

**PREZES URZĘDU  
OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW  
URZĄD 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 18 października 2001r.

RŁO/5S/5002-4/01/PM

**DECYZJA NR RŁO 19/2001**

Na podstawie:

- I. Art. 9 ust. 1 w związku z art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 122 poz.1319), w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po rozpatrzeniu sprawy wszczętej na wniosek Wszechnicy Świętokrzyskiej w Kielcach ul. E. Orzeszkowej 15 przeciwko Miejskiemu Przedsiębiorstwu Energetyki Ciepłej Sp. z o.o. w Kielcach ul. Mielczarskiego 139/143 **uznaje się za praktyki ograniczające konkurencję** naruszenie przez tego przedsiębiorcę zakazu narzucania uciążliwych warunków umów przynoszących mu nieuzasadnione korzyści, przez odmowę zawarcia umowy w sprawie odpłatnego przejęcia na majątek odcinka sieci ciepłowniczej wybudowanego przez odbiorcę, zgodnie z warunkami przyłączenia w sytuacji, w której realizacja i finansowanie budowy było obowiązkiem dostawcy **i nakazuje się zaniechania jej stosowania.**
- II. Art. 101 ust. 2 pkt. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 122 poz.1319), w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, **nakłada się** na Miejskie Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej Sp. z o.o. w Kielcach ul. Mielczarskiego 139/143 **karę pieniężną** w wysokości 10.000,- zł ( słownie dziesięć tysięcy złotych) z tytułu dopuszczenia się naruszenia zakazu określonego w art. 8 ust. 2 pkt 6 cytowanej ustawy.

**Uzasadnienie**

Do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura w Łodzi (zwany dalej Urzędem) wpłynął wniosek Wszechnicy Świętokrzyskiej w Kielcach ul. E. Orzeszkowej 15 (zwana dalej Wnioskodawcą) o wszczęcie postępowania antymonopolowego przeciwko Miejskiemu Przedsiębiorstwu Energetyki Ciepłej Spółka z o.o. w Kielcach ul. Mielczarskiego 139/143 (zwana dalej MPEC Sp. z o.o.). Wnioskodawca postawił zarzut stosowania przez MPEC Sp. z o.o. praktyk ograniczających konkurencję, przejawiających się w nadużywaniu pozycji dominującej na rynku energii ciepłej przez narzucanie uciążliwych warunków umów przynoszących temu przedsiębiorcy

nieuzasadnione korzyści, co stanowiło złamanie zakazu określonego w art. 8 ust. 2 pkt 6 cytowanej ustawy antymonopolowej (k.32).

W uzasadnieniu wniosku Wnioskodawca wyjaśnił:

W dniu 24 marca 1999 r. Wnioskodawca zawarł z MPEC Sp. z o.o. umowę nr 300/99 o przyłączenie do sieci ciepłowniczej budynku należącego do Wnioskodawcy (umowa k. 66). MPEC Sp. z o.o. przystąpiła do umowy pod warunkiem, że koszty przyłączenia, w tym budowy przyłącza i węzła cieplnego sfinansuje Wnioskodawca. Znalazło to wyraz w § 2 umowy o przyłączenie, który stanowił, że koszty projektu, budowy przyłącza i węzła cieplnego obciążają odbiorcę. Jednocześnie strony postanowiły w § 6 tej umowy, że Wnioskodawca przekaze przyłączy MPEC Sp. z o.o. po ostatecznym odbiorze, na warunkach określonych w odrębnej umowie. Wnioskodawca podniósł, że w trakcie ustnych negocjacji warunków umowy MPEC Sp. z o.o. deklarowała wolę odpłatnego przejęcia przyłącza po realizacji inwestycji.

Wnioskodawca stwierdził, że wywiązał się w całości z przyjętych zobowiązań i wykonał przyłączy zgodnie wydanymi przez MPEC Sp. z o.o. warunkami przyłączenia nr TT-12/7/149/99 z dnia 24 lutego 1999 r. (k.52), na co poniósł nakłady inwestycyjne w wysokości (...) zł. Instalacja odbiorcza w budynku Wnioskodawcy została włączona do sieci ciepłowniczej i MPEC Sp. z o.o. rozpoczęła dostawę ciepła, zgodnie z umową sprzedaży zawartą pomiędzy stronami w dniu 26 września 2000 r.

Odwołując się do postanowień cytowanego wyżej zapisu par. 6 umowy o przyłączenie, w dniu 24 października 2000r. Wnioskodawca zwrócił się do MPEC Sp. z o.o. o odpłatne przejęcie przyłącza na odcinku od tzw. komory (zgodnie z warunkami technicznymi było to miejsce włączenia przyłącza do sieci ciepłowniczej) do granicy instalacji odbiorczej w budynku. MPEC Sp. z o.o. odmówiła przejęcia przyłącza na własność i zadeklarowała wolę nieodpłatnego przejęcia przyłącza do użytkowania, bez nabywania prawa własności.

Zdaniem Wnioskodawcy odmowa ta była przejawem nadużycia pozycji dominującej na rynku, gdyż przyłączy z chwilą podłączenia do sieci ciepłowniczej powinno być przejęte na własność przez MPEC Sp. z o.o. zgodnie z przepisem art. 49 k.c. (Wnioskodawca powołał się w tym miejscu na orzecznictwo Sądu Antymonopolowego w podobnej sprawie). Wnioskodawca stwierdził, że przerzucając na odbiorcę ciężar finansowy budowy przyłącza MPEC Sp. z o.o. uzyskuje nieuzasadnioną korzyść, przysporzenie, powiększenie swojej infrastruktury, dzięki której dostarcza ciepło, pobierając za to opłaty na zasadach obowiązujących ogół odbiorców. Jego zdaniem, rozliczenie powinno nastąpić z uwzględnieniem zasad ekwiwalentności świadczeń wzajemnych (art. 498 § 2 k.c.), a odmowa zwrotu kosztów urządzeń stanowiła przejaw praktyki monopolistycznej.

