



**PREZES**  
**URZĘDU OCHRONY**  
**KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**  
**DELEGATURA W KATOWICACH**

Katowice, dnia 06.04.2012r.

RKT-411-10/11/MI

**DECYZJA Nr RKT – 02/2012**

**I.** Na podstawie art. 12 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy, po przeprowadzeniu z urzędu postępowania antymonopolowego, w toku którego zostało uprawdopodobnione, że Przedsiębiorstwo Energetyki ciepłej Sp. z o.o. z siedzibą w Rudzie Śląskiej nadużywa pozycji dominującej na lokalnym rynku przesyłu, dystrybucji i sprzedaży ciepła obejmującym obszar miasta Ruda Śląska w drodze:

- 1) naruszenia art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez ukształtowanie możliwości rozwiązania umowy sprzedaży ciepła za jednorocznym okresem wypowiedzenia dokonany w okresie od 1 maja do 31 maja oraz nałożenie na odbiorcę obowiązku ponoszenia opłat do dnia 31 sierpnia roku, w którym nastąpi rozwiązanie umowy,
- 2) naruszenia art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez narzucanie odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących ww. przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści warunków umów sprzedaży ciepła oraz warunków *Regulaminu korzystania z usług publicznych świadczonych przez Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej Sp. z o.o.* przewidujących, że *sprzedawca nie udziela bonifikat w razie:*
  - a. *przerw trwających poniżej 24 godzin lub ograniczeń krótszych od 48 godzin;*
  - b. *przerw i ograniczeń spowodowanych przerwą w dostawie energii elektrycznej przez jej dystrybutorów;*
  - c. *przerw w dostawie zimnej wody do celów podgrzania ciepłej wody użytkowej,*
  - d. *braku dostawy zamówionej mocy spowodowanej stanem klęski żywiołowej, katastrofy naturalnej lub awarii technicznej, noszących znamiona takiej klęski;*
- 3) naruszenia art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w drodze narzucania odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących ww. przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści umów sprzedaży ciepła oraz warunków *Regulaminu korzystania z usług publicznych świadczonych przez Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej Sp. z o.o.* przewidujących, że *sprzedawca nie ponosi odpowiedzialności za przerwy w dostawie ciepła oraz obniżone parametry dostarczanego ciepła spowodowane:*
  - a. *przerwami w dostawie zimnej wody do celów podgrzania ciepłej wody użytkowej;*
  - b. *przerwami w dostawie energii elektrycznej do zasilania urządzeń w węźle ciepłym.*

po przyjęciu przez Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej Sp. z o.o. z siedzibą w Rudzie Śląskiej zobowiązania do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia zarzucanym mu naruszeniom,

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

**nakłada się** na Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej Sp. z o.o. z siedzibą w Rudzie Śląskiej **obowiązek wykonania** ww. zobowiązania w drodze wyeliminowania zakwestionowanych postanowień umownych z treści *Regulaminu korzystania z usług publicznych świadczonych przez Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej Sp. z o.o.* i z treści nowo zawieranych umów sprzedaży ciepła w terminie 1 miesiąca od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji oraz złożenia dotychczasowym odbiorcom usług, posiadającym umowy sprzedaży ciepła o treści zakwestionowanej w niniejszym postępowaniu, propozycję zawarcia nowych umów uwzględniających postawione w niniejszej sprawie zarzuty – w terminie 6 miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

**II.** Na podstawie art. 12 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy, **nakłada się** na Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej Sp. z o.o. z siedzibą w Rudzie Śląskiej **obowiązek złożenia** – w terminie 7 miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji – **sprawozdania o stopniu realizacji przyjętego zobowiązania**, które powinno obejmować:

- a) informację o liczbie umów sprzedaży ciepła zawartych z nowymi odbiorcami wraz z 3 przykładowymi umowami, o jakich mowa powyżej, o ile umowy takie zostaną zawarte;
- b) zmieniony, zgodnie ze złożonym zobowiązaniem, *Regulamin korzystania z usług publicznych świadczonych przez Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej Sp. z o.o.*, niezawierający postanowień zakwestionowanych w niniejszej decyzji wraz z określeniem daty wprowadzenia zmian do *Regulaminu*;
- c) informację na temat liczby dotychczasowych odbiorców, którym w terminie 6 miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji dostarczono, celem zaakceptowania, umowy sprzedaży ciepła niezawierające postanowień zakwestionowanych w niniejszej decyzji wraz z kopiami 3 przykładowych umów;
- d) informację na temat liczby dotychczasowych odbiorców, którym w terminie 6 miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji nie dostarczono w celu zaakceptowania umów sprzedaży ciepła niezawierających postanowień zakwestionowanych w niniejszej decyzji, wraz z wyjaśnieniem, czym spowodowany jest taki stan rzeczy.

### Uzasadnienie

W imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwanego dalej „Prezesem Urzędu”) zostało przeprowadzone z urzędu postępowanie wyjaśniające mające na celu wstępne ustalenie, czy w związku z działalnością Przedsiębiorstwa Energetyki Ciepłej Sp. z o.o. z siedzibą w Rudzie Śląskiej (zwanego dalej „PEC” lub „Spółką”) nastąpiło naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uzasadniające wszczęcie postępowania antymonopolowego (sygn. akt sprawy RKT-400-22/11/MI). W toku przedmiotowego postępowania zbadano warunki świadczenia przez PEC usług sprzedaży ciepła, w tym warunki zawieranych w powyższym zakresie umów oraz warunki obowiązującego *Regulaminu korzystania z usług publicznych świadczonych przez Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej Sp. z o.o.* (zwanego dalej również „*Regulaminem*”). Ponieważ analiza ww. dokumentów dała podstawy do przyjęcia, że mogło dojść do naruszenia przez PEC przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Postanowieniem Nr 1 z dnia 03.11.2011r. zostało wszczęte w tej sprawie postępowanie antymonopolowe. W zakresie przedstawionym w pkt 1)-3) sentencji niniejszej decyzji Spółce postawione zostały zarzuty

nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym w drodze naruszenia art. 9 ust. 1 oraz art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (dowód: karty nr 1 – 1 verte).

Postanowieniem Nr 2 z dnia 03.11.2011r. (dowód: karty nr 3-3 verte) zaliczono w poczet dowodów w tym postępowaniu dokumenty uzyskane przez Prezesa Urzędu w toku postępowania wyjaśniającego przeprowadzonego w sprawie działalności Spółki pod sygn. akt RKT-400-22/11/MI (dowód: karty nr 6-298).

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania antymonopolowego, w piśmie z dnia 22.11.2011r. PEC wniosło o rozważenie przez Prezesa Urzędu odstąpienia od wydania w niniejszej sprawie decyzji co do istoty sprawy poprzez wydanie w trybie art. 12 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów decyzji zobowiązującej Spółkę do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia zarzucanym jej naruszeniom (dowód: karty nr 299-306). W ww. piśmie, a także w dalszych pismach kierowanych do Prezesa Urzędu w toku postępowania (pisma z dnia 23.12.2011r. oraz z dnia 19.01.2012r.) Spółka przedstawiła szczegółowe propozycje działań objętych zobowiązaniem, o jakim mowa powyżej deklarując zaniechanie naruszeń w zarzucanym zakresie poprzez wprowadzenie modyfikacji zakwestionowanych przez Prezesa Urzędu zapisów (dowód: karty nr 468-473, 647-649).

W trakcie postępowania, w dniu 08.02.2012r. przedstawiciele Spółki zapoznali się z aktami zgromadzonymi w niniejszej sprawie (dowód: karta nr 612).

Pismem z dnia 20.02.2012r. PEC zostało zawiadomione o zakończeniu zbierania materiału dowodowego w prowadzonym postępowaniu (dowód: karta nr 660). Po jego otrzymaniu PEC nie skorzystało z możliwości ponownego przejrzania akt sprawy oraz przedstawienia końcowego stanowiska w sprawie.

### **Stanowisko strony postępowania odnośnie postawionych zarzutów.**

Niezależnie od wniosku o wydanie decyzji zobowiązującej w trybie art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, PEC przedstawiło w toku postępowania stanowisko dotyczące zarzutów nadużywania pozycji dominującej na rynku.

Spółka podniosła, że zastosowanie rocznego okresu wypowiedzenia umowy związane jest ściśle z planowaniem kosztów taryfowych tj. planowaniem kosztów na rok obowiązywania taryfy i warunkami zamawiania mocy cieplnej ze źródła. W tym zakresie Spółka nie posiada żadnej swobody. Zgodnie bowiem z warunkami zamówienia, które wiążą Spółkę zamówienie mocy cieplnej w źródłach obywa się raz w roku (do 10 lipca) i obowiązuje przez cały rok umowny (od 1 września do 31 sierpnia roku następnego) w niezmienionej wartości. Ustalony w umowach z odbiorcami termin, do którego zobligowani są ponosić opłaty stałe jest więc terminem, który wiąże także Spółkę wobec wytwórcy. W konsekwencji nie można mówić o nieuzasadnionych korzyściach po stronie Spółki, skoro przenosi ona jedynie, a nie narzuca w sposób nieuzasadniony warunki umowy, które sama zobligowana jest stosować dla zapewnienia odbiorcy zaopatrzenia w ciepło. Wywiązanie się z warunków wiążących Spółkę wobec wytwórcy jest warunkiem dostarczania odbiorcy ciepła. Koszt, jaki może ponosić odbiorca w związku z rozwiązaniem umowy w postaci opłat stałych jest zatem kosztem, który musi ponieść Spółka wobec źródła, co wyklucza nieuzasadnione korzyści Spółki. Wyłączenie zaś obowiązku odbiorcy do ponoszenia do dnia 31 sierpnia roku rozwiązania umowy opłat stałych powodowałoby skoncentrowanie wszystkich negatywnych skutków finansowych zmniejszenia mocy zamówionej na Spółce w wyniku administracyjnej ochrony odbiorcy. Część mocy cieplnej zamawianej dla potrzeb odbiorców nie zostałaby im odsprzedana, co generowałoby dodatkowe niepokryte przychodami straty. Zdaniem PEC wskazać także należy, że zgodnie z rozporządzeniem taryfowym, Spółka stosuje w relacjach z odbiorcami ceny i stawki opłat za ciepło ustalone w taryfie wytwórcy opartej także na kosztach planowanych. Analogicznie zatem

zasady rozliczania opłat za ciepło w związku z rozwiązaniem umowy przez odbiorcę winny być tożsame z warunkami, jakie stosuje wytwórca wobec Spółki. W związku z tym okres wypowiedzenia oraz ponoszenie przez odbiorców opłat stałych do dnia 31 sierpnia roku rozwiązania umowy nie wynika z nadużywania pozycji dominującej, ale z wiążących ją umów, do realizacji których zobligowana jest pod rygorem skutków finansowych (dowód: karty nr 300-301). PEC wskazało też, że w przypadku skrócenia terminów wypowiedzenia, niemożliwym byłoby uwzględnienie w procesie taryfikacji planowanych zmian związanych ze spadkiem wielkości fizycznych tj. planowanej na okres obowiązywania taryfy zamówionej mocy cieplnej i wielkości sprzedawanego ciepła (dowód: karta nr 279).

PEC wyjaśniło ponadto, że wyłączenie konieczności uiszczania bonifikaty w przypadku przerw trwających poniżej 24 godzin opiera się na regulacji rozporządzenia taryfowego. Zgodnie bowiem z § 39 ust. 2 pkt 1 tego rozporządzenia sprawdzenie dotrzymania przez przedsiębiorstwo standardów jakościowych obsługi odbiorców jest dokonywane na podstawie średniego natężenia przepływu temperatury i nośnika ciepła w okresie doby, gdy nośnikiem ciepła jest woda. Natomiast w § 44 ust. 1 pkt 1 i 2 ww. rozporządzenia przedstawiony jest wzór, według którego należy obliczyć bonifikatę. Sam wzór określa, że należy wskazać liczbę dni, w których nastąpiły ograniczenia w dostarczaniu ciepła, spowodowane niedotrzymaniem przez przedsiębiorstwo energetyczne standardów jakościowych obsługi odbiorców, więc nie można wyliczyć zdaniem Spółki bonifikaty przysługującej odbiorcy dla przerw trwających poniżej 24 godzin (dowód: karta nr 302).

