

**PREZES
URZĄDU
OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA W ŁODZI**

90-051 Łódź, Al. Piłsudskiego 8
Tel. (0-42) 636-36-89, Tel/Fax (0-42) 636-07-12, Tel. Centrala (0-42) 636-72-11, wew. 259
E-mail: lodz@uokik.gov.pl

Łódź, dnia 21.03.2001r.

RŁO 5S/5002-1//2001/AK

DECYZJA Nr RŁO 7/2001

Na podstawie art. 104 § 1 k.p.a. i art. 19 ust. 1 pkt 3 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 24 lutego 1990r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (j. t. Dz. U. z 1999r. Nr 52, poz. 547, ze zm.), w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po rozpatrzeniu sprawy wszczętej na wniosek AS Chemia Spółka z o.o. w Kielcach, ul. Nowy Świat 51 przeciwko Miejskiemu Przedsiębiorstwu Energetyki Ciepłej Spółka z o.o. w Kielcach, ul. Mielczarskiego 139/143 **odmawia się uwzględnienia żądania strony w przedmiocie stwierdzenia praktyki monopolistycznej** polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku dostaw energii ciepłej poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów w postaci sześciomiesięcznego okresu wypowiedzenia umowy o dostawę ciepła co stanowi uciążliwy warunek umowy i przynosi nieuzasadnione korzyści.

UZASADNIENIE

W dniu 9 listopada 2000r. Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura w Łodzi wszczął postępowanie administracyjne (k 23) na wniosek AS Chemia Spółka z o.o. w Kielcach, ul. Nowy Świat 51 (zwana dalej AS Chemia) w sprawie nakazania Miejskiemu Przedsiębiorstwu Energetyki Ciepłej Spółka z o.o. w Kielcach, ul. Mielczarskiego 139/143 (zwanemu dalej MPEC) zaniechania praktyk monopolistycznych określonych w art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 24 lutego 1990r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (j. t. Dz. U. z 1999r. Nr 52, poz. 547 ze zm.) (zwanej dalej ustawą antymonopolową). AS Chemia zarzuciła MPEC nadużywanie pozycji dominującej na rynku energii ciepłej poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów w postaci półrocznych okresów wypowiedzenia umowy sprzedaży ciepła, przynoszących Miejskiemu Przedsiębiorstwu Energetyki Ciepłej Spółka z o.o. w Kielcach nieuzasadnione korzyści. Polegały one na pobieraniu opłat za usługę, z której odbiorca energii ciepłej nie korzystał. AS Chemia łączyła z MPEC umowa sprzedaży ciepła zawarta w dniu 01.10.1999 r., która przewidywała sześciomiesięczny okres wypowiedzenia, w ramach której MPEC dostarczał ciepło do budynków magazynowych skarżącej, mieszczących się przy ul. Batalionów Chłopskich 172 w Kielcach.(k 1-22)Umowa ta zastąpiła poprzednią umowę na dostawę ciepła, która przewidywała jednomiesięczny okres wypowiedzenia. W dniu 7 lutego 2000 r. AS Chemia sprzedała budynki

magazynowe, a następnie wypowiedziała MPEC umowę sprzedaży ciepła, wnosząc jednocześnie o skrócenie sześciomiesięcznego okresu wypowiedzenia do trzech miesięcy. W odpowiedzi na pismo AS Chemia MPEC odmówił skrócenia okresu wypowiedzenia, uzasadniając odmowę negatywnym stanowiskiem Elektrociepłowni Kielce S.A. w sprawie zmniejszenia zamówionej mocy cieplnej. W tej sytuacji AS Chemia przez cały okres wypowiedzenia musiała ponosić, również po zakończeniu sezonu grzewczego, opłaty (około 6 tysięcy zł. miesięcznie) za usługi do budynku, którego nie była już właścicielką i którego nie użytkowała. W ocenie AS Chemia narzucenie nadmiernie długich okresów wypowiedzenia prowadzi do rażącego uprzywilejowania jednej, silniejszej strony umowy i pokrzywdzenia drugiej, słabszej strony. Jest wyrazem nadużycia przez MPEC pozycji monopolistycznej na rynku poprzez narzucenie uciążliwego warunku umowy, w postaci sześciomiesięcznego okresu wypowiedzenia, przynoszącego nieuzasadnione korzyści i przerzucenia na swoich kontrahentów ryzyka prowadzenia działalności gospodarczej poprzez zmuszanie ich do płacenia za usługę, z której nie korzystają.

