

PREZES URZĘDU  
**OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**  
DELEGATURA WE WROCŁAWIU

50-413 Wrocław, ul. Walońska 3-5  
Tel/Fax (O-71) 344-65-87, (O-71) 344-87-63, (O-71) 34-05-920, Fax (O-71) 34-05-922  
E-mail: wroclaw-uokik.goy.pl

RWR 500-S-14/2000/AW/

Wrocław, dnia 1 l.12.2000r.

**DECYZJA DL WR 30/2000**

Na podstawie:

I. art. 104 k.p.a. i art. 8 ust. 1 w związku z art. 5 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o *przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów* (tj. Dz.U. z 1999 r., Nr 52, poz. 547) po rozpatrzeniu sprawy wszczętej na wniosek Spółdzielni Mieszkaniowej w Strzelcach Opolskich (47-100), ul. Krakowska 18 przeciwko „SIM” S.A., ul. Sienkiewicza 31a, 65-43 1 Zielona Góra, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **nakazuje** zaniechanie stosowania praktyki monopolistycznej w wyniku nadużywania pozycji dominującej na lokalnym rynku dostawy energii cieplnej polegającej na odmowie dostarczania energii cieplnej przy braku alternatywnych źródeł zaopatrzenia;

II. art. 104 k.p.a. w związku z art. 14 ust. 1 ustawy powołanej w pkt I nakłada się na „SIM” S.A., ul. Sienkiewicza 31a, 65-431 Zielona Góra **karę pieniężną w** wysokości 10 **000,00** zł (dziesięć tysięcy złotych) płatną do budżetu państwa.

UZASADNIENIE

I. Do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura we Wrocławiu wpłynął wniosek Spółdzielni Mieszkaniowej w Strzelcach Opolskich, zwanej dalej „Spółdzielnią” (SM), o wszczęcie postępowania administracyjnego przeciwko „SIM” SA z Zielonej Góry, zwanej dalej „SIM” (Spółka) i zakazanie jej stosowania praktyk monopolistycznych (*dowód: karta 2-4*).

1.1. W uzasadnieniu wniosku Spółdzielnia opisała przebieg współpracy między stronami. Spór między nimi powstał, gdy Wnioskodawca nie przyjął nowych cen ciepła, a w reakcji na to Uczestnik postępowania zaprzestał dostaw energii cieplnej. Zdaniem Spółdzielni zachowanie SIM narusza nie tylko jej interesy, ale godzi bezpośrednio w odbiorców ciepłej wody, zmuszając ich do niewygód, co powoduje falę społecznych protestów. Natomiast swoim bezprawnym działaniem usiłuje wymusić na Wnioskodawcy zapłatę nienależnych opłat (*dowód: karta 1-3*).

1.2. W związku z powyższym organ antymonopolowy wszczął postępowanie administracyjne przeciwko SIM S.A. w sprawie naruszenia przez ten podmiot art. 5 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (ustawy antymonopolowej) w wyniku nadużywania pozycji dominującej, polegającej na odmowie dostarczania energii cieplnej przy braku alternatywnych źródeł zaopatrzenia (*dowód: karta 37,38*).

1.3. W odpowiedzi na stawiane zarzuty Spółka SIM odpowiedziała, że „nie dopuściła się działań sprzecznych z przepisami ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji”. Zdaniem Uczestnika postępowania wszelkie jego działania były zgodne z prawem i wynikały jedynie z braku środków finansowych na zakup paliwa. Brak środków był natomiast wynikiem strat ponoszonych przez SIM w