PEC wyjaśniło również, że dostawcą zimnej wody do celów podgrzania ciepłej wody użytkowej jest przedsiębiorstwo wodociągów i kanalizacji, które na podstawie stosownych umów dostarcza wodę odbiorcy. Spółka nie pośredniczy i nie ma wpływu na dostawy wody do instalacji odbiorcy, świadczy tylko usługi podgrzania wody. Dostawa wody jest zaś konieczna do realizacji usług przez Spółkę. Spółka nie ma zatem żadnego wpływu na warunki dostawy wody. W przypadku zaprzestania dostaw wody przez przedsiębiorstwo wodociągowe, Spółka nie może świadczyć usługi dostawy ciepła jednakże z przyczyn od siebie niezależnych. Nie sposób w tej sytuacji uznać zasadności roszczenia o bonifikatę. Zważyć bowiem należy, że bonifikaty zgodnie z § 44 rozporządzenia taryfowego należne są odbiorcy za przerwy/ograniczenia w dostawie ciepła spowodowane niedotrzymaniem przez przedsiębiorstwo standardów jakościowych obsługi odbiorców. Z taką sytuacją nie mamy tu do czynienia. Przerwy w dostawie ciepła spowodowane są bowiem innymi czynnikami, niestanowiącymi o niedotrzymaniu standardów jakościowych przez przedsiębiorstwo ciepłownicze. Stąd też bonifikata w takiej sytuacji jest nienależna. Nadto przerwy w dostawie wody stanowią okoliczności, za które przedsiębiorstwo nie odpowiada. Zgodnie z art. 435 K.c. prowadzący na własny rachunek przedsiębiorstwo lub zakład wprawiany w ruch za pomocą sił przyrody (pary, gazu, elektryczności, paliw płynnych itp.) ponosi odpowiedzialność za szkodę na osobie lub mieniu wyrządzoną komukolwiek przez ruch przedsiębiorstwa lub zakładu, chyba, że szkoda nastąpiła wskutek siły wyższej albo wyłącznie z winy poszkodowanego lub osoby trzeciej, za którą nie ponosi odpowiedzialności. W ocenie PEC bonifikata stanowi swoistą karę ustawową (art. 485 K.c.) za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Jest zatem przewidziana na wypadek odpowiedzialności kontraktowej przedsiębiorstwa, a taka jest wyłączona w razie, gdy niewykonanie zobowiązania (przerwa w dostawie ciepła) jest wynikiem okoliczności, za które przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności (przerwa w dostawie wody, art. 471 K.c.) (dowód: karty nr 303-305). Z powyższych względów nie stanowi również w ocenie Spółki warunkiem uciążliwego i przynoszącego nieuzasadnione korzyści sytuacja, w której nie dostarcza ona ciepła w związku z działaniem siły wyższej (dowód: karta nr 304).

Spółka wyraziła również stanowisko, zgodnie z którym obowiązek udzielenia bonifikaty w razie przerw w dostawie ciepła nie jest absolutny. Bonifikata stanowi bowiem, jak wskazano powyżej, swoistą karę ustawową (art. 485 K.c.) za niewykonanie lub nienależyte wykonanie

zobowiązania. Do kary ustawowej, zgodnie z Kodeksem cywilnym, stosuje się zaś odpowiednio przepisy o karze umownej, zgodnie z którymi *Jeżeli przepis szczególny stanowi, że w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego dłużnik, nawet bez umownego zastrzeżenia, obowiązany jest zapłacić wierzycielowi odpowiednią sumę, stosuje się odpowiednio przepisy o karze umownej.* Bonifikata jako kara ustawowa poprzez odpowiednie zastosowanie przepisów o karze umownej należna jest zatem za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Jest zatem przewidziana na wypadek odpowiedzialności kontraktowej przedsiębiorstwa, a taka jest wyłączona w razie, gdy niewykonanie zobowiązania jest wynikiem okoliczności, za które przedsiębiorstwo odpowiedzialności nie ponosi (art. 471 K.c.) (dowód: karty nr 471-472).

Ponadto Spółka podniosła, że zawierane przez nią umowy sprzedaży ciepła nie stanowią wzorców w rozumieniu art. 384 Kodeksu cywilnego. Umowy te nie są bowiem tożsame pod względem treści. Związanie umową nie następuje poprzez adhezję (przystąpienie) odbiorcy. Każda z umów wymaga podpisu obu stron. Nie wystarczy zatem – jak w przypadku wzorców – samo doręczenie umowy dla związania odbiorcy jej zapisami. Podpisanie umów determinuje zaś konieczność indywidualnego podejścia do treści umów. W konsekwencji także zmiany umów dokonywane są w drodze pisemnych aneksów podpisywanych pod rygorem nieważności przez odbiorcę i dostawcę. Treść załączonych umów nie została także zatwierdzona przez zarząd jako wzorzec umowy stosowany przez Spółkę (dowód: karta nr 306).

### **Organ antymonopolowy ustalił następujący stan faktyczny.**

Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej Sp. z o.o. w Rudzie Śląskiej prowadzi działalność na podstawie wpisu do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS: 0000070959 (dowód: karty nr 10-11), zgodnie z którym przedmiotem jego działalności jest m.in. (wg PKD) „wytwarzanie i zaopatrywanie w parę wodną, gorącą wodę i powietrze do układów klimatyzacyjnych”. Zgodnie z wyjaśnieniami Spółki głównym przedmiotem jej działalności jest działalność koncesjonowana w zakresie przesyłania i dystrybucji ciepła oraz obrotu ciepłem, a także działalność niekoncesjonowana w zakresie wytwarzania ciepła w kotłowniach własnych. Spółka prowadzi również działalność w zakresie eksploatacji, modernizacji i remontów posiadanej infrastruktury technicznej, prowadzi inwestycje związane z pozyskaniem nowych odbiorców ciepła oraz świadczy usługi pogotowia awaryjnego. Obszarem działalności PEC jest miasto Ruda Śląska (dowód: karty nr 6-6 verte).

Nośnikiem ciepła dostarczanego przez Spółkę odbiorcom jest gorąca woda (dowód: karta nr 477). Ciepło dostarczane jest do klientów Spółki poprzez system ciepłowniczy o łącznej długości 121 km. Dla zaspokojenia potrzeb cieplnych odbiorców Spółka produkuje ciepło w 38 źródłach własnych (kotłowniach o niewielkich mocach zaopatrujących bezpośrednio głównie wspólnoty mieszkaniowe) oraz kupuje ciepło w pięciu źródłach obcych (według stanu na dzień 23.12.2011r.) (dowód: karta nr 474)<sup>1</sup>. W sezonie grzewczym 2010/2011 [...]% sprzedanej mocy cieplnej stanowiła moc dostarczona z źródeł zewnętrznych, a [...]% - moc dostarczona z źródeł własnych (dowód: karta nr 476).

W ramach prowadzonej działalności PEC – stosownie do art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (tekst jedn. Dz.U. z 2006 r. nr 89, poz. 625 z późn. zm.) –

---

<sup>1</sup> W piśmie z dnia 23.12.2011r. PEC wskazało, że zamawia moc cieplną w 5 źródłach: Zespole Ciepłowni Przemysłowych Carbo-Energia Sp. z o.o. (Elektrociepłownia „Mikołaj”, Ciepłownia „Bielszowice”, Ciepłownia „Halemba”), Zabrzeńskim przedsiębiorstwie energetyki Ciepłej Sp. z o.o. oraz w Zakładach Energetyki Ciepłej SA. Na początku 2012r. pierwszy z ww. podmiotów – ZCP Carbo-Energia Sp. z o.o. przejął kontrolę nad PEC w drodze nabycia 70,78% udziałów w Spółce. Zob. też <http://pec.rsl.pl/index.php?s=38>, Decyzja Prezesa Urzędu Nr DKK-8/2012 z dnia 3 lutego 2012r.

zawiera z odbiorcami usług umowy sprzedaży ciepła, na podstawie których odbywa się dostarczanie energii cieplnej. Ustalono, że Spółka zawiera następujące rodzaje umów sprzedaży ciepła (dowód: karta nr 8):

- a) *Umowy sprzedaży ciepła dla odbiorców zaopatrywanych w ciepło z sieci ciepłowniczej, w tym:*
- *Umowy sprzedaży ciepła zawierane z odbiorcami instytucjonalnymi;*
  - *Umowy sprzedaży ciepła zawierane z odbiorcami indywidualnymi (domki jednorodzinne), które względu na przyjęty sposób rozliczeń, dzielą się na:*
    - *umowy przewidujące sposób rozliczenia w oparciu o opłatę dwuczłonową;*
    - *umowy przewidujące sposób rozliczenia w oparciu o opłatę jednoczłonową bieżącą;*
    - *umowy przewidujące sposób rozliczenia w oparciu o opłatę jednoczłonową ryczałtową.*
- b) *Umowy sprzedaży ciepła dla odbiorców zaopatrywanych w ciepło z kotłowni lokalnych.*

Spółka wyjaśniła, że umowy dla odbiorców instytucjonalnych zawierane są od 1999 r., natomiast pozostałe umowy – od 2004 r. (dowód: karta nr 8). W toku postępowania Spółka przedstawiła przykładowe umowy, o jakich mowa powyżej faktycznie zawarte z odbiorcami usług (dowód: karty nr 78-245, 401-421, 478-548).

W trakcie przeprowadzonego postępowania PEC poinformowało również, że według stanu na dzień 22.11.2011r. posiadało zawarte ogółem [...] umowy sprzedaży ciepła zawarte z odbiorcami usług, w tym [...] umowy zawarte z konsumentami (dowód: karty nr 307, 422-428).

W toku postępowania ustalono również, iż na terenie miasta Ruda Śląska obowiązuje *Regulamin korzystania z usług publicznych świadczonych przez Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej Sp. z o.o.* zatwierdzony zarządzeniem Nr PC.PM.0151-1256/09 Prezydenta Miasta Ruda Śląska z dnia 12 maja 2009 r., który wszedł w życie w dniu 26 maja 2009 r. Spółka poinformowała, iż z treścią ww. Regulaminu odbiorcy usług mogą zapoznać się w jej siedzibie, w Biurze Obsługi Klienta. Przyszły odbiorca ma możliwość zapoznać się z Regulaminem również przed zawarciem umowy sprzedaży ciepła. Dodatkowo Regulamin dostępny jest na stronie internetowej Spółki po adresem [www.pec.rsl.pl](http://www.pec.rsl.pl). (dowód: karty nr 277, 281-292, 294).

W toku przeprowadzonego postępowania antymonopolowego ustalono, że w treści umów sprzedaży ciepła zawartych przez PEC z odbiorcami usług zamieszczone są następujące postanowienia:

- § 13 ust. 2 umów sprzedaży ciepła stanowi, że *Odbiorca i Sprzedawca mają prawo rozwiązać umowę z zachowaniem jednorocznego okresu wypowiedzenia dokonanego w okresie od 1 maja do 31 maja, z tym, że odbiorca zobowiązany jest do ponoszenia opłat do dnia 31 sierpnia roku, w którym nastąpi rozwiązanie umowy.*
- § 8 ust. 4 pkt 1, 3, 4 i 5 umów sprzedaży ciepła stanowią, że: *Sprzedawca nie udziela bonifikat w razie:*
  - *przerw trwających poniżej 24 godzin lub ograniczeń krótszych niż 48 godzin;*
  - *przerw i ograniczeń spowodowanych przerwą w dostawie energii elektrycznej przez jej dystrybutorów (...);*
  - *przerw w dostawie zimnej wody do celów podgrzania ciepłej wody użytkowej;*
  - *braku dostawy zamówionej mocy spowodowanej stanem klęski żywiołowej, katastrofy naturalnej lub awarii technicznej noszących znamiona takiej klęski.*
- § 3 ust. 2 pkt 1 i 2 umów sprzedaży ciepła stanowi, że *Sprzedawca nie ponosi odpowiedzialności za przerwy w dostawie ciepła oraz obniżone parametry dostarczanego ciepła spowodowane:*
  - *przerwami w dostawie zimnej wody do celów podgrzania ciepłej wody użytkowej;*

- przerwami w dostawie energii elektrycznej do zasilania urządzeń w węźle cieplnym.

Ponadto ustalono, że w treści *Regulaminu korzystania z usług publicznych świadczonych przez Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej Sp. z o.o.* zamieszczone są następujące postanowienia:

- § 6 ust. 4 *Regulaminu* stanowi, że *Umowę sprzedaży ciepła strony zawierają na czas nieokreślony z możliwością wypowiedzenia przez Sprzedawcę lub Odbiorcę z zachowaniem 1-letniego okresu wypowiedzenia ze skutkiem na dzień 31 sierpnia roku, w którym nastąpi rozwiązanie umowy.*
- § 14 ust. 3 pkt 1, 3, 4 i 5 *Regulaminu* stanowi, że *Sprzedawca nie udziela bonifikat w razie:*
  - przerw trwających poniżej 24 godzin lub ograniczeń krótszych niż 48 godzin;
  - przerw i ograniczeń spowodowanych przerwą w dostawie energii elektrycznej przez jej dystrybutorów;
  - przerw w dostawie zimnej wody do celów podgrzania ciepłej wody użytkowej;
  - braku dostawy zamówionej mocy spowodowanej stanem klęski żywiołowej, katastrofy naturalnej lub awarii technicznej, noszących znamiona takiej klęski.
- § 21 ust. 8 pkt 1 i 2 *Regulaminu* stanowi, że *Sprzedawca nie ponosi odpowiedzialności za przerwy w dostawie ciepła oraz obniżone parametry dostarczanego ciepła spowodowane:*
  - przerwami w dostawie zimnej wody do celów podgrzania ciepłej wody użytkowej;
  - przerwami w dostawie energii elektrycznej do zasilania urządzeń w węźle cieplnym oraz kotłowni.

W trakcie przeprowadzonego postępowania PEC złożyło wyjaśnienia, z których wynika, że w latach 2009 – 2010 nie została wypowiedziana przez odbiorcę ani jedna umowa sprzedaży ciepła. W 2011 roku umowy wypowiedziało natomiast [...] odbiorców, z czego co najmniej [...] umów zostało wypowiedzianych z zachowaniem przewidzianego w umowach rocznego okresu wypowiedzenia, przy jednoczesnym obowiązku ponoszenia opłat do dnia 31 sierpnia roku rozwiązania umowy (dowód: karty nr 295, 307, 429-438).