Ustosunkowując się do wniosku o wszczęcie postępowania (k23-34) MPEC wyjaśniał, że ciepło do ogrzania obiektów AS Chemia dostarczane było z Elektrociepłowni Kielce S.A., z którą MPEC ma zawartą wieloletnią umowę sprzedaży ciepła. W związku z powyższym MPEC musiał dostosować warunki umów zawieranych z odbiorcami ciepła do warunków umowy określonych w umowie z Elektrociepłownią Kielce S.A. Umowa ta nakłada na MPEC obowiązek określenia raz w roku zapotrzebowania mocy cieplnej w terminie do 15 października każdego roku kalendarzowego. W takiej sytuacji dla celów planowania wartości zamówionej mocy na sezon grzewczy niezbędne było wprowadzenia sześciomiesięcznego okresu wypowiedzenia. Było to również uzasadnione ze względu na sposób rozliczania odbiorców za dostarczone ciepło. Taki okres wypowiedzenia zabezpieczał interesy obu stron; sprzedawcy ciepła zapewniał zwrot kosztów związanych z zakupem ciepła, zaś odbiorcy ponoszenie rzeczywistych kosztów dostarczonego ciepła. Ponadto MPEC odrzucił zarzut narzucenia w umowie sześciomiesięcznego okresu wypowiedzenia twierdząc, że AS Chemia w dacie zawarcia umowy nie kwestionowała żadnego z jej postanowień, a skargę do organu antymonopolowego wniosła dopiero po wystąpieniu MPEC na drogę postępowania sądowego o zapłatę wystawionych faktur za okresy obowiązywania umowy. MPEC zarzucił również AS Chemia brak staranności przy sprzedaży nieruchomości z powodu nie przeniesienia za zgodą MPEC wiążących postanowień umowy sprzedaży ciepła na kupującego nieruchomość, a wystąpienie do organu antymonopolowego uznał za próbę przerzucenia ujemnych skutków swojego działania na dostawcę ciepła. Nadmieniał również, że z wszystkimi swoimi odbiorcami ciepła MPEC zawarł umowy przewidujące sześciomiesięczny okres wypowiedzenia i zwrócił się z prośbą o oddalenie skargi.

AS Chemia ustosunkowując się do złożonych przez MPEC wyjaśnień, nie zgodziła się z podniesionym argumentem (k 42-45) konieczności przerzucenia na odbiorców ciepła obowiązków wynikających z umowy jaką MPEC zawarł z Elektrociepłownią Kielce S.A. i wskazała, że umowa z AS Chemia poprzedzała podpisanie przez MPEC umowy z Elektrociepłownią Kielce S.A. Wnioskodawca podtrzymał zarzut, że zachowanie MPEC wskazuje na przerzucenie ryzyka prowadzenia działalności gospodarczej na swoich odbiorców, poprzez obciążanie ich kosztami prowadzonej działalności gospodarczej. Dodatkowo AS Chemia wyjaśniła, że nie miała bezpośredniego wpływu na określenie daty sprzedaży obiektu, do którego było dostarczone ciepło oraz, że skoro nabywca nie wyraził takiej woli nie mogła zmusić nabywcy do podpisania umowy z MPEC. Ponadto stwierdziła, że w podpisanej umowie na

dostawę ciepła nie było zastrzeżenia, że skrócenie okresu wypowiedzenia jest zastrzeżone pod warunkiem wyrażenia zgody przez Elektrociepłownię Kielce S.A., tym samym uzasadnienie odmowy wcześniejszego rozwiązania umowy brakiem zgody Elektrociepłowni Kielce S.A. jest nieuzasadnione, tak samo jak nieuzasadnione jest pobieranie opłat stałych za miesiące wiosenne i letnie, w których usługa dostarczenia ciepła nie była świadczona.

W odpowiedzi na pytanie organu antymonopolowego, w jaki sposób odbyło się narzucenie AS Chemia warunków umowy na dostawę ciepła, AS Chemia wyjaśniła (k 49-50), że o narzuceniu warunków umowy świadczą zarówno okoliczności towarzyszące zawarciu umowy jak i okoliczności wynikłe później na skutek prośby o skrócenie okresu wypowiedzenia oraz sporu toczącego się na temat zasadności ustalenia sześciomiesięcznego okresu wypowiedzenia. Zdaniem AS Chemia narzucenie umowy potwierdza sposób wypowiedzenia poprzedniej umowy na dostawę ciepła z jednomiesięcznym okresem wypowiedzenia., uzależnienie skrócenia okresu wypowiedzenia umowy od stanowiska Elektrociepłowni Kielce S.A., wprowadzenie dla wszystkich odbiorców ciepła sześciomiesięcznych okresów wypowiedzenia. AS Chemia będąc przekonana, że jej propozycje w zakresie zmiany warunków przedłożonej umowy na sprzedaż ciepła z sześciomiesięcznym okresem wypowiedzenia zostaną odrzucone przez monopolistę, nie próbowała ich negocjować lub kwestionować. Również nie kwestionowała postanowień umowy, ponieważ w rozmowie z pracownikiem MPEC została poinformowana, że w przypadku sprzedaży nieruchomości umowa na dostawę ciepła przejdzie na nowego właściciela albo będzie rozwiązana ze skróconym okresem wypowiedzenia.