Na podstawie tego wniosku, Urząd wszczął postępowanie antymonopolowe pod zarzutem nadużywania przez MPEC Sp. z o.o. pozycji dominującej na rynku energii cieplnej przez narzucanie uciążliwych warunków umów przynoszących narzucającemu te warunki przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści, co stanowiło naruszenie zakazu stosowania praktyk ograniczających konkurencję określonych w art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy antymonopolowej.

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania antymonopolowego MPEC Sp. z o.o. wniosła o oddalenie zarzutów (k.39-41).

MPEC Sp. z o.o. wyjaśniła:

W lutym 1999r. MPEC Sp. z o.o. ustaliła, na wniosek Wnioskodawcy, warunki przyłączenia do sieci ciepłowniczej budynku przy ul. E. Orzeszkowej 15 w Kielcach. Zaopatrzenie tego budynku w ciepło wymagało wybudowania przyłącza długości około 150 m. W związku z tym, że inwestycja nie była przewidziana w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, warunki jej realizacji i finansowania strony uzgodniły w umowie o przyłączenie. Następnie strony zawarły umowę sprzedaży ciepła. Powołując się na art. 7 ust. 4 ustawy Prawo energetyczne (Dz. U. z 1997r. Nr 54 poz. 348 ze zm.) MPEC Sp. z o.o. stwierdziła, że strony w umowie ustaliły, iż koszt zaprojektowania, a następnie budowy przyłącza i węzła cieplnego obciążą Wnioskodawcę.

Zdaniem MPEC Sp. z o.o. zarzut, że przyłączy wybudowane przez Wnioskodawcę przysporzyło Spółce nieuzasadnionych korzyści, był bezzasadny. MPEC Sp. z o.o. nie uzyskuje przy pomocy tego przyłącza korzyści za ciepło dostarczane innym odbiorcom, co zarzucił Wnioskodawca. Przyłączy było dostosowane pod względem technicznym do dostaw ciepła wyłącznie do budynku Wnioskodawcy i z tego przyłącza nie mogli korzystać inni odbiorcy ciepła. Koszty związane z budową przyłącza nie były ujęte w taryfie dla ciepła, ponadto Wnioskodawca płaci za ciepło mniej niż pozostali odbiorcy. MPEC Sp. z o.o. zaprzeczył, że odnosi korzyści z powiększenia kosztem Wnioskodawcy, własnej infrastruktury ciepłowniczej. MPEC Sp. z o.o. stwierdził, że zgodnie z zawartą umową sprzedaży ciepła granicę eksploatacji (własności) urządzeń stanowiły zawory w komorze w punkcie włączenia do sieci ciepłowniczej, co oznaczało, że przyłączy pozostało własnością Wnioskodawcy. MPEC Sp. z o.o. nie przejęła przyłącza na swój majątek i nie dokonywała odpisów amortyzacyjnych jego wartości.

MPEC Sp. z o.o. stwierdził, że przejęcie przyłącza na własność było niekorzystne dla Spółki, gdyż ewentualna rezygnacja Wnioskodawcy z dostaw ciepła spowodowałaby, że Spółka zostałaby z bezużytecznym przyłączem (k. 82). Dodatkowo groźbą była perspektywa sporów sądowych z właścicielami nieruchomości, przez które przechodziło przyłączy. Z dalszych wyjaśnień wynikało, że przyłączy wybudowane zostało na gruntach w 1/3 należących do Wnioskodawcy, a w pozostałej części na gruntach należących do Szkoły Podstawowej nr 17 w Kielcach, na co uzyskano zgodę szkoły i organów samorządowych (k.148).

MPEC Sp. z o.o. podkreśliła, że Wnioskodawca dobrowolnie dokonał wyboru zasilania budynku w ciepło z sieci ciepłowniczej. Alternatywą było bowiem ogrzewanie gazowe, elektryczne, olejowe zwłaszcza, że w momencie negocjacji i zawierania umowy o przyłączenie do sieci ciepłowniczej, Wnioskodawca był w stanie budowy obiektu.

Organ antymonopolowy ustalił co następuje:

I. Rynek właściwy.

Rynkiem właściwym był rynek energii cieplnej w granicach administracyjnych miasta Kielce. Badanie rynku produktu wykazało, że gaz i energia elektryczna nie były substytutami dla energii cieplnej w znaczeniu ustawy antymonopolowej ( k. 153). Wytwarzanie ciepła we własnej kotłowni odbiorcy jest mniej efektywne niż dostawy ciepła ze specjalistycznej kotłowni. Ponadto wiąże się to z koniecznością zaangażowania własnej obsługi i prowadzenia działalności nie związanej z przedmiotem działalności Wnioskodawcy. Inne media tj. energia elektryczna czy gaz nie są wprost postrzegane przez odbiorców jako alternatywne źródło zaopatrzenia w ciepło. Adaptowanie tych nośników energii jako substytutu energii cieplnej nie jest powszechne (np. tylko 13,2% odbiorców w

Kielcach wykorzystuje gaz do celów grzewczych, w rejonie siedziby Wnioskodawcy nie ma odbiorców wykorzystujących gaz do celów grzewczych (k. 153). Media te należą do innych rynków właściwych, a o alternatywności źródeł zaopatrzenia można mówić wtedy gdy odnoszą się one do tego samego rynku właściwego. Dostawy ciepła z sieci ciepłowniczej są najtańszym źródłem ciepła. Jest to typowy produkt, przeznaczony do celów zbiorowego zaopatrzenia w ciepło budynków w aglomeracjach miejskich, szczególnie w sytuacji, gdy teren na którym jest zlokalizowana nieruchomość odbiorcy znajduje się w zasięgu sieci przesyłowej i rozdzielczej, co ma miejsce w tej sprawie. Okoliczne budynki i inne budynki Wnioskodawcy ogrzewane są ciepłem z sieci ciepłowniczej. Z posiadanych przez Urząd informacji wynika, że przeznaczenie do celów grzewczych energii elektrycznej jest śladowe., a jedynym substytutem dla gazu ziemnego z punktu widzenia kosztów ogrzewania jest gaz płynny i olej opałowy.