PEC wyjaśniało także, że w latach 2010-2011 nie miały miejsca przypadki odmówienia przez Spółkę wypłacenia odbiorcom usług bonifikaty w przypadku: *przerw trwających poniżej 24 godzin i ograniczeń krótszych niż 48 godzin; przerw lub ograniczeń w dostawie ciepła spowodowanych przerwą w dostawie energii elektrycznej przez jej dystrybutorów; przerw lub ograniczeń w dostawie ciepła spowodowanych przerwą w dostawie zimnej wody do celów podgrzania ciepłej wody użytkowej; przerw lub ograniczeń w dostawie ciepła spowodowanych brakiem dostawy zamówionej mocy ciepłej spowodowanej stanem klęski żywiołowej, katastrofy naturalnej lub awarii technicznej noszącej znamiona takiej klęski* (dowód: karty nr 307-308). W ww. okresie Spółka odmówiła udzielenia bonifikat w [...] przypadkach z następujących powodów (dowód: karty nr 308-309, 439-465):

- ograniczenie w dostawie ciepła spowodowane było przyczynami leżącymi po stronie odbiorców z uwagi na wadliwe działanie instalacji należącej do odbiorców, uniemożliwiającej prawidłową dostawę energii na cele centralnego ogrzewania;
- wnioskowany termin rozpoczęcia dostawy ciepła przypadła przed rozpoczęciem sezonu grzewczego;
- nastąpiła planowa przerwa w dostawie ciepła w okresie poza sezonem grzewczym, która nie przekraczała 14 dni, do której Spółka ma prawo zgodnie § 25 ust. 2 pkt 4 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 15 stycznia 2007 r. w sprawie szczegółowych warunków funkcjonowania systemów ciepłowniczych (Dz.U. Nr 16, poz. 92).

Spółka wskazała także, że w latach 2010-2011 nie miało miejsca odmówienie wypłacenia odbiorcom odszkodowania za szkodę powstałą wskutek przerwy w dostawie ciepła lub

obniżenia parametrów dostarczanego ciepła wywołanego przerwami w dostawie zimnej wody do celów podgrzania ciepłej wody użytkowej bądź przerwami w dostawie energii elektrycznej do zasilania urządzeń w węźle cieplnym (dowód: karta nr 309).

W ww. okresie Spółka [...] odmówiła wypłacenia [...] odszkodowania za szkodę wywołaną przerwą w dostawie ciepła lub obniżonymi parametrami dostarczanego ciepła. Sytuacja ta dotyczyła planowych przerw w dostawie ciepła, o jakich mowa w § 25 ust. 2 pkt 4 rozporządzenia w sprawie szczegółowych warunków funkcjonowania systemów ciepłowniczych (dowód: karty nr 309-400).

W toku postępowania PEC wniosło o wydanie w niniejszej sprawie w trybie art. 12 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów decyzji zobowiązującej Spółkę do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia zarzucanym jej naruszeniom. Spółka zobowiązała się do umieszczenia w treści nowo zawieranych i dotychczas zawartych z konsumentami umów sprzedaży ciepła oraz w *Regulaminie świadczenia usług publicznych przez Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej Sp. z o.o.* (zwanym dalej „Regulaminem”) następujących modyfikacji:

- W odniesieniu do zarzutu, o jakim mowa w **pkt 1)** sentencji niniejszej decyzji Spółka zaproponowała zapis umowy dotyczący możliwości rozwiązania umowy przez odbiorcę w następującym brzmieniu: **Odbiorca może rozwiązać umowę z zachowaniem 3-miesięcznego okresu wypowiedzenia złożonego do dnia 31 maja ze skutkiem na koniec „roku umownego”, w którym przypada upływ terminu wypowiedzenia.**

Uzasadniając zaproponowane rozwiązanie PEC podniosło, że zamówienie mocy cieplnej w źródłach ( u wytwórcy) odbywa się raz w roku (do 10 lipca) i obowiązuje przez cały rok umowny w niezmienionej wartości. Ustalony w umowach z odbiorcami termin, do którego odbiorcy zobligowani są ponosić opłaty stałe (do 31.08.) jest więc terminem, który wiąże także Spółkę wobec wytwórcy.

Ponadto Spółka wskazała, iż okres 3-miesięczny umożliwiłby jej wystąpienie do Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z wnioskiem o zmianę taryfy dla ciepła ze względu na nieprzewidzianą istotną zmianę warunków wykonywania działalności gospodarczej, co wynika z § 28 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 17 września 2010r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz rozliczeń z tytułu zaopatrzenia w ciepło (Dz.U. Nr 194, poz. 1291) (zwanego dalej „rozporządzeniem taryfowym”), zgodnie z którym *w przypadku nieprzewidzianej, istotnej zmiany warunków wykonywania przez przedsiębiorstwo energetyczne działalności gospodarczej jest możliwa zmiana taryfy wprowadzonej do stosowania w trybie określonym w art. 47 ustawy lub przez zawarcie umów z odbiorcami, po dokonaniu analizy i oceny skutków ekonomicznych tych zmian.*

(dowód: karty nr 647-648)

- W odniesieniu do zarzutu określonego w **pkt 2)** sentencji niniejszej decyzji Spółka zaproponowała, iż w miejsce zakwestionowanego warunku wprowadzone zostanie postanowienie przewidujące, że **dostawca nie udziela bonifikat w razie przerw i ograniczeń w dostawie ciepła krótszych niż 24 godziny.**

W uzasadnieniu swojego zobowiązania Spółka podniosła, że wyłączenie konieczności uiszczania bonifikaty w przypadku przerw trwających poniżej 24 godzin opiera się na regulacji rozporządzenia taryfowego. Zgodnie bowiem z § 39 ust. 2 pkt 1 tego rozporządzenia sprawdzenie dotrzymania przez przedsiębiorstwo standardów jakościowych obsługi odbiorców jest dokonywane na podstawie średniego natężenia przepływu temperatury i nośnika ciepła w okresie doby, gdy nośnikiem ciepła jest woda. Natomiast w § 44 ust. 1 pkt 1 i 2 rozporządzenia taryfowego przedstawiony jest wzór, według którego należy obliczyć przysługującą odbiorcy bonifikatę. Sam wzór określa, że należy wskazać



liczbę dni, w których wystąpiły ograniczenia w dostarczaniu ciepła spowodowane niedotrzymaniem przez przedsiębiorstwo energetyczne standardów jakościowych obsługi odbiorców, więc nie można wyliczyć bonifikaty przysługującej odbiorcy dla przerw trwających poniżej 24 godzin.

(dowód: karty nr 302-302, 470-471)

- Odnośnie zarzutu, o jakim mowa w **pkt 3)** sentencji niniejszej decyzji PEC zadeklarowało zmianę zakwestionowanego postanowienia w następujący sposób: **Z zastrzeżeniem należnych odbiorcy bonifikat, dostawca nie ponosi odpowiedzialności za przerwy w dostawie ciepła oraz obniżone parametry ciepła spowodowane działaniem siły wyższej albo wyłącznie z winy uszkodzanego lub osoby trzeciej, za którą przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności.** Zdaniem Spółki zaproponowane rozwiązanie kształtuje odpowiedzialność Spółki w sposób zgodny z art. 435 i art. 471 kodeksu cywilnego.

(dowód: karty nr 472-473)

### **Organ antymonopolowy zważył, co następuje.**

**I.** Zgodnie z art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jeżeli w toku postępowania antymonopolowego zostanie uprawdopodobnione – na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu lub będących podstawą do wszczęcia postępowania z urzędu – że został naruszony zakaz, o którym mowa w art. 9 tejże ustawy, a przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie tego zakazu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom, Prezes Urzędu może, w drodze decyzji, zobowiązać przedsiębiorcę do wykonania tych zobowiązań. Stosownie do art. 12 ust. 2 ww. ustawy, w decyzji, o której mowa powyżej organ antymonopolowy może określić termin wykonania zobowiązań.

O wydanie decyzji określonej w ww. przepisie wniósł uczestnik prowadzonego postępowania antymonopolowego – Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej Sp. z o.o. w Rudzie Śląskiej. Mając na uwadze stanowisko zajęte przez PEC rozważenia wymaga, czy wskazane w art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów warunki zaistniały w odniesieniu do jego działań i zobowiązań, a ponadto, czy w przypadku ich wystąpienia uzasadnione jest przyjęcie zobowiązania przedsiębiorcy i wydanie przez organ antymonopolowy decyzji w oparciu o przedmiotowy przepis.

### **Uprawdopodobnienie stosowania przez przedsiębiorcę praktyk, o których mowa w art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.**

Stosownie do art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów warunkiem nałożenia przez organ antymonopolowy na przedsiębiorcę zobowiązania zmierzającego do zapobieżenia naruszeniom określonym w art. 9 ww. ustawy jest **uprawdopodobnienie**, że doszło do naruszenia ww. przepisu.

Instytucja uprawdopodobnienia występuje w wielu przepisach prawa, ale w żadnym z nich nie została określona ani co do istoty, ani charakteru. Z postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2006 r. sygn. akt II CNP 13/05 wynika jedynie, że art. 243 k.p.c. stanowi, iż zachowanie szczegółowych przepisów o postępowaniu dowodowym nie jest konieczne, ilekroć ustawa przewiduje uprawdopodobnienie zamiast dowodu. Sąd Najwyższy stwierdził ponadto, że skoro ustawodawca nie zdefiniował pojęcia uprawdopodobnienie, należy przyjąć, że miał na względzie potoczne rozumienie tego określenia.

Odnosnie do pojęcia uprawdopodobnienia wypowiedział się również Naczelny Sąd Administracyjny<sup>2</sup>, który stwierdził, że uprawdopodobnienie określonej okoliczności nie jest równoznaczne z jej pełnym udowodnieniem. Wystarczają także dowody pośrednie i domniemania faktyczne, czyli wyciąganie logicznych wniosków o faktach na podstawie innych ustalonych faktów. Gdy przepisy prawa wymagają, aby uprawdopodobnić określoną okoliczność, należy wykazać, że istnieje realna możliwość przyjętego domniemania.

Naczelny Sąd Administracyjny<sup>3</sup> przyjął również, że uprawdopodobnienie stanowi środek zastępczy dowodu w znaczeniu ścisłym, a zatem środek niedający pewności, lecz tylko wiarygodność (prawdopodobieństwo) twierdzenia o jakimś fakcie.

W świetle art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, uprawdopodobnienie stwierdza się na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu lub będących podstawą wszczęcia postępowania z urzędu. Wynika z tego, że źródłem uprawdopodobnienia może być w istocie każda informacja, dokument, okoliczność, która jest znana Prezesowi Urzędu<sup>4</sup>.

W celu uprawdopodobnienia, że w okolicznościach rozpatrywanej sprawy doszło do nadużycia przez PEC pozycji dominującej na rynku, konieczne jest w pierwszej kolejności rozważenie, czy niniejsza sprawa ma charakter antymonopolowy, a zatem, czy w jej okolicznościach doszło do naruszenia **interesu publicznoprawnego**. W świetle art. 1 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, celem regulacji w niej przyjętej jest bowiem zapewnienie rozwoju i ochrony konkurencji, a także podejmowana w interesie publicznym ochrona przedsiębiorców narażonych na stosowanie praktyk ograniczających konkurencję i ochrona interesów konsumentów. Ustawa antymonopolowa ma zatem charakter publicznoprawny i służy ochronie interesu ogólnospołecznego; w odniesieniu do przedsiębiorców chroni konkurencję, a w odniesieniu do konsumentów ich interesy jako zjawiska o charakterze instytucjonalnym, zbiorowym. Instrumenty w niej przewidziane mogą być stosowane jedynie wówczas, gdy na skutek działań sprzecznych z przepisami prawa naruszony został interes publiczny. Ma to miejsce w szczególności wtedy, gdy określonymi działaniami dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, względnie, gdy wywołują one na rynku niekorzystne zjawiska (wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 24 października 1991 r., sygn. akt XV Amr 8/90).

W ocenie Prezesa Urzędu w okolicznościach przedmiotowej sprawy naruszenie przez PEC interesu publicznoprawnego należy uznać za uprawdopodobnione. Objęte postawionymi zarzutami zachowania przedsiębiorcy wymierzone są bowiem w szeroki krąg uczestników rynku i mają charakter powszechny. Są one skierowane do członków pewnej zbiorowości tj. wszystkich odbiorców świadczonych przez Spółkę usług z zakresu zaopatrzenia w ciepło, jak również w jej potencjalnych odbiorców. Zakwestionowane warunki umowne są bowiem zawarte w treści *Regulaminu* powszechnie obowiązującego odbiorców świadczonych przez PEC usług, a także standardowo stosowane są przez Spółkę w zawieranych umowach sprzedaży ciepła. Negatywne skutki praktyki stanowiącej przedmiot postawionego zarzutu mogą zatem godzić w szeroki krąg podmiotów, co kwalifikuje rozpatrywaną sprawę jako antymonopolową.