MPEC ustosunkowując się do wyjaśnień AS Chemia (k 54-55) stwierdził, że podpisanie umowy z Elektrociepłownią Kielce S.A. poprzedzały negocjacje warunków tej umowy. Postanowienia wynegocjowane Elektrociepłownią wprowadzane były do projektów umów przesyłanych odbiorcom, co nie oznacza, że odbiorcy ciepła nie mieli możliwości zgłaszania zastrzeżeń do przesłanego projektu umowy i zaproponowania własnych warunków. AS Chemia z tych możliwości nie skorzystała. Natomiast wbrew twierdzeniom AS Chemia, funkcjonowanie MPEC jako dystrybutora energii cieplnej niezależnie od producenta ciepła jest niemożliwe ze względów technicznych. Zależność ta rodzi określone wzajemne relacje przejawiające się w uzależnieniu MPEC od Elektrociepłowni Kielce S.A. przy wprowadzaniu korekty zamówionej mocy cieplnej. Zdaniem MPEC okres sześciomiesięcznego wypowiedzenia zobowiązuje odbiorcę ciepła do płacenia należności wynikającej z umowy za czas wypowiedzenia, gdyż dostawca jest zobowiązany do ponoszenia w tym czasie skutków finansowych nienależytego wykonania umowy. Odpowiadając na zarzut, że w identycznych warunkach wcześniej stosowany był jednomiesięczny okres wypowiedzenia MPEC wyjaśnił, że w okresie obowiązywania umowy z jednomiesięcznym okresem wypowiedzenia, zmieniły się warunki ustalania cen energii cieplnej wprowadzone zmianą przepisów prawa energetycznego. MPEC zaznaczył, że odstąpienie od naliczania opłat stałych poza sezonem grzewczym w okresie kiedy wiązała strony umowa naraziłoby MPEC na straty związane z zakupem ciepła od Elektrociepłowni zaś AS Chemia nie poniosłaby rzeczywistych kosztów dostarczonego wcześniej ciepła. MPEC odrzucił również zarzut, że sformułowania w umowie wskazują na narzucenie tych warunków.

Dodatkowo w piśmie z dnia 01.02.2001r. znak DR/111/2001 MPEC wyjaśnił (k 57-58), że AS Chemia została potraktowana tak jak każdy inny odbiorca, który wypowiedział umowę na dostawę ciepła. Przyjęty przez MPEC sposób naliczania cen i stawek jest zgodny z rozporządzeniem Ministra Gospodarki z dnia 6 października 1998r. w sprawie szczegółowych

zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz zasad rozliczeń we obrocie ciepłem, w tym rozliczeń z indywidualnymi odbiorcami lokali (Dz. U. Nr 132, poz. 86). W okresie wypowiedzenia umowy MPEC naliczał od 1 do 30 kwietnia (okres grzewczy) opłaty stałe i należności za dostarczone ciepło. Za pozostały okres 5 miesięcy AS Chemia była obciążana tylko opłatami stałymi.(k 58) Powyższe wyjaśnienia MPEC potwierdził w piśmie z dnia 20.02.2001r. znak EO/159/2001 (k 63), a w piśmie z dnia 2.03.2001r. wyjaśnił, że stawki opłat za ciepło zamieszczone w taryfach są naliczone zgodnie z rozporządzeniem Ministra Gospodarki z dnia 6 października 1998r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz zasad rozliczeń we obrocie ciepłem w tym rozliczeń z indywidualnymi odbiorcami lokali (Dz. U. Nr 132, poz. 86) (k 72).

W ostatnim piśmie z dnia 27.02.2001r. AS Chemia wyjaśniła (k 64-70), że nie twierdziła że MPEC nalicza jej dodatkowe narzuty. Podnosiła jedynie, iż w okresie wypowiedzenia zmuszona była płacić za usługi, z których nie korzystała i których MPEC w danym okresie nie świadczył. Nie jest także celem AS Chemia przerzucenie skutków zawartej umowy sprzedaży na MPEC, tylko kwestionuje ona rażąco długie okresy wypowiedzenia, których długość nie znajduje gospodarczego uzasadnienia. AS Chemia nie miała dostępu do innych źródeł zasilania jak tylko z MPEC.

Organ antymonopolowy ustalił.

MPEC prowadzi działalność gospodarczą w zakresie wytwarzania, przesyłu i dystrybucji ciepła w oparciu o koncesje z dnia 7 października 1998r.: WCC/215/192/U/U/T-3/98/JP na wytwarzanie ciepła, PCC/227/192/U/OT-3/98/JP na przesył i dystrybucję ciepła, OCC/71/192/OT-3/98/JP na obrót ciepłem.

