepła dla tego odbiorcy . Sieć ciepłownicza , która zasila budynek PKP ZGM jest połączona z kotłownią Spółdzielni i nie ma na dzień wydania decyzji technicznych możliwości skorzystania przez tego odbiorcę z innego dostawcy . Prezes UOK i K nie podziela twierdzeń Spółdzielni , że istnieje możliwość dostarczania ciepła do tego budynku poprzez wykorzystanie sieci Gminy N. , której własnością jest budynek położony przy tej samej ulicy . Burmistrz N. w piśmie skierowanym do Spółdzielni i Wschodniego Terenowego Oddziału URE w Lublinie wyraźnie wskazuje na brak sieci grzewczej gminnej na terenie miasta N. , natomiast możliwość skorzystania z lokalnej sieci budynku należącego do Gminy wymagałaby przebudowy kotłowni w budynku PKP ZGM , budowy ciepłociągu wzdłuż ulicy P. i jest to duża inwestycja , której realizacja wymaga sporych nakładów finansowych i czasu. Nie da się tych prac przeprowadzić przed sezonem grzewczym 2000/2001 . W tym stanie rzeczy należy uznać , że nie istnieje źródło alternatywnych dostaw ciepła do budynku PKP ZGM przy ul. P. w N. i jedynie istniejący na dzień dzisiejszy system dostaw energii cieplnej poprzez kotłownię i sieć Spółdzielni Mieszkaniowej „Przedwiośnie” jest w stanie zabezpieczyć potrzeby mieszkańców tego budynku w energię cieplną .

W trakcie postępowania administracyjnego prowadzonego przed Prezesem UOK i K Spółdzielnia nie uznając zarzutu stosowania praktyk monopolistycznych podnosiła (opierając się na wyjaśnieniach Wschodniego Oddziału Terenowego URE w Lublinie) , że ze względu na niewielką moc znamionową kotłowni i dostarczanie , tylko jednemu odbiorcy nie będącemu

członkiem Spółdzielni energii cieplnej, nie ma obowiązku uzyskiwania koncesji na wytwarzanie i sprzedaż tej energii, z czego wywodzi brak statusu przedsiębiorstwa energetycznego, o którym mowa w art. 3 pkt 12 ustawy z dnia 10.04.1997 r. Prawo Energetyczne.

Prezes UOK i K nie zgadza się z twierdzeniami Spółdzielni, iż nie posiada ona statusu przedsiębiorstwa energetycznego w rozumieniu przepisów ustawy Prawo Energetyczne. W trakcie postępowania administracyjnego w niniejszej sprawie ustalono, że Spółdzielnia Mieszkaniowa „Przedwiośnie” w N. poza swoją funkcją wynikającą z ustawy Prawo Spółdzielcze wytwarza energię ciepłą, którą następnie sprzedaje PKP ZGM w L. wystawiając stosowne faktury i pobierając za dostarczoną energię ustaloną cenę. Stosownie do przepisu art. 3 pkt 12 Prawo Energetyczne przedsiębiorstwem energetycznym, w rozumieniu tej ustawy, jest podmiot prowadzący działalność gospodarczą w zakresie wytwarzania, magazynowania, przesyłania, dystrybucji paliw albo energii lub obrotu nimi. Na charakter przedsiębiorstwa energetycznego nie ma decydującego wpływu okoliczność posiadania koncesji na prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie wskazanym w art. 3 pkt 12 powołanej ustawy. Natomiast istotne jest prowadzenie działalności gospodarczej przez ten podmiot w zakresie wskazanym w ustawie o Działalności gospodarczej, czyli prowadzenie działalności wytwórczej, budowlanej, handlowej i usługowej w celach zarobkowych i na własny rachunek. W świetle zaś wykształconego orzecznictwa przedsiębiorca to taki podmiot, który został dopuszczony przez odrębne przepisy do prowadzenia działalności gospodarczej, którą wyróżniają następujące właściwości:

- charakter profesjonalny, a więc stały, nie okazjonalny,
- podporządkowanie regułom opłacalności i zysku,
- powtarzalność działań (np. seryjność działań, stała współpraca),
- uczestnictwo w obrocie gospodarczym.