Zasięg sieci ciepłowniczej wyznaczył granice geograficzne rynku właściwego. Technologia produkcji i dostaw ciepła wymaga technicznego przyłączenia instalacji odbiorczych do sieci. Sieć ciepłownicza MPEC Sp. z o.o. była zlokalizowana i przeznaczona do zasilania w ciepło miasta Kielce (k.152).

MPEC Sp. z o.o. było jedynym przedsiębiorstwem energetycznym, które miało koncesję na przesył, dystrybucję i obrót energią cieplną na terenie Kielc. Miejska sieć ciepłownicza była jedyną siecią na tym terenie i MPEC Sp. z o.o. nie miała konkurentów na rynku właściwym. MPEC Sp. z o.o. działała na tym terenie w warunkach monopolu sieciowego.

Wnioskodawca był przedsiębiorcą, który prowadził działalność gospodarczą w dziedzinie kształcenia i był uczestnikiem rynku relewantnego po stronie popytu. MPEC Sp. z o.o. zaopatrywała w ciepło budynek dydaktyczny Szkoły przy ul. E. Orzeszkowej 15 w Kielcach. Zakupy ciepła służyły do celów grzewczych.

## II. Fakty.

MPEC Sp. z o.o. dostarczała ciepło do budynku Wnioskodawcy za pośrednictwem odcinka sieci ciepłowniczej wybudowanego przez Wnioskodawcę.

Strony zawarły w tej sprawie umowę przyłączenia nr 300/99 z dnia 24 marca 1999 r. Wnioskodawca wybudował odcinek sieci wysokoparametrowej o długości 122 m., na który składała się komora przyłączeniowa, przyłączy i indywidualny węzeł cieplny znajdujący się w budynku Wnioskodawcy (k. 81). Zgodnie z warunkami przyłączenia wydanymi przez MPEC Sp. z o.o. granicę własności sieci stanowiły zawory w tzw. komorze przyłączeniowej (k. 81-84). Oznaczało to, że wybudowany przez Wnioskodawcę odcinek sieci ciepłowniczej pozostawał na majątku Wnioskodawcy.

Cytowana umowa o przyłączenie (par. 2) stanowiła, że inwestycja zostanie sfinansowana przez Wnioskodawcę, a następnie przekazana MPEC Sp. o.o. na warunkach uzgodnionych w odrębnej umowie (par. 6).

Po odbiorze technicznym potwierdzającym spełnienie ustalonych przez MPEC Sp. z o.o. technicznych warunków przyłączenia, w dniu 26 września 2000 r. strony zawarły umowę sprzedaży ciepła określającą prawa i obowiązki stron oraz rozgraniczenie własności (k. 95-104). W załączniku nr 1 do umowy sprzedaży potwierdzono, że granicą własności są zawory w punkcie włączenia do sieci ciepłowniczej w komorze (k.105).

W dniu 26 października 2000 r. odwołując się do ustaleń cytowanego wyżej par. 6 umowy o przyłączenie, Wnioskodawca wystąpił do MPEC Sp. z o.o. z żądaniem zawarcia umowy odpłatnego przejścia przyłączonych odcinków sieci. MPEC Sp. z o.o. nie wyraziła zgody na przejście wybudowanych urządzeń na własność i zaproponowała Wnioskodawcy przejście ich do nieodpłatnego użytkowania, bez nabywania praw majątkowych. Zgodnie z obowiązującą MPEC Sp. z o.o. taryfą dla ciepła odbiorcy, którzy byli właścicielami węzłów cieplnych płacili za ciepło niższe opłaty. Opłaty te nie zawierały kosztów eksploatacji sieci ponoszonych przez MPEC Sp. z o.o. (k.119). Różnica w rocznych opłatach za rok 2001 na korzyść Wnioskodawcy z tego tytułu wynosiła: (...) zł (źródło : załącznik MPEC Sp. z o.o. (k.84,137,138).

### III. Stan prawny.

Analiza stanu prawnego wskazuje, że w dniu zawarcia przez strony umowy sprzedaży ciepła obowiązki przedsiębiorstwa energetycznego w przedmiocie realizacji, budowy i finansowania odcinków sieci służących do przyłączania odbiorców do sieci, regulowały następujące akty prawne:

- 1/ ustawa z dnia 10 kwietnia 1997r. prawo energetyczne (Dz. U. z 1997r. Nr 54 poz. 348 ze zm.) zwana dalej ustawą prawo energetyczne,
- 2/ rozporządzenie Ministra Gospodarki z dnia 11 sierpnia 2000r. w sprawie szczegółowych warunków przyłączania podmiotów do sieci ciepłowniczych, obrotu ciepłem, świadczenia usług przesyłowych, ruchu sieciowego i eksploatacji sieci oraz standardów jakościowych obsługi odbiorców (Dz. U. z 2000r. Nr 72 poz. 845) zwane dalej rozporządzeniem przyłączeniowym,
- 3/ rozporządzenie Ministra Gospodarki z dnia 12 października 2000r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz zasad rozliczeń w obrocie ciepłem (Dz. U. z 2000r. Nr 96 poz. 1053) zwane rozporządzeniem taryfowym.