W zakresie zaopatrzenia w ciepło miasta Kielce, MPEC prowadzi działalność polegającą na:
-wytwarzaniu ciepła w kotłowniach zlokalizowanych w różnych punktach miasta,
-przesyłaniu i dystrybucji ciepła wytworzonego w 35 własnych źródłach oraz zakupionego w zewnętrznych źródłach, własnymi sieciami zlokalizowanymi na terenie miasta Kielce.

W dniu 8 listopada 1999r. decyzją Prezesa URE (nr OŁO-820/192-A/8/99/MM) zatwierdzona została taryfa dla ciepła obowiązująca w MPEC. Taryfa ta obowiązywała do dnia 1 grudnia 1999r. i zgodnie z umową sprzedaży ciepła stanowiła jej integralną część(k 73-83).

Zatwierdzona przez Prezesa URE taryfa została opracowana przez MPEC we wrześniu 1999r. zgodnie z zasadami określonymi w art. 45 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997r. - Prawo energetyczne (Dz. U. z 1997r. Nr 54, poz. 348 ze zm.) zwana dalej Prawem energetycznym oraz z przepisami rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 6 października 1998r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz zasad rozliczeń w obrocie ciepłem, w tym rozliczeń z indywidualnymi odbiorcami w lokalach, zwanym dalej rozporządzeniem taryfowym. Art. 5 Prawa energetycznego nakazuje, aby umowa na dostarczanie energii i paliw uwzględniała zasady określone w ustawie i w koncesjach oraz zawierała co najmniej postanowienia dotyczące ilości, jakości, niezawodności i ciągłości dostarczania i odbioru, cen i stawek opłat oraz warunków wprowadzania w nich zmian, sposobu rozliczeń, odpowiedzialności stron za niedotrzymanie warunków umowy, okresu jej obowiązywania i warunków rozwiązania.

Stosownie do art. 45 ust. 1 ww. ustawy taryfy dla energii ciepła powinny zapewniać (pkt. 1)

pokrycie uzasadnionych kosztów działalności przedsiębiorstw energetycznych w zakresie: wytwarzania, przetwarzania, magazynowania, przesyłania, dystrybucji lub obrotu energią, kosztów modernizacji, rozwoju i ochrony środowiska oraz (pkt. 2) ochronę interesów odbiorców przed nieuzasadnionym wzrostem poziomu cen. Zgodnie z § 7 ust. 2 cytowanego rozporządzenia taryfowego, taryfa przedsiębiorstwa energetycznego prowadzącego działalność w zakresie wytwarzania, przesyłania i dystrybucji ciepła zawiera m.in. ceny za zamówioną moc cieplną - wyrażone w złotych za MW (pkt. 1), ceny ciepła - wyrażone w złotych za GJ i MWh (pkt. 2), stawki opłat abonamentowych - wyrażone w złotych za przyłącze (pkt. 4), stawki opłat za usługi przesyłowe - wyrażone w złotych za MW zamówionej mocy cieplnej (pkt. 5).

MPEC ponad 80% swojego zapotrzebowania na ciepło pokrywa z zakupów w Elektrociepłowni Kielce S.A, z którą podpisał w dniu 31 grudnia 1999 r. Wieloletnią umowę sprzedaży ciepła.

AS Chemia Spółka z o.o. jest spółką prawa handlowego prowadzącą działalność w zakresie:

- produkcji chemikaliów, wyrobów chemicznych i włókien sztucznych, jak również międzynarodowego obrotu uszlachetniającego,
- sprzedaży wyrobów na rynku krajowym,
- świadczenia usług w zakresie paczkowania i konfekcjonowania artykułów przemysłowych i rolno-spożywczych,
- eksportu oraz importu towarów i usług,
- prowadzenia importu i eksportu na potrzeby produkcyjne i usługowe Spółki a dla innych odbiorców na zasadzie komisji.

Do dnia 14 czerwca 1999r. AS Chemia działała pod firmą Przedsiębiorstwo Wytwórczo-Handlowe "Acumen-Service" Spółka z o.o. w Kielcach. (k 20).