**Ad 1)** W przedmiotowym postępowaniu antymonopolowym Przedsiębiorstwu Energetyki Ciepłej Sp. z o.o. z siedzibą w Rudzie Śląskiej postawiony został zarzut naruszenia art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w drodze ukształtowania możliwości

<sup>2</sup> Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 20 kwietnia 1995 r., SA/Gd 340/94.

<sup>3</sup> Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 5 maja 1995 r., SA/Wr 2223/94.

<sup>4</sup> *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz* pod red. C. Banasińskiego i E. Piontka, LexisNexis, Warszawa 2009, s. 311.

rozwiązania umowy sprzedaży ciepła za jednorocznym okresem wypowiedzenia dokonany w okresie od 1 maja do 31 maja oraz nałożenie na odbiorcę obowiązku ponoszenia opłat do dnia 31 sierpnia roku, w którym nastąpi rozwiązanie umowy. Postanowieniem takim Spółka posługuje się w treści umów sprzedaży ciepła zawieranych z odbiorcami usług, a także w treści *Regulaminu korzystania z usług publicznych świadczonych przez PEC Sp. z o.o.*

Zgodnie z art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów *Zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców.*

Jak wynika z brzmienia powyższego przepisu, sformułowany w jego treści zakaz skierowany jest do **przedsiębiorców**. Rozważenia wymaga zatem, czy strona niniejszego postępowania posiada status przedsiębiorcy w rozumieniu przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 4 pkt 1 ww. ustawy, przez „przedsiębiorcę” rozumie się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej. W myśl art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów pod pojęciem „przedsiębiorcy” należy rozumieć przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. Nr 173, poz. 1807 ze zm.) tj. osobę fizyczną, osobę prawną i jednostkę organizacyjną nie posiadającą osobowości prawnej, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonującą we własnym imieniu działalność gospodarczą (art. 4 ust. 1 ww. ustawy). „Działalnością gospodarczą” jest natomiast, zgodnie z przepisem art. 2 przedmiotowej ustawy, zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły.

W rozważanym przypadku podmiot będący stroną postępowania bez wątpienia posiada status przedsiębiorcy, gdyż jest to spółka prawa handlowego prowadząca działalność gospodarczą na podstawie wpisu do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, a więc podmiot prawa odznaczający się wyodrębnieniem organizacyjnym i majątkowym, prowadzący we własnym imieniu działalność gospodarczą. PEC jest zatem biernie legitymowane w prowadzonym postępowaniu antymonopolowym jako strona tego postępowania, a jego zachowania podlegają ograniczeniom wynikającym z przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Kolejną z przesłanek, jakie należy rozważyć w celu uprawdopodobnienia naruszenia zakazu określonego w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jest zajmowanie przez uczestnika postępowania **pozycji dominującej na rynku właściwym**. Zgodnie z art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez **pozycję dominującą** rozumie się *pozycję przedsiębiorcy, która umożliwia mu zapobieganie skutecznej konkurencji na rynku właściwym przez stworzenie mu możliwości działania w znacznym zakresie niezależnie od konkurentów, kontrahentów i konsumentów; domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą na rynku, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%*. Definicję rynku właściwego zawiera art. 4 pkt 8 ustawy antymonopolowej, stosownie do którego rynek właściwy to *rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym ze względu na ich rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu panują zbliżone warunki konkurencji*. Pod pojęciem towarów, zgodnie z art. 4 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, rozumieć należy natomiast *rzeczy, jak również energię, papiery wartościowe i inne prawa majątkowe, usługi, a także roboty budowlane*.

Pojęcie **rynku właściwego** odnosi się przedmiotowo do wszystkich wyrobów (usług) jednego rodzaju, które ze względu na swoje szczególne właściwości odróżniają się od innych

wyrobów (usług) w taki sposób, że nie istnieje możliwość dowolnej ich zamiany. Rynek właściwy produktowo obejmuje wszystkie towary, które służą zaspokajaniu tych samych potrzeb nabywców, mają zbliżone właściwości, podobne ceny i reprezentują podobny poziom jakości<sup>5</sup>. Niezbędnym elementem rynku właściwego jest także jego wymiar geograficzny, oznaczający konieczność wskazania obszaru, na którym warunki konkurencji, mające zastosowanie do określonych towarów, są jednakowe dla wszystkich konkurentów.

PEC jest przedsiębiorstwem energetycznym prowadzącym działalność w zakresie przesyłu, dystrybucji i sprzedaży ciepła odbiorcom końcowym w granicach administracyjnych miasta Ruda Śląska. Z uwagi na wymagane parametry termiczne dostawa ciepła realizowana jest sieciami jedynie o zasięgu lokalnym, czyli na stosunkowo niewielką odległość od jego wytwórcy (źródła ciepła). Sieć ciepłownicza zbudowana jest z rurociągów zasilających i powrotnych wypełnionych wodą, pomp pompujących wodę do odbiorców, układów regulacji i układów pomiarowych. Woda jest podgrzewana w źródłach ciepła (elektrociepłowniach, ciepłowniach i kotłowniach) i dostarczana do odbiorców, a następnie schłodzona wraca do źródła ciepła celem ponownego podgrzania. Jest to więc obieg zamknięty i dlatego też sieci ciepłownicze zasilane z różnych, czy nawet tych samych źródeł z reguły nie są połączone.

Każda sieć ciepłownicza połączona ze źródłem ciepła tworzy zamknięty obieg i tym samym wyznacza terytorialny zasięg działania danej sieci, czyli rynek geograficzny dla produkcji ciepła, ale także dla przesyłu, dystrybucji i sprzedaży ciepła odbiorcom końcowym, ponieważ poza systemem sieciowym połączonym z producentem ciepła nie ma innej możliwości przesyłania ciepła w postaci gorącej wody lub pary.

Powyższe uwarunkowania wskazują na to, iż rynki przesyłu, dystrybucji i sprzedaży ciepła są rynkami lokalnymi o charakterze monopolu naturalnego. Stanowisko takie było wielokrotnie prezentowane we wcześniejszych decyzjach Prezesa Urzędu<sup>6</sup>.

Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, iż rynkiem właściwym w niniejszej sprawie w ujęciu produktowym jest rynek przesyłu, dystrybucji i sprzedaży ciepła. Pod względem geograficznym rynek ten określa natomiast – z uwagi na technologię dostarczania energii cieplnej – zasięg sieci ciepłowniczej eksploatowanej przez PEC na terenie Miasta Ruda Śląska, za pomocą której Spółka świadczy swoje usługi. Na tak wyznaczonym rynku PEC zajmuje pozycję monopolistyczną. Podmioty chcące przyłączyć się do sieci ciepłowniczej celem uzyskania dostaw energii cieplnej nie mają możliwości dokonania w tym zakresie wyboru innego przedsiębiorcy, który świadczyłby usługi substytucyjne względem usług oferowanych przez Spółkę. Bariery wejścia na taki rynek jest m.in. brak racjonalności w budowie alternatywnej sieci ciepłowniczej, która umożliwiałaby innemu podmiotowi świadczenie takich samych usług. Dla odbiorców, w tym odbiorców potencjalnych funkcjonujących na terenie objętym geograficznym zasięgiem działalności Spółki, nie ma zatem rzeczywistej alternatywy dla świadczonych przez nią usług zaopatrzenia w ciepło, przy czym podkreślenia wymaga, iż aby nowe źródło zaopatrzenia mogło być uznane za alternatywne w stosunku do istniejących musi ono spełniać wymóg natychmiastowej dostępności bez ponoszenia nakładów inwestycyjnych. Z tego względu nie sposób uznać za alternatywę dla dostaw ciepła z sieci np. ogrzewania gazowego. W związku z powyższym stwierdzić należy, iż na terenie objętym terytorialnym zasięgiem działalności Spółki takie alternatywne źródło zaopatrzenia w odniesieniu do świadczonych przez nią usług dostawy ciepła nie występuje. Z tych względów PEC funkcjonuje w warunkach monopolu naturalnego określonego zasięgiem sieci ciepłowniczych połączonych z danym źródłem ciepła (zewnętrznym lub należącym do Spółki). Przesądza to o posiadaniu przez Spółkę pozycji dominującej na rynku właściwym.

<sup>5</sup> E. Modzelewska – Wąchal, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Wydawnictwo TWIGGER, Warszawa 2002, s. 49.

<sup>6</sup> Decyzja Nr DKK-8/2012 z dnia 13.02.2012r.; decyzja Nr DKK-13/07 z dnia 27.08.2007r.; Decyzja Nr DKK-7/09 z dnia 23.02.2009r.

Dla zastosowania w niniejszej sprawie art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów konieczne jest w dalszej kolejności uprawdopodobnienie, iż stosując zakwestionowaną praktykę Spółka **nadużywa** zajmowanej na rynku pozycji.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie określa, co należy rozumieć pod pojęciem „nadużycia pozycji dominującej”. Art. 9 ust. 1 tejże ustawy zawiera jedynie generalny zakaz nadużywania siły rynkowej przez przedsiębiorców zajmujących na rynku pozycję dominującą, natomiast w art. 9 ust. 2 pkt 1-7 ustawy zawarty jest katalog przykładowych form, w których przejawiać się może takie nadużycie. Należy wskazać, iż wymieniając przykłady nadużycia pozycji dominującej ustawodawca posłużył się terminem „w szczególności”, co oznacza, że katalog ten ma charakter otwarty. Zakazane są wobec tego wszelkie przejawy nadużycia zajmowanej na rynku pozycji dominującej, nie tylko te wymienione w art. 9 ust. 2 ww. ustawy.

Ustawa antymonopolowa zakazuje zatem nadużywania pozycji dominującej i wymienia przykłady takiego nadużycia, jednakże nie definiuje tego pojęcia. W literaturze przedmiotu wskazuje się, że identyfikacja zjawiska nadużycia pozycji dominującej na gruncie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów powinna być dokonywana poprzez cele tej ustawy określone w art. 1 ust. 1. Przepis ten pozwala na przyjęcie, iż nadużyciem są zachowania, które oddziałują na interesy kontrahentów w stopniu niemożliwym do zaistnienia w przypadku, gdyby dominant działał w warunkach wolnej konkurencji<sup>7</sup>. Należy zatem rozważyć, czy działania monopolisty wymuszają na jego kontrahentach uczestnictwo w rynku na zasadach mniej korzystnych, niżby to wynikało z działania nieskrępowanych mechanizmów rynkowych w warunkach hipotetycznej sytuacji istnienia konkurencji na danym rynku właściwym.

Istotne znaczenie jako punkt odniesienia w analizie zachowań dominanta mają również przepisy odrębne regulujące dany rodzaj działalności oraz wzajemne prawa i obowiązki stron. W przypadku, gdy przepisy te regulują w sposób specyficzny dla określonych rynków lub rodzajów umów standardy zachowania, ocena działań monopolistów pod kątem nadużycia pozycji dominującej powinna być dokonywana z uwzględnieniem tych standardów.

W ocenie Prezesa Urzędu w toku niniejszego postępowania uprawdopodobnione zostało, iż ukształtowanie możliwości rozwiązania umowy sprzedaży ciepła za jednorocznym okresem wypowiedzenia dokonany w okresie od 1 maja do 31 maja oraz nałożenie na odbiorcę obowiązku ponoszenia opłat do dnia 31 sierpnia roku, w którym nastąpi rozwiązanie umowy stanowi przejaw nadużycia pozycji dominującej na rynku właściwym. Zdaniem Prezesa Urzędu powyższy warunek należy uznać za nieuczciwy, gdyż istniejące uwarunkowania prowadzenia przez PEC działalności gospodarczej (związane z terminem złożenia zamówienia na moc cieplną w zewnętrznych źródłach ciepła oraz obowiązkami taryfikacyjnymi) nie uzasadniają przyjęcia tak długiego (rocznego) okresu wypowiedzenia, jak również konieczności ponoszenia opłat w opisany powyżej sposób.

W toku postępowania Spółka wyjaśniła, że przyjęte zasady dotyczące wypowiedzenia umowy są uzasadnione sposobem planowania kosztów taryfowych na rok obowiązywania taryfy. W przypadku skrócenia terminów wypowiedzenia, niemożliwym byłoby uwzględnienie w procesie taryfikacji planowanych zmian związanych ze spadkiem wielkości fizycznych tj. planowanej na okres obowiązywania taryfy zamówionej mocy cieplnej i wielkości sprzedawanego ciepła. Przedstawiony w umowach termin wypowiedzenia jest zbliżony z terminem zmian mocy zamówionej na rok umowny trwający od 1 września danego roku do 31 sierpnia roku następnego. Szczególnie istotna jest w tym kontekście kwestia zamówienia mocy cieplnej dla potrzeb odbiorców w źródłach ciepła. Zamówienie mocy cieplnej w źródłach odbywa się raz w roku do 10 lipca i obowiązuje przez cały rok umowny (od 1 września do 31

---

<sup>7</sup> Por. E. Modzelewska – Wąchal, *Ustawa o ochronie konkurencji ...* - op.cit., s. 95-96.

sierpnia) w niezmienionej wartości. Między innymi z tego powodu, nawet po rozwiązaniu umowy sprzedaży ciepła odbiorca zobowiązany jest do ponoszenia opłaty stałej za zamówioną moc cieplną do 31 sierpnia roku, w którym nastąpi rozwiązanie umowy. W ocenie Spółki możliwość rozwiązania umowy w inny sposób niż zaproponowany w umowie lub skrócenie terminu jej wypowiedzenia utrudniałoby prowadzenie racjonalnej gospodarki ciepłem, zaburzałaby proces taryfikacji oraz uniemożliwiała przełożenie całkowitych kosztów zakupu zamówionej mocy cieplnej w źródłach wytwórczych na odbiorców tj. część mocy cieplnej zamawianej dla potrzeb odbiorców nie zostałaby odsprzedana, co generowałoby dodatkowe niepokryte przychodami straty.