Było bezsporne między stronami, że wybudowane przez Wnioskodawcę urządzenia tj. komora, przyłączy i węzeł cieplny wraz z urządzeniami pomiarowo-regulacyjnymi stanowiły odcinek sieci ciepłowniczej w rozumieniu pojęcia sieci zdefiniowanego w art. 3 pkt.11 ustawy Prawo energetyczne i art. 2 pkt. 6 rozporządzenia przyłączeniowego. Zgodnie z art.7 ust.1 pkt 4 ustawy Prawo energetyczne, przedsiębiorstwo energetyczne ma obowiązek zapewnić realizację i finansowanie budowy i rozbudowy sieci, w tym na potrzeby przyłączeń odbiorców ubiegających się o przyłączenie, na warunkach określonych w art. 19 ustawy. Art. 19 ustawy stanowi, że potrzeby w tym zakresie określa gmina w założeniach do planu zaopatrzenia w ciepło, które powinny uwzględniać 3 letnie plany rozwoju przedsiębiorstw energetycznych. Zgodnie z art. 16 ust. 1 cytowanej ustawy przedsiębiorstwo energetyczne ustala plany rozwoju uwzględniając miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego gminy albo kierunki rozwoju gminy określone w studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy.

Stosownie do tej normy prawnej MPEC Spółka z o.o. miała obowiązek finansować przyłącza w na warunkach określonych w założeniach do planu zaopatrzenia terenów miasta Kielce w ciepło, przy których opracowaniu Gmina Kielce powinna wziąć pod uwagę plany rozwoju Spółki. W dniu sporządzania umowy sprzedaży ciepła pomiędzy MPEC Sp. z o.o. i Wnioskodawcą, Gmina Kielce nie posiadała projektu założeń do planu zaopatrzenia w ciepło, o których mowa w art. 19 prawa energetycznego (k.152), a MPEC Sp. z o.o. nie posiadała planów rozwoju, o których mowa w art. 16 ust.1 tej ustawy (k.145). W związku z tym, zakres obowiązku MPEC Spółka z o.o. finansowania przyłączy, w tym przyłącza do budynku Wnioskodawcy określał, stosownie do cytowanego przepisu

art. 16 ust. 1 ustawy, uchwalony przez Gminę Kielce, plan ogólnego zagospodarowania przestrzennego miasta ( por. wyrok sygn. akt XVII Ame 58/00 z dnia 10 stycznia 2001 r. ).

Gmina Kielce podała, że wniosek Wnioskodawcy o przyłączenie budynku przy ul. E. Orzeszkowej 15 w Kielcach do miejskiej sieci ciepłowniczej był zgodny z planem ogólnego zagospodarowania przestrzennego miasta (k.152). Plan przewidywał, że ten teren miał być zaopatrywany w ciepło do celów grzewczych i w ciepłą wodę użytkową z miejskiego systemu ciepłowniczego zasilanego z Elektrociepłowni Kielce ( k. 152). Wobec tego MPEC Sp. z o.o. miała obowiązek realizacji budowy i sfinansowania budowy odcinka sieci na potrzeby przyłączenia budynku Wnioskodawcy do sieci ciepłowniczej, a Wnioskodawca miał obowiązek zapłacić na rzecz MPEC Sp. z o.o. opłatę za przyłączenie, ustaloną zgodnie z przepisem art. 7 ust. 5 ustawy Prawo energetyczne.

Zgodnie z przepisem art. 7 ust. 5 dostawca, który realizuje i finansuje budowę i rozbudowę sieci, w tym na potrzeby przyłączenia nowych odbiorców, ma prawo pobierać opłatę za przyłączenie na podstawie ustalonych w taryfie opłat, zgodnie z przepisami rozporządzenia taryfowego. MPEC Sp. z o.o. nie pobrała od Wnioskodawcy opłaty za przyłączenie do sieci ciepłowniczej, ponieważ obciążyła go pełnymi kosztami budowy przyłącza. Koszty te prawie trzykrotnie przewyższyły wartość opłaty za przyłączenie.

Badanie ekwiwalentności wzajemnych świadczeń tak zawartej umowy sprzedaży ciepła wskazało na opłacalność inwestycji dla MPEC Sp. z o.o. i koszty „utopione” inwestycji dla Wnioskodawcy. Opłacalność inwestycji wyceniła MPEC Sp. z o.o. w trakcie postępowania. Spółka stwierdziła, że w prowadzonej działalności gospodarczej zwyczajowo przyjmuje okres 10-20 lat jako okres opłacalny dla zwrotu nakładów inwestycyjnych na infrastrukturę ciepłowniczą, uwzględniając 4,5% wskaźnik amortyzacji środków trwałych oraz czynniki takie jak: parametry techniczne, źródła finansowania, w tym posiadane środki własne i wskaźnik inflacji (k.83,143). Zdaniem MPEC Sp. z o.o. zwrot kwoty wydanej na inwestycję przyłączenia budynku Wnioskodawcy do sieci mieściłby się w podanym okresie i wyniósłby około 20 lat. (k 83).

MPEC Sp. z o.o. podała tę opłacalność przy opłacie za przyłączenie w wysokości 2845,42 zł. obliczonej na podstawie taryfy opłat za ciepło w roku 2000. Urząd stwierdził, że w dniu zawierania umowy sprzedaży taryfa ta, w części dotyczącej opłat za przyłączenie, była nieaktualna (art. 4 ustawy z dnia 26 maja 2000r. o zmianie ustawy Prawo energetyczne - Dz. U. Nr 48 poz. 555). W rozpatrywanej sprawie, opłata za przyłączenie powinna być obliczona na podstawie przepisów art. 7 ust. 5 ustawy Prawo energetyczne, przy założeniach zgodnych z przepisami par. 24 ust. 1-3 rozporządzenia taryfowego, tj. odpowiednio do wartości jednej czwartej średniorocznych nakładów inwestycyjnych na budowę odcinków sieci służących do przyłączenia i długości wybudowanych odcinków sieci w latach 1999-2001 ( k.118). Opłata za przyłączenie powinna wynosić ponad 26.000,- zł. W tej sytuacji okres zwrotu nakładów inwestycyjnych na budowę przyłącza do budynku Wnioskodawcy (Wnioskodawca wydał na inwestycję (...)zł.) pomniejszonych o opłatę za przyłączenie, bez zysku ze sprzedaży ciepła, przyjmując 4,5% wskaźnik amortyzacji wartości tego majątku bez przeszacowania wartości środka trwałego, wynosił 13,6 lat.