W dniu 5 października 1993r. AS Chemia podpisała z MPEC umowę nr 256/L/93 o dostarczanie energii cieplnej do budynków magazynowo-składowych przy ul. Batalionów Chłopskich 172. Umowa ta została podpisana na czas nieokreślony, a zmiana lub rozwiązanie umowy przez którąkolwiek ze stron mogła nastąpić ze jednomiesięcznym okresem wypowiedzenia, przy zachowaniu formy pisemnej (k 14-15)). W dniu 1 października 1999r. ww. umowę nr 256/L/93 zastąpiła umowa Nr 442 z dnia 1 października 1999r, zwana dalej umową (k 3-12). Umowa została zawarta na czas nieokreślony. Okres wypowiedzenia umowy został ustalony na sześć miesięcy, ze skutkiem na koniec miesiąca, z możliwością skrócenia okresu wypowiedzenia za obopólnym porozumieniem (k 8). Integralną część umowy stanowił wniosek odbiorcy na zamówioną moc cieplną, tabela regulacyjna i taryfy (k 12). W okresie poprzedzającym podpisanie umowy jak również w czasie jej obowiązywania AS Chemia nie kwestionowała żadnego z przedstawionych warunków umowy.

Pismem z dnia 19 lutego 2000r. AS Chemia powiadomiła MPEC, że z dniem 5 lutego 2000r. zmienił się właściciel posesji przy ul. Batalionów Chłopskich 172 oraz, że zwróciła się do Zarządu Spółki Cywilnej "Fregata" nabywcy ww. nieruchomości o niezwłoczne nawiązanie kontaktu z dostawcą i zawarcie stosownej umowy z MPEC (k 29). Pismem z dnia 20 marca 2000r. Spółka Cywilna "Fregata" poinformowała MPEC, że nie jest zainteresowana zawarciem umowy na dostawę ciepła (k 31). Pismem z dnia 22 marca 2000r. AS Chemia wypowiedziała umowę Nr 442 z dnia 1 października 1999r. i zwróciła się z prośbą o skrócenie okresu

wypowiedzenia do trzech miesięcy (k 30).

W odpowiedzi na prośbę AS Chemia o skrócenie okresu wypowiedzenia MPEC wystosował do Elektrociepłowni Kielce S.A. pismo z prośbą o zmniejszenie mocy zamówionej złożonej przez MPEC zgodnie z zawartą pomiędzy stronami Wieloletnią umową sprzedaży ciepła z dnia 31 grudnia 1999r., o wartość mocy pobieranej dotychczas przez AS Chemia, od dnia 1 kwietnia 2000r. (k 32). Elektrociepłownia Kielce S.A. w piśmie z dnia 31 marca 2000r. nie wyraziła zgody na propozycje MPEC dotyczące zmniejszenia zamówionej mocy zamówionej (k 33) w proponowanym terminie. W związku z odmową Elektrociepłowni Kielce S.A. pismem z dnia 4 kwietnia 2000r. MPEC poinformował AS Chemię, że w związku z negatywnym stanowiskiem Elektrociepłowni Kielce S.A. nie może skrócić okresu wypowiedzenia umowy na sprzedaż ciepła nr 442 z dnia 1 października 1999r. a rozwiązanie ww. umowy nastąpi z dniem 31 września 2000r. (k 34).

AS Chemia pobierała ciepło do końca sezonu grzewczego to jest do 31 kwietnia 2000r. (k 66).

Organ antymonopolowy przeprowadził badanie jakie okresy wypowiedzenia w umowach sprzedaży ciepła stosują dystrybutorzy ciepła w miastach o zbliżonej ilości ludności do Kielc. Na 10 ankietowanych przedsiębiorstwach ciepłowniczych 6 odpowiedziało, że w umowach z odbiorcami stosuje 6 miesięczne okresy wypowiedzenia, są to: THERMA Spółka z o.o. w Bielsku-Białej (k 105), Miejskie Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej S.A. w Krakowie (k 102), Miejskie Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej Wrocław S.A. we Wrocławiu (k 107), Lubelskie Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej S.A. w Lublinie (k 109), Przedsiębiorstwo Energetyczne Systemy Ciepłownicze S.A. w Częstochowie. (k 117) Natomiast Radomskie Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej "RADPEC" S.A. w Radomiu w umowach sprzedaży ciepła i umowach na świadczenie usług przesyłowych stosuje dwa terminy: 3 i 12 miesięczny okres wypowiedzenia (k 111).

Uznając, iż wszystkie okoliczności sprawy zostały wyjaśnione organ antymonopolowy poinformował strony o zakończeniu postępowania dowodowego. (k 71)

Organ antymonopolowy zważył, co następuje.

Praktyki monopolistyczne ujawniają się na rynku. Ustalenie rynku relewantnego (właściwego) jest koniecznym warunkiem zastosowania przepisów ustawy antymonopolowej. W niniejszej sprawie rynkiem relewantnym (istotnym w danej sprawie w odniesieniu do przedsiębiorcy, w stosunku do którego toczy się postępowanie administracyjne) jest lokalny rynek dostaw energii ciepłej.

MPEC należy do grupy przedsiębiorców działających w warunkach monopolu naturalnego i jest bezsporne w sprawie, iż przedsiębiorstwo to posiada pozycję monopolistyczną na lokalnym rynku dostaw energii ciepłej w Kielcach.