W ocenie Prezesa Urzędu powyższe wyjaśnienia nie zasługują na uwzględnienie. Jak wynika z umowy, jej wypowiedzenie odbiorca powinien złożyć w okresie pomiędzy 1 a 31 maja danego roku (roku x), zaś zamówienie przez PEC mocy cieplnej w zewnętrznych źródłach ciepła na następny rok umowny (trwający od 1 września roku x do 31 sierpnia roku x+1) następuje do dnia 10 lipca roku x. Pomiedzy 31 maja a 10 lipca danego roku upływa zatem okres pozwalający na skorygowanie zamówienia mocy cieplnej poprzez nieuwzględnienie w składanym zamówieniu tych odbiorców, którzy wypowiedzieli umowę. Pozwalałoby to na rozwiązanie umowy z końcem trwającego okresu grzewczego, tj. 31 sierpnia roku x bez konieczności kontynuowania umowy do 31 maja roku następnego i wnoszenia opłat za zamówioną moc cieplną przez cały następny rok umowny. Rocznych okresów wypowiedzenia nie tłumaczą również spoczywające na PEC obowiązki taryfikacyjne. Nic nie stoi na przeszkodzie, aby Spółka określiła termin w ciągu trwania roku umownego, po przekroczeniu którego wypowiedzenie umowy nie byłoby możliwe, tak aby uczynić zadość konieczności dochowania terminów na zamówienie mocy cieplnej w źródłach oraz dokonać ewentualnych zmian w taryfie (po zgromadzeniu informacji o wszystkich umowach, które zostały wypowiedziane w terminie, o jakim mowa powyżej). Podkreślić należy również, że zgodnie z § 28 ust. 1 rozporządzenia taryfowego w przypadku nieprzewidzianej, istotnej zmiany warunków wykonywania przez przedsiębiorstwo energetyczne działalności gospodarczej jest możliwa zmiana taryfy wprowadzonej do stosowania w trybie określonym w art. 47 ustawy Prawo energetyczne lub przez zawarcie umów z odbiorcami, po dokonaniu analizy i oceny skutków ekonomicznych tych zmian. Spółka dysponuje zatem narzędziem pozwalającym na zniwelowanie negatywnych konsekwencji wynikających z faktu wypowiedzenia umów przez część odbiorców, jeżeli wpływałoby to na założenia kalkulacyjne przyjęte przy opracowywaniu obowiązujących taryf.

Wskazać również należy, iż przyjęty w umowach roczny termin wypowiedzenia dziwi tym bardziej, iż w przypadku, gdy odbiorca chce zmienić moc zamówioną, korekta taka – dokonana w oparciu o wniosek odbiorcy złożony do dnia 31 maja danego roku – obowiązywać będzie już od 1 września tego samego roku. W takim wypadku możliwe jest złożenie przez PEC z terminie do 10 lipca zamówienia na moc cieplną z uwzględnieniem zmienionego zapotrzebowania. W przypadku jednak rezygnacji odbiorcy z usług i wypowiedzenia umowy, konieczne staje się przedłużenie umowy na kolejny rok, co budzi zastrzeżenia z punktu widzenia zgodności z ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów.

Analizując zakwestionowaną praktykę zaakceptować należy pogląd, zgodnie z którym niemożliwe powinno być rozwiązanie umowy przed końcem roku umownego, co jest związane z faktem, iż Spółka dokonuje zamówienia mocy w źródłach uwzględniając zapotrzebowanie na cały rok umowny. Nie można jednak zgodzić się, iż zawsze konieczne jest przedłużenie umowy o rok i związane z tym ponoszenie opłat do 31 sierpnia roku rozwiązania umowy. Jak już wskazano, biorąc pod uwagę, iż zamówienie na moc cieplną w zewnętrznych źródłach musi nastąpić do 10 lipca danego roku, nic nie stoi na przeszkodzie, aby umowy wypowiedziane w maju tegoż roku przestawały obowiązywać z końcem trwającego roku umownego (czyli w dniu 31 sierpnia). Pomiedzy majem a lipcem jest bowiem wystarczający okres czasu, aby

zamówienie mocy ciepłej na następny rok umowny pomniejszyć o zapotrzebowanie przypadające na odbiorców, którzy zrezygnowali z usług Spółki.

Mając powyższe na uwadze należy stwierdzić, iż proponowane przez PEC roczne terminy wypowiedzenia umowy są rażąco długie i niewspółmierne do wymagań, jakim musi sprostać PEC odnośnie obowiązującego terminu złożenia zamówienia na moc ciepłą w źródłach ciepła. Stosowane przez PEC terminy wypowiedzenia oznaczają w skrajnych przypadkach związanie odbiorcy ze Spółką przez okres niemal dwóch lat od podjęcia decyzji o rezygnacji z usług oraz obowiązek uiszczania opłat stałych przez okres ponad 2 lat (np. jeżeli odbiorca zechce wypowiedzieć umowę w czerwcu 2012 r. rozwiązanie umowy nastąpi z końcem maja 2014 r., zaś odbiorca zmuszony będzie uiszczać opłaty stałe do 31 sierpnia 2014r.) Tak długie terminy są zdecydowanie niekorzystne dla odbiorców usług. W szczególności powodują konieczność ponoszenia opłat stałych za zamówioną moc ciepłą, mimo braku zapotrzebowania na takie usługi ze strony odbiorców, którzy wypowiedzieli umowy. Okoliczności sprawy pozwalają również stwierdzić, iż kwestionowany warunek jest odbiorcom usług narzucany, gdyż jest on standardowo stosowany w zawieranych przez Spółkę umowach sprzedaży ciepła, nadto zaś został zamieszczony w opracowanym jednostronnie przez PEC *Regulaminie* określającym w sposób powszechny zasady korzystania z usług dostawy ciepła świadczonych przez Spółkę. Stosowanie rocznych okresów wypowiedzenia w przypadku chęci rozwiązania umowy przez odbiorcę jest zatem powszechną praktyką PEC w obrocie gospodarczym. W związku z powyższym za uprawdopodobnione należy uznać, że w omawianym zakresie doszło do naruszenia art. 9 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

**Ad 2)** Kolejny zarzut, jaki postawiono w niniejszym postępowaniu dotyczy podejrzenia nadużywania przez PEC pozycji dominującej na rynku właściwym w drodze naruszenia art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegającego na narzucaniu odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących ww. przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści warunków umów sprzedaży ciepła oraz warunków *Regulaminu korzystania z usług publicznych świadczonych przez Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej Sp. z o.o.* przewidujących, że *sprzedawca nie udziela bonifikat w razie:*

- a. *przerw trwających poniżej 24 godzin lub ograniczeń krótszych od 48 godzin;*
- b. *przerw i ograniczeń spowodowanych przerwą w dostawie energii elektrycznej przez jej dystrybutorów;*
- c. *przerw w dostawie zimnej wody do celów podgrzania ciepłej wody użytkowej,*
- d. *braku dostawy zamówionej mocy spowodowanej stanem klęski żywiołowej, katastrofy naturalnej lub awarii technicznej, noszących znamiona takiej klęski;*

Zgodnie z art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, *Zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców. Nadużywanie pozycji dominującej polega w szczególności na narzucaniu przez przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści.* Zgodnie z ustalonymi w tym przepisie kryteriami, należy w niniejszej sprawie uprawdopodobnić, iż:

- przedsiębiorca, któremu stawia się zarzut zajmuje pozycję dominującą na rynku właściwym;
- przedsiębiorca ten narzuca odbiorcom zakwestionowany warunek;
- warunek ten ma uciążliwy charakter,
- warunek ten przynosi przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści.

We wcześniejszej części niniejszej decyzji wykazano, iż PEC zajmuje pozycję monopolisty naturalnego na rynku przesyłu, dystrybucji i sprzedaży ciepła na terenie gminy Ruda Śląska, w granicach wyznaczonych przez zasięg sieci ciepłowniczych eksploatowanych przez Spółkę. W odniesieniu do omawianego zarzutu rozważyć należy zatem, czy kwestionowane warunki

umowne są odbiorcom usług narzucane, mają uciążliwy charakter oraz przynoszą przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści.

Wskazać należy, iż do **narzucania** warunków umów dochodzi wówczas, gdy przedsiębiorca wykorzystując swoją przewagę ekonomiczną w warunkach niedostatecznej konkurencji na rynku, ogranicza swobodę kształtowania treści umów ze strony kontrahentów działających pod przymusem. Dzięki posiadanej sile rynkowej dominant może bowiem nie liczyć się z wolą innych uczestników rynku, którzy zmuszeni są zaakceptować ustalone przez niego warunki umowne, nawet jeśli nie gwarantują one ekwiwalentności świadczeń. Tym samym narzuca on kontrahentom takie warunki umów, które nie miałyby racji bytu w przypadku, gdyby na rynku istniała konkurencja i możliwość wyboru oferty spośród ofert konkurujących ze sobą podmiotów gospodarczych.

Analizując, czy w niniejszej sprawie doszło do narzucania spornego warunku wskazać należy, iż PEC zajmuje na rynku właściwym pozycję monopolisty naturalnego, a zatem prowadzi działalność gospodarczą w warunkach, w których – odizolowane od potencjalnych konkurentów zarówno barierą kosztów niezbędnych dla uruchomienia działalności w danej dziedzinie, jak i ustanowioną wcześniej strukturą organizacyjną i technologiczną – dysponuje w relacji do swoich odbiorców potencjałem i przewagą kontraktową, które pozwalają mu na dyktowanie warunków w stosunkach umownych. Świadczy o tym ocena potencjałów i możliwości, jakimi dysponują strony umowy, która wyklucza prowadzenie negocjacji na równoprawnych i partnerskich warunkach. Sprzyja temu również fakt, iż przy zawieraniu umów sprzedaży ciepła przedsiębiorca proponuje odbiorcom podpisanie standardowych umów, w których zamieszczone są ustalone w sposób jednostronny postanowienia umowne. Treść umów, do których przychylają się usługobiorcy jest więc arbitralnie ustalana przez dostawcę usług, a swoboda odbiorcy usług ciepłowniczych w zakresie kształtowania warunków umownych – ograniczona do minimum. Zawarcie umowy sprzedaży ciepła następuje poprzez przystąpienie do warunków, które autorytatywnie ustala dostawca usług, co potwierdza porównanie treści przykładowych umów zgromadzonych w toku niniejszego postępowania.

Zdaniem Prezesa Urzędu nie ulega zatem wątpliwości, iż wobec monopolistycznej pozycji PEC na rynku właściwym zawieranie umów sprzedaży ciepła następuje w wyniku zaakceptowania przez kontrahenta warunków proponowanej umowy przedstawionych przez Spółkę we wzorcu, które co do zasady nie podlegają indywidualnym uzgodnieniom. PEC – wbrew jego twierdzeniom przedstawionym na stronie 5 niniejszej decyzji – zawiera umowy w sposób adhezyjny, co wynika ze względów prakseologicznych i związane jest z masowością zawieranych umów. Wskazuje na to treść przedstawionych umów zawartych z odbiorcami usług, która dowodzi powtarzalności i typowości zawieranych umów według ustalonego z góry schematu. Oczywistym jest, że – jak podnosi Spółka – każda z umów wymaga podpisu obu stron kontraktu i nie jest wystarczające do zawarcia umowy samo doręczenie wzorca klientowi. Leży to jednak w naturze wszystkich wzorców umownych (którym kodeksowa regulacja tej materii odbiera normatywny charakter opierając instytucję wzorców na zasadzie swobody umów) i nie może wpłynąć na ocenę podejmowanych przez Spółkę działań.

Mając powyższe na uwadze za uprawdopodobnione należy uznać, iż PEC narzuca warunki umów kontrahentom, co wiąże się z posiadaną przez przedsiębiorcę siłą rynkową oraz adhezyjnym charakterem zawieranych umów tj. umów, które są zawierane przez przystąpienie i w których nie przewiduje się indywidualnego negocjowania warunków umownych. W przypadku umów tego typu wystarczającą przesłanką dla uznania, że następuje narzucenie ich warunków jest oferowanie ich przez dominanta w stosunkach danego rodzaju<sup>8</sup>. Zakwestionowane postanowienia są ponadto narzucane w *Regulaminie korzystania z usług*

---

<sup>8</sup> wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 28 listopada 2007 r. sygn. akt VI ACa 939/07.



*publicznych świadczonych przez PEC Sp. z o.o.*, co wiąże się z powszechnym charakterem tego regulaminu, na którego treść odbiorcy nie mają żadnego wpływu.

Kolejną przesłanką, jaką należy rozważyć w celu uprawdopodobnienia, że doszło do naruszenia art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest **uciążliwość** kwestionowanego warunku umownego. Należy także zbadać, czy warunek ten przynosi przedsiębiorcy **nieuzasadnione korzyści**.