Zgodnie z par. 6 pkt.3.2. rozporządzenia przyłączeniowego miejscem rozgraniczenia własności sieci między przedsiębiorstwem energetycznym a odbiorcą, powinny być instalacje lub urządzenia znajdujące się w pomieszczeniu węzła cieplnego. Zapis załącznika nr 1 do umowy

sprzedaży ciepła zawartej pomiędzy stronami ( k. 105 - załącznik nr 1 do umowy) ustanowił granicę własności w punkcie włączenia przyłącza do sieci ciepłowniczej. Oznaczało to pozostawienie komory, wybudowanego przyłącza i węzła cieplnego wraz z układem pomiarowo-regulacyjnym na majątku i w eksploatacji odbiorcy. Taka praktyka i odmowa finansowania budowy przyłączy energetycznych była powszechnie stosowana przez MPEC Sp. z o.o. w stosunkach z odbiorcami przyłączanymi do sieci, co znalazło wyraz w taryfach dla ciepła obowiązujących w MPEC Sp. o.o. w roku 2000 i w roku 2001. W przyjętej polityce rozwoju sieci w latach 1999-2001 MPEC Sp. z o.o. w ogóle nie przewidywała finansowania budowy przyłączy, planując wyłącznie realizację i budowę sieci przesyłowej i rozdzielczej. MPEC Sp. z o.o. w roku 1999 wykonała 998 mb sieci ciepłowniczej dla podłączenia odbiorców likwidowanych kotłowni lokalnych opalanych koksem w rejonie ul. Żelaznej, Równej i Złotej w Kielcach, a w roku 2000 przebudowała sieć ciepłowniczą na odcinku 45,50 mb. MPEC Sp. z o.o. nie finansowała i nie budowała w latach 1999 - 2000 i w roku 2001 żadnych nowych przyłączy ciepłowniczych. Przyłącza były finansowane przez odbiorców ciepła. Spośród 12 przyłączy wybudowanych przez odbiorców 5 przyłączy MPEC Sp. z o.o. przejęła nieodpłatnie, a reszta pozostała własnością odbiorców. MPEC Sp. z o.o. nie zaplanowała nowych przyłączeń odbiorców w roku 2001 (k.83). W umowach z odbiorcami MPEC Sp. z o.o. stosowała umowy wzorcowe.

Organ antymonopolowy zważył:

Art. 8 ust. 2 pkt. 6 ustawy antymonopolowej ustanawia zakaz nadużywania przez przedsiębiorcę pozycji dominującej na rynku polegający na narzucaniu uciążliwych warunków umów przynoszących temu przedsiębiorcy nieuzasadnione korzyści. Dla stwierdzenia naruszenia tego zakazu niezbędne jest wykazanie spełnienia wszystkich przesłanek tego przepisu, w tym:

- 1/ pozycji dominującej na rynku właściwym
- 2/ narzucenia warunków umowy
- 3/ uciążliwego charakteru umowy
- 4/ nieuzasadnionych korzyści.

MPEC Sp. z o.o. była przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt. 1 ustawy antymonopolowej i prowadziła działalność gospodarczą w zakresie przesyłu, dystrybucji i obrotu energią ciepłą, na co miała koncesję. MPEC Sp. z o.o. działała w warunkach monopolu sieciowego. Technologia dostaw ciepła wymagała przyłączenia instalacji odbiorcy do sieci ciepłowniczej, a Spółka była właścicielem jedynej w Kielcach takiej sieci. Pozycja rynkowa MPEC Sp. z o.o. była pozycją dominującą w rozumieniu art. 4 pkt. 9 ustawy antymonopolowej na rynku właściwym.

Urząd stwierdził, że pierwsza przesłanka została spełniona.

Pozycja dominująca na rynku dawała MPEC Sp. z o.o. przewagę kontraktową w stosunkach umownych z odbiorcami. Wykorzystując siłę rynkową MPEC Sp. z o.o. narzuciła Wnioskodawcy warunki umowy sprzedaży ciepła. Wnioskodawca nie mając możliwości wyboru dostawcy ciepła zmuszony został do sfinansowania odcinka sieci ciepłowniczej, którego wybudowanie było niezbędne do zaopatrywania budynku Wnioskodawcy w ciepło. Odmowa MPEC Sp. z o.o. przeniesienia na swoją własność tego odcinka sieci i rozliczenia nakładów inwestycyjnych, spowodowała, że Wnioskodawca miał jedynie wybór pomiędzy zleceniem MPEC Sp. z o.o. wykonywania prac

związanych z eksploatacją tego odcinka sieci ciepłowniczej lub wykonywaniem tych prac we własnym zakresie.

Warunki umowy sprzedaży były niezgodne z przepisami art. 7 ust. 4 ustawy Prawo energetyczne i naruszały ogólną zasadę kodeksu cywilnego - zasadę swobody umów. Dyspozytywne potraktowanie przepisów ustawy Prawo energetyczne i odmienne do tych przepisów ułożenie stosunku zobowiązaniowego było możliwe, ale wymagało zgody odbiorcy. Mówiąc o zasadzie swobody umów trzeba mieć bowiem na uwadze wpływ stron na treść umowy. Na rynku właściwym warunki umowy kształtował jednostronnie dostawca ciepła. W warunkach monopolu nie istniała bowiem swoboda zawarcia lub nie zawarcia umowy, nie istniała możliwość swobodnego wyboru kontrahenta, które to cechy rynku warunkują realizację zasady swobody umów. Brak zgody odbiorcy na ukształtowanie przez dostawcę warunków umowy sprzedaży ciepła wbrew regulacjom ustawy Prawo energetyczne, został w postępowaniu udowodniony.