Istotą nadużycia monopolistycznej (bądź dominującej) pozycji na rynku jest ograniczenie przez przedsiębiorcę samodzielności pozostałych uczestników rynku i wymuszanie, aby

uczestniczyli w obrocie na zasadach im narzuconych i mniej korzystnych niż by to miało miejsce w warunkach istnienia konkurencji. Zgodnie z art. 5 ust. 1 pkt. 6 ustawy antymonopolowej za praktyki monopolistyczne uznaje się nadużywanie pozycji dominującej na rynku poprzez narzucanie uciążliwych warunków umów, przynoszących przedsiębiorcy narzucającemu te warunki nieuzasadnione korzyści. Dla stwierdzenia praktyki monopolistycznej z art. 5 ust. 1 pkt. 6 konieczne jest łączne spełnienie następujących przesłanek:

- narzucanie warunków przez podmiot dominujący kontrahentowi,
- uciążliwy charakter warunków umowy,
- osiągnięcie nieuzasadnionych korzyści.

Narzucanie uciążliwych warunków umowy musi mieć charakter przymusowy, wymuszony przez podmiot dominujący posiadaną siłą rynkową. W praktyce rodzą się wątpliwości, czy dany uciążliwy warunek umowy jest narzucony kontrahentowi, czy też został dobrowolnie wynegocjowany w ramach swobody umów, w granicach określonych w art. 353¹ k.c., dlatego też nie uzasadnia narzucenia uciążliwego warunku, jego uzgodnienie w umowie przy uwzględnieniu zasady swobody umów. W przedmiotowej sprawie nie doszło do negocjacji warunków nowej umowy w związku z ich nie podjęciem przez AS Chemia. MPEC, zgodnie z prawem musiał dostosować warunki obowiązujących umów do zmienionego prawa energetycznego. Z uwagi na gruntowność zmian wybrał najbardziej ekonomiczny sposób ich wprowadzenia, to jest opracowanie i przesłanie odbiorcom projektu nowej umowy. AS Chemia nie zaprzeczyła oświadczeniu MPEC, że mogła negocjować warunki umowy, projekt umowy był wysłany odbiorcy ciepła, który miał możliwość zgłaszania zastrzeżeń i proponowania własnych warunków.

W świetle art. 4 ust 2 Prawa energetycznego przedsiębiorstwa energetyczne zajmujące się przesyłaniem energii cieplnej mają zapewnić wszystkim odbiorcom świadczenie usług przesyłowych, z uwzględnieniem warunków technicznych i ekonomicznych, na warunkach uzgodnionych przez strony w drodze umowy. W sprawach spornych dotyczących ustalania ww. warunków świadczenia usług, odmowy zawarcia umowy sprzedaży energii cieplnej albo nieuzasadnionego wstrzymania jej dostaw rozstrzyga Prezes Urzędu Regulacji Energetyki, na wniosek strony (art. 8 ust. 1 Prawa energetycznego). Może on również na wniosek strony, określić warunki podjęcia bądź kontynuowania dostaw do czasu ostatecznego rozstrzygnięcia sporu (art.8 ust. 2 Prawa energetycznego). W przedmiotowej sprawie należy podkreślić, że MPEC nie wypowiedział warunków umowy o dostarczanie energii cieplnej z 1993r. W sytuacji nie wypowiedzenia obowiązującej umowy, nie podpisanie przez AS Chemia nowej umowy na dostawę ciepła, umożliwiało AS Chemia odbiór energii cieplnej na dotychczasowych warunkach, aż do czasu rozstrzygnięcia sporu przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki. Zgodnie z art. 7 Prawa energetycznego, w tym stanie faktycznym, MPEC nie mógł odmówić zaprzestania dostaw do odbiorcy, który zakwestionowałby zaproponowane zmiany do umowy, w tym okres wypowiedzenia. Tym samym nie znajduje uzasadnienia zarzut AS Chemia, że warunki przesłanego projektu umowy nie podlegały negocjacjom i nie mogły być zakwestionowane. Zdaniem organu antymonopolowego nic nie stało na przeszkodzie, aby AS Chemia odmówiła podpisania umowy na dostawę energii cieplnej, kwestionując sześciomiesięczny okres wypowiedzenia i w przypadku odmowy negocjacji ze strony MPEC wystąpiła ze stosownym żądaniem do Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki.

W tej sytuacji organ antymonopolowy nie znalazł podstaw do stwierdzenia, że

sześciomiesięczny okres wypowiedzenia określony w umowie sprzedaży ciepła został AS Chemia narzucony przez MPEC.

Pierwsza przesłanka art. 5 ust. 1 pkt. 5 ustawy antymonopolowej nie została spełniona.