Za uciążliwy uznaje się każdy warunek oznaczający dla jednej ze stron ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Definicja ta odwołuje się do kryteriów obiektywnych – typowych relacji umownych występujących na rynku. Dokonując analizy uciążliwości warunków umownych należy rozważyć, czy w hipotetycznej sytuacji istnienia konkurencji na danym rynku właściwym, a więc istnienia rzeczywistej swobody zawierania umów i kształtowania ich treści, dominant byłby w stanie określić postanowienia umowne wynegocjować.

Nieuzasadnione korzyści są natomiast odpowiednikiem uciążliwych warunków umów w warunkach ekwiwalentności wzajemnych świadczeń stron umowy i oznaczają sytuację korzystniejszą od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Nieuzasadnione korzyści powinny pozostawać w normalnym związku przyczynowym z narzuconymi kontrahentowi uciążliwymi warunkami umowy. Mogą one pojawić się po stronie przedsiębiorcy narzucającego uciążliwe warunki umów już w chwili zawarcia umowy lub też w okresie późniejszym, gdy zaistnieją okoliczności przewidziane w umowie pozwalające na wykorzystanie uciążliwego warunku. Zgodnie z utrwalonym w orzecznictwie poglądem już samo zastrzeżenie w umowie możliwości uzyskania przez jedną ze stron nieuzasadnionych korzyści jest wystarczające w kontekście przypisania dominatowi praktyki, o jakiej mowa w art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów<sup>9</sup>. Korzyści te mogą mieć zatem charakter hipotetyczny i wynikać z nierównoważnego ukształtowania stosunku umownego przez silniejszego z kontrahentów kosztem słabszego na poziomie formalnym w postaci potencjalnie możliwych do wyegzekwowania zapisów, które oznaczają automatycznie nadmierne obciążenie drugiej strony umowy<sup>10</sup>.

Analizując uciążliwość zakwestionowanego postanowienia należy po pierwsze podnieść, że dostarczana przez PEC energia ciepła jest normalnym towarem, który powinien mieć odpowiednią jakość tak, aby nie została naruszona zasada ekwiwalentności świadczeń wynikająca z art. 487 § 2 kodeksu cywilnego. W myśl ww. przepisu z natury umowy wzajemnej wynika, że obie strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej. Zgodnie zatem z opisaną zasadą zapłata powinna przysługiwać przedsiębiorcy stosownie do ilości i jakości sprzedawanego towaru (świadczonej usługi).

Zgodnie z art. 4 ust. 1 ustawy Prawo energetyczne przedsiębiorstwo energetyczne zajmujące się przesyłaniem lub dystrybucją energii jest obowiązane utrzymywać zdolność urządzeń, instalacji i sieci do realizacji zaopatrzenia w energię w sposób ciągły i niezawodny, przy zachowaniu obowiązujących wymagań jakościowych. Standardy jakościowe obsługi odbiorców w zakresie sprzedaży ciepła zostały określone w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 15 stycznia 2007 r. w sprawie szczegółowych warunków funkcjonowania systemów ciepłowniczych (Dz.U. Nr 16, poz. 92). Standardy te obejmują m.in. warunki wstrzymania dostarczania ciepła do odbiorców, a także warunki sprzedaży ciepła w zakresie zapewnienia

---

<sup>9</sup> por. np. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 23 czerwca 1999 r. sygn. akt XVII Ama 26/99; wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 7 lipca 2004 r. sygn. akt XVII Ama 65/03; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 maja 1997 r. sygn. akt I CKN 114/97.

<sup>10</sup> wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 5 listopada 2008 r. sygn. akt VI ACa 525/08.

obliczeniowego natężenia przepływu nośnika ciepła, dotrzymania parametrów nośnika ciepła, rozpoczęcia i przzerwania dostarczania ciepła w celu ogrzewania i wentylacji, planowanych przerw w dostarczaniu ciepła w okresie poza sezonem grzewczym. § 25 ust. 2 ww. rozporządzenia stanowi, że jeżeli przedsiębiorstwo ciepłownicze lub dystrybutor ciepła i odbiorca nie ustalił w umowie sprzedaży ciepła parametrów i standardów jakościowych, obowiązują parametry i standardy określone w tym przepisie. Dotyczą one: maksymalnego dopuszczalnego odchylenia od obliczeniowego natężenia przepływu nośnika ciepła dostarczanego do węzła cieplnego, maksymalnego dopuszczalnego odchylenia temperatury nośnika ciepła dostarczanego do węzła cieplnego w stosunku do tabeli regulacyjnej, terminów rozpoczęcia i przzerwania dostarczania ciepła w celu ogrzewania i wentylacji, które powinno nastąpić nie później niż w ciągu 12 godzin od złożenia wniosku przed odbiorcą, planowanych przerw w dostarczaniu ciepła w okresie poza sezonem grzewczym, które nie mogą przekroczyć 14 dni.

Zgodnie z obowiązującymi przepisami w przypadku niedotrzymania przez przedsiębiorstwo ciepłownicze ustalonych standardów jakościowych obsługi odbiorców, odbiorcy przysługuje bonifikata. Kwestie te zostały uregulowane w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 17 września 2010 r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz rozliczeń z tytułu zaopatrzenia w ciepło (Dz.U. Nr 194, poz. 1291). Stosownie do § 40 ust. 1 powołanego rozporządzenia, odbiorcy przysługują bonifikaty w przypadku niedotrzymania przez przedsiębiorstwo energetyczne warunków umowy sprzedaży ciepła w zakresie terminów rozpoczęcia i zakończenia dostarczania ciepła w celu ogrzewania oraz planowanych przerw w dostarczaniu ciepła w okresie letnim. W myśl § 40 ust. 2 rozporządzenia, wysokość bonifikat, o jakich mowa powyżej ustala się w następujący sposób (jeżeli umowa sprzedaży ciepła nie stanowi inaczej):

- 1) jeżeli rozpoczęcie lub zakończenie dostarczania ciepła w celu ogrzewania nastąpiło z opóźnieniem w stosunku do ustalonych standardów jakościowych obsługi odbiorców, bonifikata stanowi 1/30 miesięcznej opłaty za zamówioną moc cieplną dla obiektów, w których nastąpiło opóźnienie – za każdą rozpoczętą dobę opóźnienia;
- 2) jeżeli planowa przerwa w dostarczaniu ciepła w okresie letnim była dłuższa od ustalonych standardów jakościowych obsługi odbiorców, bonifikata stanowi 1/30 miesięcznej opłaty za zamówioną moc cieplną dla obiektów, w których nastąpiło przedłużenie przerwy w dostarczaniu ciepła – za każdą rozpoczętą dobę przedłużenia tej przerwy.

Ponadto, zgodnie z § 44 ust. 1 pkt 1 i 2 rozporządzenia taryfowego, w przypadku, gdy z powodu niedotrzymania przez przedsiębiorstwo energetyczne standardów jakościowych obsługi odbiorców nastąpiło ograniczenie mocy cieplnej, jeżeli umowa sprzedaży ciepła nie stanowi inaczej, odbiorcy przysługuje bonifikata, której wysokość oblicza się w następujący sposób:

- 1) jeżeli ograniczenie mocy cieplnej wynosi do 40 %, wysokość bonifikaty oblicza się według wzorów:

$$\begin{aligned} S_u &= S_{um} + S_{uc} \\ S_{um} &= 0,25 (N_t - N_r) \times C_n \times h_p : 365 \\ S_{uc} &= 0,4 (N_t - N_r) \times 3,6 \times 24 \times h_p \times C_c \end{aligned}$$

- 2) jeżeli ograniczenie mocy cieplnej wynosi powyżej 40 %, wysokość bonifikaty oblicza się według wzorów:

$$\begin{aligned} S_u &= S_{um} + S_{uc} \\ S_{um} &= 0,5 (N_t - N_r) \times C_n \times h_p : 365 \\ S_{uc} &= 0,8 (N_t - N_r) \times 3,6 \times 24 \times h_p \times C_c \end{aligned}$$

gdzie poszczególne symbole oznaczają:

$S_u$  – łączną bonifikatę za ograniczenia w dostarczaniu ciepła,  
 $S_{um}$  – bonifikatę za ograniczenie mocy cieplnej,  
 $S_{uc}$  – bonifikatę za niedostarczone ciepło,  
 $N_t$  – moc cieplną określoną na podstawie obliczeniowego natężenia przepływu i parametrów nośnika ciepła określonych w tabeli regulacyjnej [w MW],  
 $N_r$  – rzeczywistą moc cieplną, określoną na podstawie natężenia przepływu i rzeczywistych parametrów nośnika ciepła [w MW],  
24 – mnożnik, oznaczający 24 godziny w ciągu doby [w h],  
 $h_p$  – liczbę dni, w których wystąpiły ograniczenia w dostarczaniu ciepła, spowodowane niedotrzymaniem przez przedsiębiorstwo energetyczne standardów jakościowych obsługi odbiorców,  
 $C_n$  – cenę za zamówioną moc cieplną dla danej grupy taryfowej [w zł/MW],  
 $C_c$  – cenę ciepła dla danej grupy taryfowej [w zł/GJ].

Analogiczne do powyższych uregulowania dotyczące zasad udzielania bonifikat znajdują się w treści zawieranych przez PEC umów sprzedaży ciepła. Zgodnie z umowami odbiorcy przysługują bonifikaty:

- jeżeli z powodu niedotrzymania przez Sprzedawcę standardów jakościowych obsługi odbiorców nastąpiło ograniczenie mocy cieplnej;
- w przypadku niedotrzymania przez Sprzedawcę warunków umowy w zakresie terminów rozpoczęcia i zakończenia dostarczania ciepła w celu ogrzewania.

W pierwszym z powyższych przypadków, określony w umowie sposób obliczania bonifikaty został ustalony na omówionych powyżej zasadach wynikających z § 44 ust. 1 pkt 1) i 2) rozporządzenia taryfowego. W drugim przypadku umowy ustalają sposób udzielania bonifikaty w sposób zgodny z § 40 ust. 2 przedmiotowego rozporządzenia.

W ocenie Prezesa Urzędu obowiązujące regulacje prawne kształtujące kwestie udzielania bonifikat nakładają na przedsiębiorstwa energetyczne bezwzględny obowiązek udzielenia bonifikaty w przypadku określonych okoliczności, bez względu na przyczyny ich wystąpienia. Wprawdzie treści rozporządzenia taryfowego ustawodawca w przepisach dotyczących bonifikat posłużył się sformułowaniem „jeżeli umowa sprzedaży ciepła nie stanowi inaczej”, jednakże z konstrukcji tych przepisów wynika, iż dotyczy to sposobu wyliczenia bonifikaty, nie zaś możliwości wyłączenia obowiązku jej udzielenia. Rozporządzenie taryfowe nie warunkuje przyznania bonifikaty jakimikolwiek czynnikami. Sposób regulowania bonifikat w obowiązujących przepisach pozwala stwierdzić, iż mamy tutaj do czynienia z odpowiedzialnością przedsiębiorstwa, która ma charakter obiektywny, a zatem nie zależy od stopnia zawinienia przedsiębiorstwa bądź też wystąpienia tzw. siły wyższej. Oznacza to, że dostawca nie może się z niej zwolnić; obciąża go ona niezależnie od tego, czy to z jego winy nastąpiło pogorszenie jakości dostarczanych usług.

Odpowiedzialność tą można w ocenie Prezesa Urzędu przyrównać do odpowiedzialności sprzedawcy z tytułu niezgodności towaru z umową. W takich przypadkach odbiorcy przysługuje prawo do uzyskania stosownego do okoliczności obniżenia ceny z uwagi na to, iż nabyty towar nie odpowiada parametrom jakościowym towaru pełnowartościowego, za który trzeba uiścić pełną cenę. Źródłem roszczeń jest tutaj naruszenie ekwiwalentności świadczeń stron umowy wzajemnej, a więc stwierdzenie, że dostarczony towar ma wady skutkujące dysproporcją pomiędzy jego jakością a ustaloną za niego ceną. W takich przypadkach odpowiedzialność sprzedawcy jest niezależna od stopnia jego zawinienia, czy też siły wyższej. Pogląd, iż bonifikata ma na celu przywrócenie równowagi pomiędzy świadczeniem odbiorcy a świadczeniem przedsiębiorcy jest uzasadniony również tym, iż wysokość bonifikaty powiązana jest z ilością jednostek niedostarczonej energii (mocy cieplnej).