Nie może zatem ulegać wątpliwości, że wytwarzanie przez Spółdzielnię we własnej kotłowni ciepła w sposób zawodowy, a następnie sprzedaż tej energii odbiorcy, którym jest PKP ZGM w L. i uzyskiwanie z tego tytułu określonych dochodów wyczerpuje znamiona działalności gospodarczej. Takie rozumienie działalności Spółdzielni przez Prezesa UOK i K znajduje potwierdzenie w orzecznictwie Sądu Antymonopolowego – wyrok z dnia 22.12.1999 r. Sygn. Akt XVII Ama 39/99.

O przyjęciu w niniejszej sprawie, że Spółdzielnia jest przedsiębiorstwem energetycznym decyduje charakter jej działalności odpowiadający definicji zawartej w art. 3 pkt 12 Prawa energetycznego. Nie ma natomiast racji, zdaniem Prezesa UOK i K, Spółdzielnia i Wschodni Oddział Terenowy URE w Lublinie twierdząc, że o charakterze przedsiębiorstwa energetycznego decyduje wytwarzanie i przesył energii w oparciu o zawartą umowę dostawy. Z definicji przedsiębiorstwa energetycznego nie wynika, aby o uznaniu go za takie decydowała działalność prowadzona w ramach zawartej umowy

dostawy. Natomiast przepisy Prawa Energetycznego – art. 5 ust. 1 i art. 7 zobowiązują przedsiębiorstwo energetyczne do dostarczania paliw na podstawie umowy i nakazują obowiązek zawarcia umowy sprzedaży paliw lub energii z odbiorcami, jeżeli istnieją techniczne i ekonomiczne warunki dostarczania, a żądający zawarcia umowy spełnia warunki przyłączenia do sieci i odbioru. Jeżeli Spółdzielnia, której charakter działalności odpowiada definicji przedsiębiorstwa energetycznego odmawia zawarcia takiej umowy dostawy ciepła dla budynku PKP ZGM naraża się na naruszenie przepisów Prawa Energetycznego.

Ze względu na to, że działalność Spółdzielni nie podlega koncesjonowaniu w razie zaistnienia sporu pomiędzy takim przedsiębiorstwem energetycznym, a odbiorcą właściwym będzie, zdaniem Sądu Antymonopolowego, organ działający na podstawie ustawy antymonopolowej. W grę będzie wówczas wchodziła ocena działalności tego przedsiębiorstwa z punktu widzenia art. 5 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu / ... /. Zgodnie z orzecznictwem antymonopolowym odmowa zawarcia umowy, a taki stan faktyczny został w niniejszej sprawie określony, przez podmiot o pozycji dominującej na rynku, może stanowić przejaw praktyki monopolistycznej określonej w art. 5 ust. 1 pkt 4 ustawy antymonopolowej. Decydująca w tej mierze jest ocena prawna treści spornych warunków umowy, nie przyjęta przez drugą stronę, w świetle przesłanek art. 353¹ k.c. w sytuacji, gdy postanowienia umowy, od których przyjęcia przez drugą stronę podmiot o pozycji dominującej uzależnia zawarcie umowy naruszają prawo, a w szczególności są uciążliwe lub w innej formie przejawiają nadużycie przez ten podmiot swej siły rynkowej.

W niniejszej sprawie ustalono, że Spółdzielnia dostarczała energię ciepłą do budynku PKP ZGM w ramach ogólnej umowy zleconej na administrację tym budynkiem. Dostawa odbywała się bez zakłóceń do czasu wypowiedzenia tej umowy przez PKP ZGM i zlecenia administracji innemu, zdaniem PKP ZGM tańszemu przedsiębiorcy. Rezygnując z usług Spółdzielni w zakresie administracji PKP ZGM wystąpił do niej o podpisanie umowy na dostawę energii cieplnej, gdyż zdawał sobie sprawę z braku alternatywnego źródła dostawy ciepła do tego budynku. Wówczas Spółdzielnia odmówiła podpisania takiej umowy i zagroziła wstrzymaniem dostaw. Rozpoczęły się trwające parę miesięcy rozmowy pomiędzy obu stronami, odbyła się wymiana korespondencji z przesyłaniem wzajemnym projektów umów na dostawę energii, które zakończyły się spotkaniem w dniu 29.03.2000 r. i ustaleniem ceny na dostarczaną bez umownie energię ciepłą do budynku przy ul. P. w N. Równocześnie Spółdzielnia wystąpiła do Wschodniego Terenowego Oddziału URE w Lublinie o rozstrzygnięcie czy ma obowiązek dostarczać energię ciepłą do budynku PKP ZGM. Oddział URE uznał się za niewłaściwy w tej sprawie i akta przekazał UOK i K – Delegatura w Lublinie z prośbą o zbadanie czy nie naruszono przepisów ustawy antymonopolowej.