Druga przesłanka została spełniona.

Na podstawie przepisu art. 7 ust. 4 ustawy Prawo energetyczne budowa lub rozbudowa sieci, w tym na potrzeby przyłączenia podmiotów ubiegających się o przyłączenie, jest obowiązkiem dostawcy. Granice tego obowiązku wyznaczają założenia do planu zaopatrzenia gminy w ciepło (art. 19 ustawy) i plany rozwoju przedsiębiorstwa energetycznego opracowane na okresy 3 letnie, przy uwzględnieniu miejscowego ogólnego planu zagospodarowania przestrzennego gminy ( art. 16 ustawy). W dniu zawierania umowy sprzedaży ciepła nie było ani projektu założeń do planu zaopatrzenia w ciepło , o którym mowa w art. 19 ustawy, ani planu rozwoju MPEC Sp. z o.o. W tej sytuacji dokumentem, który określał obowiązki MPEC Sp. z o.o. w zakresie realizacji finansowania rozbudowy i budowy sieci, w tym przyłączy, był ogólny plan zagospodarowania przestrzennego miasta Kielce. Postępowanie wykazało, że przyłączenie nieruchomości Wnioskodawcy przy ul. E. Orzeszkowej 15 w Kielcach było zgodne z ustaleniami tego planu.

Brak projektu założeń do planu zaopatrzenia gminy w ciepło i brak planów rozwoju przedsiębiorstwa energetycznego jest bez znaczenia w sprawie, gdyż nie rzutuje na zasady pokrywania kosztów rozbudowy sieci. Odbiorca nie może ponosić konsekwencji uchylania się gminy i przedsiębiorstwa energetycznego od wykonywania obowiązków wynikających z przepisów prawa. Urząd stwierdził, że MPEC Sp. z o.o. miała obowiązek realizacji i sfinansowania odcinka sieci ciepłowniczej, w tym komory, przyłącza i węzła cieplnego wraz z urządzeniem regulacyjno-pomiarowym, które zostało wybudowane do zaopatrzenia budynku Wnioskodawcy w ciepło.

Wbrew temu obowiązkowi MPEC Sp. z o.o. przerzuciła ciężar wykonania i sfinansowania inwestycji na Wnioskodawcę. MPEC Sp. z o.o. odmówiła przejęcia i rozliczenia wybudowanego odcinka sieci po przyłączeniu do sieci i narzuciła w ten sposób warunki umowy sprzedaży ciepła z dnia 26 września 2000 r.

Narzucony warunek umowy nie musi być sam przez się uciążliwy. Warunek umowny może być uznany za uciążliwy, gdy nie towarzyszy mu ekwiwalentność świadczeń wzajemnych stron umowy. Ocena stanu faktycznego wskazuje, że wprawdzie nakłady inwestycyjne zostały rozdzielone zgodnie z ustaloną granicą własności, a prawa majątkowe Wnioskodawcy nie zostały naruszone to jednak, w wyniku zawartej umowy, został on zmuszony do poniesienia ciężaru finansowego przyłączenia znacznie przewyższającego jego zobowiązania wynikające z przepisów prawa. Zgodnie z przepisami art. 7 ust. 5 ustawy Prawo energetyczne Wnioskodawca powinien zapłacić opłatę za



przyłączenie w wysokości znacznie niższej niż wyniosły nakłady inwestycyjne, które poniósł na budowę przyłącza.

Tej ewidentnej stracie nie towarzyszyły ekwiwalentne korzyści. Opłata za ciepło, którą ponosił Wnioskodawca nie uwzględniała wprawdzie kosztów eksploatacji tego odcinka sieci, ale te koszty podwyższały koszty działalności gospodarczej Wnioskodawcy. Wnioskodawca musiał ponosić koszty utrzymania sieci we własnym zakresie. Dodatkowo, poniesione nakłady inwestycyjne Wnioskodawca mógł odzyskać tylko w drodze kolejnego powiększenia kosztów działalności o wskaźnik amortyzacji tego majątku. Wnioskodawca nie wykorzystywał ciepła do działalności statutowej, a pokrycie tak kapitałochłonnych inwestycji z czesnego, z dochodów szkoły, mogło się odbyć tylko w drodze pogorszenia pozycji rynkowej Wnioskodawcy.

Odmierna była sytuacja ekonomiczna MPEC Sp. z o.o. Dla MPEC Sp. z o.o. inwestycja była opłacalna ekonomicznie, na co wskazuje ocena czasokresu zwrotu nakładów inwestycyjnych na budowę przyłącza. Źródło pokrycia nakładów inwestycyjnych gwarantowały dostawcy przepisy art. 45 ust. 1 ustawy Prawo energetyczne. Stosownie do tego prawa, MPEC Sp. z o.o. jako przedsiębiorstwo energetyczne, nie musiała jak inne przedsiębiorstwa inwestować zysku w budowę przyłącza, gdyż mogła wliczyć kwoty wydatków inwestycyjnych do kosztów uzasadnionych i do opłaty za ciepło. Efektem odmowy sfinansowania przyłączenia Wnioskodawcy do sieci i pozostawienie tego odcinka sieci na majątku Wnioskodawcy, było uzyskanie przychodów ze sprzedaży ciepła Wnioskodawcy, bez konieczności poniesienia niezbędnych w takim przypadku wydatków. Przychody te pomniejszały koszty stałe MPEC Sp. z o.o.