Należy również zauważyć, że w ustawie Prawo energetyczne nie ma legalnej definicji „bonifikaty”, wobec czego należy wywieść znaczenie tego pojęcia z języka potocznego. Zgodnie z definicją zawartą w Encyklopedii PWN bonifikata to rabat, upust, skonto, zniżka od ustalonej ceny towaru lub produktu na rzecz nabywcy ([www.encyklopedia.pwn.pl](http://www.encyklopedia.pwn.pl)). Wskazać należy, że bonifikaty są powszechnie stosowane w stosunkach handlowych, a zwyczajowo przyjęte jest, iż sprzedawcy udzielają bonifikat z tytułu różnic ilościowych w towarze niewyrównanych w naturze, z tytułu braków i odchyłeń jakościowych przekraczających dopuszczalne normy oraz z tytułu zmian stanu towaru i ubytków naturalnych. Bonifikata jest pojęciem z dziedziny ekonomii, a nie prawa. Ma charakter wyrównawczy, a nie odszkodowawczy, stanowiąc dodatkowe wynagrodzenie kompensujące nabywcy braki jakościowe lub ilościowe dostarczonego towaru, które powstały niezależnie od winy, czy nawet wiedzy sprzedawcy. Skoro bonifikaty nie mają charakteru odszkodowawczego, za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania, nie stosuje się do nich przepisów o odpowiedzialności odszkodowawczej. Również Sąd Antymonopolowy w wyroku z dnia 11 marca 2002 r. sygn. akt XVII AmA 52/01 stwierdził – w odniesieniu do usług dostawy wody – że *Udzielenie upustu lub bonifikaty ma na celu przywrócenie ekwiwalentności świadczeniu dostawcy, które okazało się być niezgodne z umową. Upust bądź bonifikata stanowi więc dopełnienie niepełnego świadczenia dostawcy poprzez odpowiednie obniżenie wartości świadczenia pieniężnego odbiorcy w celu przywrócenia ekwiwalentności świadczeń stron umowy wzajemnej.* W ww. wyroku Sąd słusznie stwierdza również, iż zdarzenie uzasadniające udzielenie odbiorcy bonifikaty może (lecz nie musi) spowodować powstanie po stronie odbiorcy szkody, której naprawienia będzie mógł domagać się na zasadach ogólnych tj. na podstawie art. 471 K.c. Jest to jednak roszczenie odmienne od roszczenia o udzielenie bonifikaty, które podlega innemu reżimowi prawnemu.

Wobec charakteru, jaki mają bonifikaty w prawie energetycznym, a zatem oparciu ich o zasadę odpowiedzialności absolutnej (niezależnej również od wystąpienia siły wyższej) nieudzielenie bonifikat może wystąpić tylko w przypadku, gdy przerwa lub ograniczenie w dostawie ciepła spowodowane jest działaniem samego odbiorcy oraz w przypadku określonym w art. 11 ust. 8 ustawy Prawo energetyczne. Stosownie do tego przepisu przedsiębiorstwa energetyczne nie ponoszą odpowiedzialności za skutki ograniczeń wprowadzonych rozporządzeniem, o jakim mowa w art. 11 ust. 7 ustawy. Stanowi on, że Rada Ministrów, na wniosek ministra właściwego do spraw gospodarki, może wprowadzić w drodze rozporządzenia, na czas oznaczony, na terytorium RP lub jego części, ograniczenia w dostarczaniu i poborze ciepła w przypadku wystąpienia zagrożenia:

- bezpieczeństwa energetycznego RP polegającego na długookresowym braku równowagi na rynku paliwowo-energetycznym;
- bezpieczeństwa dostaw energii elektrycznej,
- bezpieczeństwa osób,
- wystąpieniem znaczących strat materialnych.

Umowy sprzedaży ciepła zawierane przez PEC oraz obowiązujący *Regulamin korzystania z usług* przewidują jednak dodatkowe ograniczenia, jeżeli chodzi o udzielanie bonifikat odbiorcom. Umowy i *Regulamin* stanowią, że *Sprzedawca nie udziela bonifikat w razie:*

- *przerw trwających poniżej 24 godzin lub ograniczeń krótszych od 48 godzin;*
- *przerw i ograniczeń spowodowanych przerwą w dostawie energii elektrycznej przez jej dystrybutorów;*
- *przerw w dostawie zimnej wody do celów podgrzania ciepłej wody użytkowej,*
- *braku dostawy zamówionej mocy spowodowanej stanem klęski żywiołowej, katastrofy naturalnej lub awarii technicznej, noszących znamiona takiej klęski.*

Powyższe postanowienia w sposób nieuzasadniony wyłączają obowiązek udzielenia bonifikaty przez przedsiębiorstwo ciepłownicze, przy czym w odniesieniu do pierwszej z

zacytowanych w pełnym brzmieniu przesłanek egzoneracyjnych wątpliwości Prezesa Urzędu odnoszą się do ograniczeń w dostawie ciepła krótszych niż 48 godzin. W tym kontekście Prezes Urzędu wziął pod uwagę § 43 ust. 4 rozporządzenia taryfowego, zgodnie z którym ograniczenie lub przekroczenie mocy cieplnej określa się jako różnicę między wielkością poboru mocy cieplnej, obliczoną w sposób określony w ust. 2 lub 3 a mocą cieplną określoną na podstawie obliczeniowego natężenia przepływu i parametrów tego nośnika, określonych w tabeli regulacyjnej, dla tych samych warunków atmosferycznych, w których określono wielkość poboru mocy cieplnej w przypadku, gdy nośnikiem ciepła jest gorąca woda. Stosownie do ust. 3 powołanego przepisu, przy dostarczaniu ciepła, którego nośnikiem jest gorąca woda, wielkość poboru mocy cieplnej oblicza się jako 1/24 różnicy odczytów wskazań ciepłomierza dokonanych w odstępie **24 godzin**, a w przypadku braku ciepłomierza – na podstawie średniego w ciągu **doby** natężenia przepływu i temperatury wody dostarczonej ze źródła ciepła do sieci ciepłowniczej lub z sieci ciepłowniczej do węzła cieplnego oraz średniego w ciągu tej **doby** natężenia przepływu i temperatury wody zwracanej z sieci ciepłowniczej do źródła ciepła lub z węzła cieplnego do sieci ciepłowniczej. Ponadto stosownie do § 39 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia taryfowego, sprawdzenie dotrzymywania przez przedsiębiorstwo energetyczne standardów jakościowych obsługi odbiorców w zakresie określonym w ust. 1, dokonywane jest, jeżeli umowy nie stanowią inaczej, na podstawie średniego natężenia przepływu i temperatury nośnika ciepła w okresie **doby**, gdy nośnikiem ciepła jest woda.

Mając na uwadze powyższe rozważania uznać należy, iż zakwestionowane postanowienia w zakresie określonym powyżej uznać należy za uciążliwe dla odbiorców usług. Możliwość zwolnienia się przez PEC z obowiązku udzielenia bonifikaty w przypadku, gdy zgodnie z obowiązującymi przepisami Spółka jest do tego zobowiązana uznać należy za ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Z tytułu zakwestionowanych klauzul Spółka może uzyskiwać również nieuzasadnione korzyści odpowiadające wysokości należnych odbiorcom, lecz niewypłaconych bonifikat.

W tym stanie rzeczy uznać należy, iż w odniesieniu do praktyki objętej omawianym zarzutem naruszenie przez PEC art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zostało uprawdopodobnione.

**Ad 3)** Kolejny zarzut, jaki postawiono PEC w niniejszym postępowaniu dotyczył naruszenia art. 9 ust. 1 i 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegającego na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku właściwym w drodze narzucania odbiorcom usług uciążliwych i przynoszących Spółce nieuzasadnione korzyści warunków umów sprzedaży ciepła oraz warunków *Regulaminu korzystania z usług publicznych (...)* przewidujących, że: *sprzedawca nie ponosi odpowiedzialności za przerwy w dostawie ciepła oraz obniżone parametry dostarczanego ciepła spowodowane:*

- a. *przerwami w dostawie zimnej wody do celów podgrzania ciepłej wody użytkowej;*
- b. *przerwami w dostawie energii elektrycznej do zasilania urządzeń w węźle ciepłym.*

We wcześniejszej części niniejszej decyzji wykazano, że PEC zajmuje na rynku właściwym pozycję dominującą, a także, że za uprawdopodobnione należy uznać, iż narzuca swoim odbiorcom warunki umów sprzedaży ciepła. Dla zastosowania art. 12 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uprawdopodobnić należy zatem, iż objęty rozpatrywanym zarzutem warunek umowy nosi znamiona **uciążliwości** oraz przynosi Spółce **nieuzasadnione korzyści**.

Analizując postawiony zarzut zważyć po pierwsze należy, iż odpowiedzialność przedsiębiorstwa ciepłowniczego względem odbiorcy usług z tytułu przerw lub ograniczeń w dostawie ciepła może mieć dwojaki charakter. Po pierwsze, może wiązać się z obowiązkiem udzielenia bonifikaty za niedotrzymanie standardów jakościowych dostawy ciepła. W tym

kontekście wskazać należy, iż zakwestionowane postanowienie pokrywa się częściowo z klauzulą zakwestionowaną w poprzednim punkcie niniejszej decyzji i aktualne pozostają tutaj argumenty przedstawione przez Prezesa Urzędu w pkt Ad 2 uzasadnienia. Sprowadzić je można do konkluzji, iż PEC – z uwagi na kompensacyjny, a nie odszkodowawczy charakter bonifikat – nie może zwolnić się z obowiązku wypłaty bonifikaty z tytułu przerw lub ograniczeń w dostawie ciepła spowodowanych przerwami w dostawie zimnej wody do celów podgrzania ciepłej wody użytkowej oraz przerwami w dostawie energii elektrycznej do zasilania urządzeń w węźle cieplnym bez względu na przyczyny wystąpienia tych zakłóceń (niezależnie o winy, czy nawet wiedzy Spółki). Jest to bowiem odpowiedzialność obiektywna, której istotą jest przywrócenie ekwiwalentności świadczeń stron umowy wzajemnej. Wyłączenie obowiązku udzielenia bonifikaty w przypadkach, o jakich mowa powyżej ma zatem uciążliwy charakter i może przynosić Spółce nieuzasadnione korzyści.

Po drugie, odpowiedzialność przedsiębiorstwa ciepłowniczego może wiązać się z koniecznością naprawienia szkody powstałej u odbiorcy w związku z przerwą lub ograniczeniami w dostawie ciepła, a zatem w grę wchodzi tutaj odpowiedzialność *ex contractu* tj. za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Szkada taka może powstać, lecz nie musi w następstwie przerw lub ograniczeń w dostawie ciepła (np. w sytuacji, gdy wspomniane zakłócenia wiązać się będą z koniecznością przerwania procesów produkcyjnych, czy uniemożliwią świadczenie określonych usług). W takiej sytuacji – odmiennie niż ma to miejsce w przypadku bonifikaty – odbiorca, aby uzyskać odszkodowanie musi dowieść, iż zachodzą wszystkie przesłanki odpowiedzialności kontraktowej przedsiębiorstwa. Na odbiorcy spoczywa ciężar wykazania, iż poniósł szkodę na skutek zawinionego przez Spółkę niewykonania lub nienależytego wykonania umowy.

Jak już wspomniano podstawowym obowiązkiem przedsiębiorstwa energetycznego jest dostarczanie energii ciepłej w sposób ciągły i niezawodny, za zachowaniem ustalonych w umowie bądź przepisach prawa standardów jakościowych. Zgodnie z reżimem odpowiedzialności kontraktowej (art. 471 K.c.), PEC jest obowiązane naprawić szkodę wynikłą z niedotrzymania warunków umowy w tym zakresie, a więc będącą następstwem przerw w dostawie ciepła lub obniżenia parametrów tej dostawy, o ile jest to skutkiem okoliczności, za które przedsiębiorstwo odpowiada, innymi słowy takich, które je obciążają. Zakres takich okoliczności obejmuje działania i zaniechania własne dostawcy usług noszące znamiona winy (tzn. zachowania umyślne lub będące skutkiem niedołożenia należytej staranności).

Według art. 471 k.c. dłużnik nie jest obowiązany do naprawienia szkody, jeżeli wykaże, że nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi on odpowiedzialności. Do takich okoliczności egzoneracyjnych zalicza się siłę wyższą, rozumianą jako zdarzenie, którego nie można przewidzieć. Drugą okolicznością jest przypadek, czyli zdarzenie, nienależące do żadnej z kategorii przyczyn, za które dłużnik odpowiada; będzie to więc z reguły zdarzenie, które nastąpiło bez winy dłużnika i osób, za które dłużnik odpowiada. Do kategorii tej zalicza się również działania osób trzecich, za które dłużnik nie odpowiada oraz działania poszkodowanego wierzyciela, gdyż z punktu widzenia odpowiedzialności dłużnika są to również zdarzenia przypadkowe.

PEC, na podstawie zawieranych z odbiorcami umów i *Regulaminu*, wyłącza swoją odpowiedzialność za szkody wynikłe z ograniczenia lub wstrzymania świadczenia usług będące następstwem przerw w dostawie zimnej wody do celów podgrzania ciepłej wody użytkowej oraz przerw w dostawie energii elektrycznej do zasilania urządzeń w węźle cieplnym. Z treści zakwestionowanego postanowienia regulującego powyższe kwestie nie wynika, że zwolnienie się z odpowiedzialności dotyczy wyłącznie (w zakresie, w jakim chodzi o odpowiedzialność odszkodowawczą) sytuacji niezawinionych przez Spółkę. Ich brzmienie stwarza zatem przedsiębiorcy możliwość uniknięcia odpowiedzialności odszkodowawczej względem odbiorców w każdym przypadku niedotrzymania warunków umowy polegającego na

ograniczeniu lub wstrzymaniu świadczenia usług wywołanego przerwami w dostawie zimnej wody lub energii elektrycznej, bez względu na przyczyny tych zakłóceń. Niezależnie od tego czy przerwy w dostawie energii będą zawinione przez PEC, czy też będą następstwem okoliczności, za które Spółka nie będzie ponosić odpowiedzialności, zgodnie z umową może ona zwolnić się z odpowiedzialności odszkodowawczej wobec odbiorców z tytułu szkód spowodowanych przerwą w dostawie ciepła lub obniżeniem parametrów dostarczanego ciepła.