Za uciążliwy warunek umowy należy uznać każdy warunek oznaczający dla jednej ze stron umowy ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Z przeprowadzonych przez organ antymonopolowy badań wynika, że sześciomiesięczny okres wypowiedzenia stosują również inne przedsiębiorstwa energetyczne. Ponadto we wszystkich podpisanych przez MPEC umowach z przedsiębiorcami na dostawę energii cieplnej przyjęto sześciomiesięczny okres wypowiedzenia. Takie zachowanie wskazuje na jednakowe traktowanie wszystkich przedsiębiorców - odbiorców ciepła przez MPEC. Nie oznacza to jednak, że warunek ten nie może być warunkiem uciążliwym. O uciążliwości danego warunku świadczy przede wszystkim brak ekwiwalentności we wzajemnych świadczeniach stron. Osiągane przez przedsiębiorcę stosującego praktykę monopolistyczną z art. 5 ust. 1 pkt. 6 nieuzasadnione korzyści są odpowiednikiem uciążliwych warunków umów narzuconych kontrahentowi. W relacjach ekwiwalentności wzajemnych świadczeń uczestników umowy nieuzasadnione korzyści określają sytuację korzystniejszą od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. Nieuzasadnione korzyści powinny być osiągnięte kosztem kontrahenta i pozostawać w normalnym związku przyczynowym z narzuconymi kontrahentowi uciążliwymi warunkami umowy (por. Stanisław Gronowski "Ustawa antymonopolowa. Komentarz." Wydawnictwo C.H. Beck Warszawa 1996r. str. 135-136).

Od momentu wejścia w życie nowego prawa energetycznego i powołania instytucji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki przewaga kontraktowa przedsiębiorstw energetycznych uległa znacznemu ograniczeniu. Zmieniło się przede wszystkim cenotwórstwo. Przedsiębiorstwa energetyczne określają ceny i opłaty w kształtowanych przez siebie taryfach zgodnie z prawem energetycznym. Ceny i stawki opłat muszą być tak skalkulowane, aby pokrywały koszty wytworzenia, a następnie przesyłu i dystrybucji energii, przy uwzględnieniu ochrony interesów odbiorców przed nieuzasadnionym poziomem cen oraz eliminowały skróśne subsydiowanie (art. 45 Prawa energetycznego i § 3 rozporządzenia taryfowego). Taryfy podlegają zatwierdzeniu przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki, który przed zatwierdzeniem bada uzasadnione koszty przedsiębiorstwa energetycznego ponoszone w związku ze świadczeniem usług, do których jest powołane. Sposób tworzenia taryfy i jej zatwierdzenia gwarantuje wprowadzenie cen i opłat na poziomie uwzględniającym pokrycie uzasadnionych kosztów dostawcy ciepła i chroniącym interes odbiorców przed nieuzasadnionym poziomem cen.

W przedmiotowej sprawie istnienie czy też brak ekwiwalentności świadczeń przy sześciomiesięcznym okresie wypowiedzenia umowy można jedynie ocenić w kontekście ponoszonych przez AS Chemia w tym okresie opłat i zasadności ich pobierania przez MPEC. Organ antymonopolowy odrzucił wyjaśnienia MPEC dotyczące powiązania okresu wypowiedzenia umowy z AS Chemia od zgody Elektrociepłowni Kielce S.A. na zmniejszenie zamówionej przez MPEC mocy. Zarówno Elektrociepłownia Kielce jak i MPEC są monopolistami, jeden na rynku popytu drugi na rynku podaży energii cieplnej. Żaden z nich bez zgody drugiego nie jest w stanie dowolnie ukształtować wzajemnych stosunków umownych. Przy ocenie ekwiwalentności nie ma znaczenia z jakich źródeł pochodziło ciepła dostarczane AS Chemia przez MPEC, lecz to czy przyjęty w umowie sześciomiesięczny okres

wypowiedzenia lub odmowa jego skrócenia przez MPEC nie naruszyła ekwiwalentności świadczeń wzajemnych MPEC i AS Chemia.