Oceniając odmowę przejęcia i sfinansowania przez MPEC Sp. z o.o. budowy przyłącza w kontekście całej umowy Urząd stwierdził, że umowa sprzedaży ciepła została zawarta z naruszeniem z naruszeniem ustawy Prawo energetyczne, a warunki tej umowy były dla Wnioskodawcy bardziej uciążliwe, niż gdyby dostawca zgodził się przejąć na swój majątek wybudowane przyłącze i pobrał opłatę za przyłączenie. Straty będące wynikiem zawartej umowy nie były rekompensowane ekwiwalentnymi korzyściami. Dla Wnioskodawcy inwestycja była wyłącznie źródłem kosztów “utopionych” w działalność gospodarczą MPEC Sp. z o.o.

W związku z tym trzecia przesłanka została spełniona.

Umowa była dla MPEC Sp. z o.o. źródłem nieuzasadnionych korzyści. Pozwalała ona na bezinwestycyjne rozszerzenie działalności gospodarczej prowadzonej z zyskiem i dla osiągnięcia zysku. Dla uzyskania przychodów ze sprzedaży ciepła MPEC Sp. z o.o. powinna wydatkować kwotę, która stanowi różnicę pomiędzy nakładami inwestycyjnymi niezbędnymi dla zasilania odbiorcy, a opłatą za przyłączenie. Bezprawne uchylenie się od tych zobowiązań stanowiło wymierną, nieuzasadnioną korzyść MPEC Sp. z o.o. osiągniętą kosztem kontrahenta.

Dokonując tej oceny Urząd wziął pod uwagę, że osiąganie zysku nie jest jedynym wskaźnikiem nieuzasadnionych korzyści. Źródłem nieusprawiedliwionego wzbogacenia się mogą być również korzyści rozumiane jako pozytywne następstwo związku gospodarczego będącego wynikiem użycia siły rynkowej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 maja 1998 r. sygn. akt I CKN 702/97).

Oceniając nieuzasadnione korzyści w kategoriach nadużycia pozycji dominującej na rynku trzeba odróżnić korzyść ekonomiczną od zysku rachunkowego. Przedsiębiorstwo może mieć pozycję dominującą bez pokazywania wysokiego poziomu zysku lub w ogóle zysku. Brak wysokiego, lub jakiegokolwiek zysku nie jest dowodem braku siły rynkowej. MPEC Sp. z o.o. wykazuje w

sprawozdaniach niewielką rentowność, a pomimo tego ma siłę rynkową monopolu. Jest to charakterystyczne w przypadku przedsiębiorstw energetycznych. Działanie w warunkach monopolu od długiego czasu pozwala bowiem na wzrost kosztów w tak znacznym stopniu, że pobierając wyższe ceny nie wykazują one dużej rentowności. W warunkach konkurencyjnego rynku takie firmy byłyby zagrożone upadłością.

W kategoriach ekonomicznych zainwestowany kapitał ma koszt, a zwrot wydatkowanego kapitału jest niezbędny do kontynuowania działalności gospodarczej. Zwrot kapitału stanowi normalny zysk rachunkowy przedsiębiorcy. Zysk osiągany ponad zysk rachunkowy stanowi dodatkową korzyść - korzyść ekonomiczną. Dla potrzeb przestrzegania prawa antymonopolowego, Urząd ocenił, czy MPEC Sp. z o.o. zarobiła na transakcji więcej niż normalny zysk rachunkowy. Ocena tego co to znaczy normalny jest trudna. Zależy to od rodzaju prowadzonej działalności i ryzyka inwestycyjnego, przyszłości rynku, wzrostu czy stagnacji gospodarki i innych czynników które biorą pod uwagę inwestorzy- na szereg tych okoliczności wskazywał MPEC Sp. z o.o. w postępowaniu. Istotne znaczenie dla tej oceny ma pewien powszechnie przyjęty standard w danej dziedzinie działalności. Sąd Najwyższy w cytowanym wyżej wyroku uznał za taki standard w przypadku inwestycji energetycznych, czas zwrotu nakładów inwestycyjnych, jaki przeciętnie osiąga się w gospodarce i w energetyce.

W stanie faktycznym sprawy Urząd ocenił, że czas zwrotu przedmiotowej inwestycji odpowiada czasowi zwrotu nakładów inwestycyjnych uznawanemu przez MPEC Sp. z o.o. za opłacalny w inwestycjach ciepłowniczych, a także osiąganemu przeciętnie w gospodarce. Oznacza to, że zwrot kapitału w tym czasie jest normalną korzyścią jaką powinien uzyskać MPEC Sp. z o.o. ze sprzedaży ciepła Wnioskodawcy. W tej sprawie MPEC Sp. z o.o. uzyskała korzyść większą niż normalna. Już od pierwszego dnia obowiązywania umowy sprzedaży z 26 września 2000 r. MPEC Sp. z o.o. zaczęła uzyskiwać przychody ze sprzedaży z pominięciem okresu czasu niezbędnego do odzyskania kapitału, którego wydatkowanie było technicznym warunkiem rozpoczęcia sprzedaży. Uzyskana w ten sposób część przychodów ze sprzedaży, która powinna stanowić zwrot zainwestowanego kapitału stała się dla MPEC Sp. z o.o. źródłem nieuzasadnionej korzyści ekonomicznych, renty monopolowej.

W związku z powyższym Urząd stwierdził, że czwarta przesłanka została spełniona.