W ocenie Prezesa UOK i K Spółdzielnia będąc przedsiębiorstwem energetycznym w rozumieniu przepisów ustawy Prawo Energetyczne jest zobowiązana do zawarcia umowy o dostawę energii cieplnej do budynku PKP ZGM . Odmawiając zawarcia takiej umowy narusza przepisy ustawy Prawo energetyczne , a dodatkowo wykorzystując swoją pozycję monopolistyczną w stosunku do tego odbiorcy , narusza swoim postępowaniem art. 5 ust. 1 pkt 4 ustawy antymonopolowej . Skoro istnieją techniczne możliwości dostarczania tej energii cieplnej , strony ustaliły sposób rozliczania za dostawę tej energii (cena jest istotnym warunkiem każdej umowy) , odmowa zawarcia takiej umowy przez Spółdzielnię jest zatem wykorzystaniem przez nią posiadanej siły rynkowej , czego zabrania prawo antymonopolowe . Dopóki nie ma alternatywnego źródła dostawy do tego budynku energii cieplnej i nie ma innych przeszkód do zawarcia umowy , upór Spółdzielni jest nieuzasadniony i nie może pozostawiać tego odbiorcy w niepewności czy dostawa i na jakich warunkach będzie kontynuowana . Takie działania naruszają interes mieszkańców tego budynku i mogą pozbawić ich dostaw ciepła w sezonie oraz narazić na znaczne straty .

Ponadto rezygnując z kontynuacji dostaw Spółdzielnia , jako przedsiębiorstwo energetyczne miała obowiązek zawiadomić PKP ZGM z co najmniej 24 miesięcznym wyprzedzeniem o zamiarze przerwania dostaw , aby odbiorca ten miał czas dostosować swoje urządzenia do innego źródła dostawy . Wymóg ten był zgodny z obowiązującym do dnia 04.09. 2000 r. par. 37 ust. 1 i 2 Rozporządzenia Ministra Gospodarki z dn. 17.07.1998 r. (Dz. U. Nr 100 poz. 642) . Pomimo zmiany przepisów tj. wydania w tej sprawie nowego rozporządzenia obowiązującego od dnia 04.09.2000 r. stan prawny w tym przedmiocie nie uległ zmianie. Tego obowiązku Spółdzielnia jednak nie dopełniła .

Powoływanie się Spółdzielni przy odmowie zawarcia umowy dostawy na niesolidność finansową PKP ZGM w regulowaniu należności nie może być wystarczającym argumentem za przyjęciem takiego stanowiska . Administrując tym budynkiem w ramach umowy administracji zleconej, Spółdzielnia narażona była na większe dolegliwości związane z opóźnieniami płatniczymi PKP ZGM , jednak umowy tej nie wypowiedziała . Dlatego Prezes UOK i K uważa , że powoływanie się w tym stanie sprawy na te okoliczności jest nieuzasadnione .

Wobec powyższego należy stwierdzić , że odmowa zawarcia umowy dostawy energii cieplnej do budynku PKP ZGM z kotłowni Spółdzielni , wobec braku alternatywnego źródła zaopatrzenia dla tego odbiorcy na tym rynku jest naruszeniem przez Spółdzielnię przepisów ustawy antymonopolowej i wyczerpuje przesłanki z art. 5 ust. 1 pkt 4 tej ustawy .

Z tych względów orzeczono jak w sentencji decyzji .

Od niniejszej decyzji przysługuje stronom prawo odwołania się do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Antymonopolowego w terminie dwutygodniowym od daty otrzymania decyzji .

Otrzymują :

1. Spółdzielnia Mieszkaniowa
„Przedwiośnie ” w N.
2. PKP
Zakład Gospodarki Mieszkaniowej
PKP w L.

Decyzja została podpisana przez ówczesnego dyrektora Delegatury UOKiK w Lublinie Krzysztofa Daszyńskiego.