Zgodnie z § 18 rozporządzenia taryfowego stawki opłat i ceny ustalone w taryfie stanowią podstawę do obliczania opłat określonych w umowie sprzedaży ciepła. Zasady ustalania wysokości tych opłat zostały określone w § 20 rozporządzenia taryfowego. W okresie od 1 października 1999r. do 31 września 2000r. MPEC pobierał od AS Chemia w okresie grzewczym opłatę za zamówioną moc cieplną, opłatę za dostarczone ciepło, opłatę za usługi przesyłowe oraz opłatę abonamentową. Po okresie grzewczym to jest od 1 maja 2000r. MPEC pobierał wszystkie ww. opłaty z wyjątkiem opłaty za dostarczone ciepło. Opłaty były pobierane:

- roczna opłata za zamówioną moc cieplną była pobierana w jednakowej wysokości w dwunastu miesięcznych ratach, w wysokości (*tajemnica przedsiębiorcy*)zł.,
- opłata za usługi przesyłowe była pobierana w jednakowej wysokości w dwunastu ratach miesięcznych, w wysokości (*tajemnica przedsiębiorcy*)zł.,
- opłata abonamentowa była pobierana w jednakowej wysokości w każdym miesiącu, w którym była wystawiana faktura, w wysokości 12,08 zł,
- opłata za dostarczone ciepło była pobierana w każdym miesiącu, w którym dostarczono ciepło, w wysokości ustalonej na podstawie odczytów wskazań licznika. Ostatnim miesiącem, w którym AS Chemia pobierała ciepło, był kwiecień 2000r.

Przyjęty przez MPEC sposób pobierania opłat był zgodny z rozporządzeniem taryfowym. Należy nadmienić, że system opłat w ratach za zamówioną moc i za usługi przesyłowe został utrzymany przez obecnie obowiązujące rozporządzenie Ministra Gospodarki z dnia 12 października 200r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz zasad rozliczeń w obrocie ciepłem (Dz. U. Nr 96 poz. 1053). Jednocześnie nowe rozporządzenie zdefiniowało wysokość opłaty abonamentowej jako ratę, pobieraną w każdym miesiącu, stanowiącą iloczyn liczby punktów pomiarowych i 1/12 stawki opłaty abonamentowej dla danej grupy taryfowej (§ 33 pkt. 6 ww. nowego rozporządzenia taryfowego). Określenie przez ustawodawcę wysokości ww. opłat jako raty wskazuje, że ww. opłaty są częścią należności pieniężnej za dostarczone ciepło płatną w określonym terminie, w tym przypadku w terminie miesięcznym.

Zgodnie z ww. przepisami rozporządzenia taryfowego MPEC miał prawo do naliczania opłaty abonamentowej, opłaty za zamówioną moc i opłaty za usługi przesyłowe z tytułu dostarczonego ciepła w sezonie grzewczym, w dwunastu ratach miesięcznych od dnia 1 października 1999r., która to data rozpoczynała sezon grzewczy 1999-2000r. Sezon grzewczy, zgodnie z par. 2 pkt. 24 nowego rozporządzenia taryfowego, jest to okres między wrześniem a majem roku następnego.

Umowa z AS Chemia obowiązywała od dnia 1 października 1999 r., a okres jej wypowiedzenia kończył się z dniem 31 września 2000r. Okresem rozliczeniowym dla zakupionego przez AS Chemia ciepła od MPEC w sezonie grzewczym był okres liczony od dnia 1 października 1999r. do nowego okresu grzewczego to jest do 1 października 2000r. Przyjęty przez ustawodawcę system ratalnych spłat należności z tytułu dostarczonej wcześniej energii w sezonie grzewczym potwierdza zasadność pobierania przez MPEC opłat stałych również po sezonie grzewczym, do czasu rozpoczęcia nowego sezonu grzewczego. Odmawiając AS Chemia

skrócenia okresu wypowiedzenia, w przypadku gdy AS Chemia do końca sezonu grzewczego korzystała z dostarczonej energii cieplnej, a okres wypowiedzenia kończył się przed rozpoczęciem nowego sezonu grzewczego MPEC zapewnił sobie zwrot całej należności za dostarczoną AS Chemii energię cieplną, koszty przesyłu, obsługę. Natomiast AS Chemia zapłaciła całą należność za dostarczone jej w sezonie grzewczym ciepło. W związku z powyższym organ antymonopolowy nie stwierdził, że doszło do naruszenia ekwiwalentności świadczeń w przedmiotowej sprawie. Z takim naruszeniem w tym stanie faktycznym, doszłoby w sytuacji, gdyby okres wypowiedzenia był dłuższy niż spłaty należności za pobrane przez AS Chemia ciepło ponad datę rozpoczynającą sezon grzewczy 2000/2001.

W związku z tym nie zostały spełnione przesłanki uciążliwości warunków umowy i nieuzasadnionych korzyści.

Mając powyższe na uwadze orzeka się jak w sentencji.

Od niniejszej decyzji przysługuje stronom odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Antymonopolowego za pośrednictwem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura w Łodzi, w terminie 14 dni od daty doręczenia decyzji.

Z upoważnienia Prezesa Urzędu Ochrony
Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury

Iwona BIELSKA

Otrzymują:

1. AS. Chemia Spółka z o.o.
ul. Nowy Świat 52
25-516 Kielce
2. Miejskie Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej Sp. z o.o.
ul. Mielczarskiego 139/143
25-611 Kielce