Zachowanie MPEC Sp. z o.o. na rynku dotyczyło nie tylko naruszenia interesu prawnego Wnioskodawcy jako jednostkowego odbiorcy, ale miało wymiar naruszenia interesu publiczno-prawnego. Taka polityka inwestycyjna była powszechnie stosowaną praktyką w stosunkach handlowych z odbiorcami ciepła. W latach 1999-2000 MPEC Sp. z o.o. przerzuciła na wszystkich odbiorców koszt inwestycji przyłączeniowych, natomiast w roku 2001 zrezygnowała z umieszczenia w planie rozwoju jakichkolwiek inwestycji, nawet tych związanych z rozbudową i budową nowych odcinków sieci. Cały koszt rozwoju Spółki został przerzucony na odbiorców, wbrew przepisom ustawy Prawo energetyczne, które stały się w ten sposób przepisami martwymi.

W istniejącym stanie faktycznym przepisy ustawy antymonopolowej miały zastosowanie, gdyż nie miało miejsce przedawnienie w rozumieniu art. 93 ustawy antymonopolowej. Umowa sprzedaży została zawarta pomiędzy stronami postępowania w dniu 26 września 2000 r. Zgłoszenie wniosku o wszczęcie postępowania antymonopolowego nastąpiło w dniu 27 kwietnia 2001 r. tj. przed upływem roku.

Wobec tego Urząd stwierdził, że wszystkie przesłanki art. 8 ust. 2 pkt 6 ustawy antymonopolowej zostały spełnione i orzekł jak w punkcie I sentencji.

Ustawa antymonopolowa w art. 101 ust. 2 pkt. 1 przewiduje możliwość nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej jeżeli dopuścił się on naruszenia zakazu określonego w art. 8 ustawy antymonopolowej. W związku ze stwierdzeniem naruszenia przez MPEC Sp. z o.o. przepisu art. 8 ust. 2 pkt. 6 ustawy nałożono na tego przedsiębiorcę karę w wysokości 10.000,-zł. Kwota kary nie przekracza 10% przychodu, w rozumieniu art. 102 ust. 2 pkt. 1 ustawy antymonopolowej ( k 135-136).

Kara ma charakter represyjny. Praktyka rynkowa MPEC Sp. z o.o. naruszała samodzielność rynkową odbiorców i była sprzeczna z zasadą wolnego rynku gwarantowaną przez Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej. Ograniczenie swobody prowadzenia działalności gospodarczej może nastąpić tylko w ustawie. Na rynku energetycznym stosunki rynkowe regulują przepisy ustawy Prawo energetyczne. Określają one granice samodzielności decyzyjnej zarówno przedsiębiorstw energetycznych jak i odbiorców. MPEC Sp. z o.o. wymuszając na odbiorcach przyłączanych do sieci ciepłowniczej warunki umów sprzeczne z przepisami tej ustawy, wykroczyła poza zakres własnej samodzielności wynikającej z tej ustawy, a także naruszyła swobodę rynkową swoich kontrahentów.

Ustawa antymonopolowa realizuje konstytucyjną gwarancję wolności gospodarczej. Żaden przedsiębiorca mając możliwość wyboru nie zgodziłby się na warunki umowy, które zmuszają go do ponoszenia wydatków inwestycyjnych, które nie są związane z prowadzoną przez niego działalnością zawodową. Byłoby to działanie nieracjonalne ekonomicznie. Cena produktu jest filarem każdej transakcji ekonomicznej, a wysoka z reguły kapitałochłonność inwestycji energetycznych ma wpływ na strategię konkurencji. W warunkach gwarantowanej wolności gospodarczej decyzje przedsiębiorcy w sprawie wyboru strategii konkurencji powinien wymuszać mechanizm rynkowy. Zakłócanie mechanizmu rynkowego siłą dominacji rynkowej jest ścigane przez ustawę antymonopolową. MPEC Sp. z o.o. wykorzystując monopolistyczną strukturę rynku ciepła ograniczyło działanie mechanizmu rynkowego w następstwie wpływania na ceny i strukturę konkurencji. Eliminowanie lub osłabianie samodzielności przedsiębiorców na rynku jest przejawem ograniczania konkurencji i stanowi zagrożenie interesu ogólnospołecznego.

Kara ma charakter prewencyjny. MPEC Sp. z o.o. przerzucił na odbiorców nie tylko finansowanie budowy przyłączy, ale także w roku 2001 rozwój całej sieci ciepłowniczej. Plany rozwoju na ten rok w ogóle nie przewidywały inwestycji, a w taryfie za ciepło nie uwzględniono opłaty za przyłączenie. Pozwala to wnioskować, że przedsiębiorca zamierza i w przyszłości rozwijać infrastrukturę ciepłowniczą wyłącznie kosztem i staraniem swoich odbiorców, nawet wówczas gdy przepisy nakładają na MPEC Sp. z o.o. ten obowiązek. Działanie takie rażąco narusza porządek prawny w Państwie i tym samym narusza interes ogólnospołeczny. Oznacza to bowiem eksploataowanie przez rynkowego monopolistę pozycji rynkowej kosztem kontrahentów nie mających alternatywnych możliwości zaspokojenia swoich potrzeb, a tym samym gospodarczo odeń uzależnionych i znajdujących się w słabszej pozycji kontraktowej.

Stąd orzeczono jak w punkcie II sentencji.

Kara jest płatna do Budżetu Państwa na konto NBP Oddział Okręgowy Warszawa 10101010-7878-223-1.

Od decyzji służy stronom odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Antymonopolowego za pośrednictwem Delegatury w Łodzi, w terminie dwutygodniowym licząc od dnia doręczenia decyzji.

Z upoważnienia  
Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji  
i Konsumentów  
Dyrektor Delegatury

Iwona Bielska

Otrzymują :

Miejskie Przedsiębiorstwo Energetyki  
Ciepłej Sp. z o.o.  
ul. Mielczarskiego 139/ 143  
25 - 611 Kielce

Jarosław Kosowski  
Pełnomocnik  
Wszechnicy Świętokrzyskiej w Kielcach  
Pl. Wolności 2  
25 - 367 Kilece