Takie rozwiązanie kwestii odpowiedzialności dostawcy za przerwy w dostawie ciepła lub obniżenie parametrów dostarczanego ciepła jest korzystniejsze od ogólnej zasady odpowiedzialności kontraktowej ujętej w art. 471 K.c. Zakwestionowane klauzule mogą zatem wprowadzać odbiorców usług w błąd co do możliwości dochodzenia od usługodawcy roszczeń odszkodowawczych w razie poniesienia szkód powstałych w wyniku zawinionego przez dostawcę ograniczenia lub wstrzymania świadczenia usług tj. wówczas, gdy przerwy w dostawie zimnej wody lub przerwy w dostawie energii elektrycznej będą efektem działań lub zaniechań przedsiębiorcy.

W powyższym kontekście należy wskazać, iż stosownie do art. 6 ust. 3 ustawy Prawo energetyczne przedsiębiorstwo energetyczne może wstrzymać dostarczanie energii elektrycznej, jeśli w wyniku przeprowadzonej kontroli stwierdzono, że instalacja znajdująca się u odbiorcy stwarza bezpośrednie zagrożenie dla życia, zdrowia albo środowiska bądź nastąpił nielegalny pobór energii elektrycznej tj. bez zawarcia umowy, z całkowitym lub częściowym pominięciem układu pomiarowo – rozliczeniowego lub poprzez ingerencję w ten układ mającą wpływ na zafałszowanie pomiarów dokonywanych przez układ pomiarowo – rozliczeniowy. W myśl art. 6 ust. 3a ww. ustawy, przedsiębiorstwa energetyczne mogą wstrzymać dostarczanie energii elektrycznej również w przypadku, gdy odbiorca zwleka z zapłatą za pobraną energię albo świadczone usługi co najmniej miesiąc po upływie terminu płatności, pomimo uprzedniego powiadomienia na piśmie o zamiarze wypowiedzenia umowy i wyznaczenia dodatkowego dwutygodniowego terminu do zapłaty zaległych i bieżących należności. Jak wynika z powyższego, przerwy w dostawie energii elektrycznej do zasilania urządzeń w węźle cieplnym mogą być spowodowane okolicznościami, za które odpowiedzialność będzie ponosić PEC. Może to mieć miejsce np. wtedy, gdy wspomniane przerwy będą następstwem zalegania przez Spółkę z płatnościami z tytułu dostaw energii bądź niedopełnienia obowiązku utrzymania należącej do niej instalacji energetycznej w należywym stanie technicznym.

Podobnie rzecz ma się w odniesieniu do przerw w dostawie zimnej wody przez przedsiębiorstwo wodociągowo – kanalizacyjne. Może dojść do sytuacji, w której wstrzymanie dostarczania wody spowodowane będzie złym stanem technicznym urządzeń ciepłowniczych eksploatowanych przez Spółkę powstałym w następstwie jej zawinionych zaniechań w zakresie napraw czy konserwacji. Wówczas przerwy w dostawie zimnej wody do celów podgrzania, o jakich mowa w zakwestionowanym zapisie wywołane będą okolicznościami obciążającymi PEC. W takim przypadku brak jest podstaw do wyłączenia *a priori* odpowiedzialności odszkodowawczej dostawcy usług względem odbiorców.

Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, iż posługiwanie się spornym postanowieniem prowadzić może do wyłączenia lub istotnego ograniczenia odpowiedzialności Spółki za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania zarówno w zakresie dotyczącym wypłaty należnej bonifikaty, jak i naprawienia ewentualnej szkody spowodowanej przerwą lub wstrzymaniem świadczenia usług.. W związku z powyższym uznać należy, iż analizowany zapis ma uciążliwy charakter i może przynosić Spółce nieuzasadnione korzyści. Możliwość ich uzyskania uprawdopodobnia okoliczność, iż na podstawie analizowanego postanowienia Spółka nie musi liczyć się z koniecznością wypłacenia swojemu kontrahentowi bonifikaty oraz odszkodowania w sytuacji, w której byłaby do tego zobowiązana zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa.

W tym stanie rzeczy za uprawdopodobnione należy uznać, że posługiwanie się w treści umów sprzedaży ciepła oraz *Regulaminu* analizowanym postanowieniem stanowi przejaw nadużycia pozycji dominującej w rozumieniu art. 9 ust. 2 pkt 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

### **Zobowiązanie przedsiębiorcy do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniom art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.**

Zgodnie z art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, warunkiem wydania wskazanej w tym przepisie decyzji, jest – oprócz uprawdopodobnienia naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 9 tej ustawy – **zobowiązanie** się przez przedsiębiorcę do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom.

W ocenie organu antymonopolowego w okolicznościach rozpoznawanej sprawy warunek powyższy został spełniony.

W toku przeprowadzonego postępowania PEC zadeklarowało wprowadzenie zmian do treści *Regulaminu korzystania z usług publicznych (...)* oraz do treści umów sprzedaży ciepła, zarówno jeżeli chodzi o umowy dotychczas zawarte i obowiązujące, jak i umowy nowo zawierane.

Spółka zobowiązała się, iż postanowienie zakwestionowane w pkt 1) sentencji niniejszej decyzji otrzyma następujące brzmienie: Odbiorca może rozwiązać umowę z zachowaniem 3-miesięcznego okresu wypowiedzenia złożonego do dnia 31 maja ze skutkiem na koniec „roku umownego”, w którym przypada upływ terminu wypowiedzenia. W ocenie Prezesa Urzędu zaproponowane rozwiązanie uwzględnia uwarunkowania faktyczne prowadzonej przez PEC działalności gospodarczej związane w szczególności z terminami zamawiania mocy cieplnej w źródłach ciepła. Wzięto tutaj pod uwagę, że zamówienie mocy cieplnej odbywa się raz w roku do 10 lipca i obowiązuje przez cały rok umowy (od 1 września do 31 sierpnia). W związku z tym zgodzić się należy, iż nie jest możliwe przerwanie umowy sprzedaży ciepła w trakcie trwania roku umownego oraz zwolnienie odbiorcy z obowiązku uiszczania opłat stałych do końca trwającego roku umownego. Również termin 31 maja, w którym należy złożyć wypowiedzenie umowy ze skutkiem na koniec roku umownego nie budzi wątpliwości Prezesa Urzędu, jeżeli wziąć pod uwagę obowiązki Spółki w zakresie zamówienia mocy cieplnej oraz konieczność wprowadzenia ewentualnych zmian do taryfy.

W odniesieniu do pkt 2) sentencji niniejszej decyzji PEC zaproponowało, iż zakwestionowane w tym punkcie postanowienie otrzyma następującą treść: dostawca nie udziela bonifikat w razie przerw i ograniczeń w dostawie ciepła krótszych niż 24 godziny. Pozostałe przesłanki egzoneracyjne będące przedmiotem postawionego zarzutu Spółka zadeklarowała usunąć. Powyższe rozwiązanie, które uwzględnia regulacje zawarte w § 39 ust. 2 pkt 1 oraz § 43 ust. 3 i 4 rozporządzenia taryfowego uzyskało akceptację Prezesa Urzędu. Zgodnie z powołanymi przepisami stwierdzenie dotrzymania standardów jakościowych obsługi odbiorców oraz stwierdzenie, czy nastąpiło ograniczenie mocy cieplnej jest możliwe – w przypadku, gdy nośnikiem ciepła jest, jak w przypadku PEC, woda – po dokonaniu pomiarów w okresie doby.

Spółka zobowiązała się również, że postanowienie zakwestionowane w pkt 3) sentencji niniejszej decyzji otrzyma następujące brzmienie: Z zastrzeżeniem należnych odbiorcy bonifikat, dostawca nie ponosi odpowiedzialności za przerwy w dostawie ciepła oraz obniżone parametry ciepła spowodowane działaniem siły wyższej albo wyłącznie z winy poszkodowanego lub osoby trzeciej, za którą przedsiębiorstwo nie ponosi odpowiedzialności. Analizując powyższą propozycję należy stwierdzić, iż określa ona przesłanki egzoneracyjne w



sposób nienaruszający zasad odpowiedzialności wynikających z art. 435 i 471 Kodeksu cywilnego. Jednocześnie wyłączenie odpowiedzialności z uwagi na wskazane w zmodyfikowanym postanowieniu okoliczności nie dotyczy obowiązku udzielenia bonifikaty.

Prezes Urzędu nie ma zatem wątpliwości, że działania objęte złożonym przez PEC zobowiązaniem zmierzają do zapobieżenia naruszeniom art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Realizacja działań, do których Spółka zobowiązała się w trakcie postępowania, doprowadzi bowiem do pełnego wyeliminowania z obrotu gospodarczego zarzuczanych Spółce naruszeń dotyczących treści wzorców umów sprzedaży ciepła oraz treści *Regulaminu korzystania z usług publicznych świadczonych przez PEC Sp. z o.o.* W związku z powyższym Prezes Urzędu postanowił skorzystać z instrumentu przewidzianego w art. 12 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i nałożyć na Spółkę obowiązek wykonania przyjętych przez nią w toku postępowania zobowiązań.

Prezes Urzędu uznał, iż jako że przedsiębiorca przejawiał inicjatywę mającą na celu eliminację działań powodujących naruszenie prawa, celowa i uzasadniona jest akceptacja jego propozycji, z której wynika zamiar wprowadzenia nowego *Regulaminu*, jak również zamiar wprowadzenia odpowiednich zmian do treści zarówno nowo zawieranych, jak i zawartych i obowiązujących umów sprzedaży ciepła.

Zgodnie z art. 12 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w decyzji, o której mowa w art. 12 ust. 1 ww. ustawy Prezes Urzędu może określić termin wykonania zobowiązań. Korzystając z powyższego uprawnienia Prezes Urzędu wyznaczył PEC termin 1 miesiąca od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na usunięcie stwierdzonych nieprawidłowości z treści *Regulaminu* oraz na podjęcie działań pozwalających na zawieranie z nowymi odbiorcami umów uwzględniających postawione zarzuty. Jeżeli zaś chodzi o wdrożenie zmian do umów zawartych i obowiązujących (poprzez przedstawienie odbiorcom usług propozycji zawarcia nowych umów) wyznaczony został termin 6 miesięcy od dnia uprawomocnienia się decyzji. W odniesieniu do powyższego podkreślenia wymaga również, że w ramach prowadzonej, zgodnie z zobowiązaniem, wymiany obowiązujących umów na umowy niezawierające zakwestionowanych postanowień, PEC ma obowiązek umożliwić odbiorcom zawarcie nowych, poprawionych umów. Nie można natomiast wymagać od Spółki, aby doprowadziła do podpisania zmodyfikowanych umów przez jej klientów.

Stąd należało orzec jak w punkcie I sentencji niniejszej decyzji.

**II.** Stosownie do art. 12 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w decyzji, o jakiej mowa w ust. 1, organ antymonopolowy nakłada na przedsiębiorcę obowiązek składania w wyznaczonym terminie informacji o stopniu realizacji zobowiązań.

Zgodnie z tym przepisem Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej Sp. z o.o. z siedzibą w Rudzie Śląskiej zostało zobowiązane do złożenia – w terminie 7 miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji – sprawozdania o stopniu realizacji przyjętego w toku postępowania zobowiązania do podjęcia działań zmierzających do zapobieżenia zarzuczonym naruszeniom art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Prezes Urzędu uznał, iż sprawozdanie, o jakim mowa powyżej powinno obejmować:

- a) informację o liczbie umów sprzedaży ciepła zawartych z nowymi odbiorcami wraz z 3 przykładowymi umowami, o jakich mowa powyżej, o ile umowy takie zostaną zawarte;
- b) zmieniony, zgodnie ze złożonym zobowiązaniem, *Regulamin korzystania z usług publicznych świadczonych przez Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej Sp. z o.o.*, niezawierający postanowień zakwestionowanych w niniejszej decyzji wraz z określeniem daty wprowadzenia zmian do *Regulaminu*;

- c) informację na temat liczby dotychczasowych odbiorców, którym w terminie 6 miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji dostarczono, celem zaakceptowania, umowy sprzedaży ciepła niezawierające postanowień zakwestionowanych w niniejszej decyzji wraz z kopiami 3 przykładowych umów;
- d) informację na temat liczby dotychczasowych odbiorców, którym w terminie 6 miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji nie dostarczono w celu zaakceptowania umów sprzedaży ciepła niezawierających postanowień zakwestionowanych w niniejszej decyzji, wraz z wyjaśnieniem, czym spowodowany jest taki stan rzeczy.

W ocenie Prezesa Urzędu powyższe informacje i dokumenty są wystarczające do oceny, czy PEC wykonało nałożone niniejszą decyzją obowiązki.

W związku z tym orzeczono jak w pkt II sentencji niniejszej decyzji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479<sup>28</sup> § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.) – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od daty jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach.

Dyrektor Delegatury  
Urzędu Ochrony Konkurencji  
i Konsumentów w Katowicach

Maciej Fragsztajn