związku z odmową uiszczania przez Spółdzielnię ceny za pobierane ciepło w kwocie pokrywającej koszty jego produkcji. Przez czas trwania postępowania w sprawie zatwierdzenia taryfy, Spółdzielnia nie wyrażała zgody na jakąkolwiek zmianę cen ciepła mimo, iż ceny urzędowe paliw wzrosły w tym okresie prawie o 100 %. Uczestnik dwukrotnie wysyłał do Wnioskodawcy aneksy dostosowujące treść zawartej umowy do obowiązujących przepisów ustawy prawo energetyczne i za każdym razem SM nie wyrażała zgody na ich podpisanie. Spółdzielnia nie tylko konsekwentnie odmawiała podpisania aneksów, ale również nie zgadzała się na waloryzację - zgodnie z postanowieniami umowy -ceny dostarczanego ciepła o wskaźnik wzrostu paliw. Uczestnik stwierdził, że taka postawa Spółdzielni doprowadziła do sytuacji, że SIM dostarczała na jej rzecz po cenach znacznie niższych niż koszty jego wytworzenia co powodowało, że Spółka ponosiła straty z prowadzonej w tym zakresie działalności gospodarczej. Dalsze dostarczanie ciepła w sytuacji, gdy koszty jego produkcji nie były pokrywane, stało się niemożliwe (*dowód: karta 49-52*).

## **II. Przeprowadzone przez organ antymonopolowy postępowanie dowodowe pozwoliło na ustalenie następującego stanu faktycznego:**

1. Wnioskodawca jest Spółdzielnią Mieszkaniową wpisaną do Rejestru Spółdzielni, prowadzonego przez Sąd Rejonowy - Sąd Gospodarczy w Opolu pod numerem ARS Nr 609. Przedmiot działalności Spółdzielni, określonym w § 5 statutu, jest zaspokajanie potrzeb mieszkaniowych członków i ich rodzin oraz potrzeb gospodarczych i kulturalnych wynikających z zamieszkiwania we wspólnych osiedlach lub zespole budynków. W ramach swojej działalności SM zarządza majątkiem własnym i prowadzi gospodarkę zasobami mieszkaniowymi; może także prowadzić inną działalność gospodarczą (*dowód: karta 118,1 18a*).

2. „SIM” S.A. w Zielonej Górze powstała wskutek połączenia „SIM-TECH” S.A. w Zielonej Górze i „SIM-SIREC” S.A. w Zielonej Górze (zgodnie z uchwałą Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia Akcjonariuszy „SIM” S.A. z dnia 3.07.2000r.). Zatem „SIM” S.A., jako spółka przejmująca, przejęła prawa i obowiązki spółek przejmowanych, tj. „SIM-TECH” S.A. oraz „SIM-SIREC” S.A. Zanim to nastąpiło spółka działająca pod firmą „SIM-TECH” Sp. z o.o. w Zielonej Górze została przekształcona w „SIM-TECH” S.A.

**Stąd też stroną niniejszego postępowania jest SIM SA** (*dowód: karta 54-56*).

3. Uczestnik jest Spółką Akcyjną wpisaną do Rejestru Handlowego (Dział B. Nr 2613) prowadzonego przez Sąd Rejonowy w Zielonej Górze Wydział Gospodarczy Sekcja Spraw Rejestrowych. Przedmiotem działalności Spółki jest m.in.:

1) handel hurtowy i detaliczny węglem, paliwami stałymi, materiałami budowlanymi, drewnem, wyrobami z drewna, komputerami, sprzętem komputerowym i oprogramowaniem, komponentami elektronicznymi, aparaturą i układami do regulacji i rejestracji zużytego ciepła i wody;

2) wykonywanie wszelkich usług związanych ze sprzedażą lub użytkowaniem wymienionych w pkt. 1;

3) świadczenie usług technicznych związanych ze stacjami benzynowymi, urządzeniami służącymi do dystrybucji i zaopatrzenia w paliwo oraz realizowanie sprzedaży i dostaw urządzeń potrzebnych do wykonywania usług wymienionych w punkcie niniejszym;

4) prowadzenie całokształtu działalności związanej z opomiarowaniem, rozliczaniem i regulacją wody i energii.

*Dowód: karta 53.*

4. SIM działa w oparciu o udzielone przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki koncesje:

- na obrót ciepłem na okres do 31 stycznia 2009 r. - decyzja z dnia 18 stycznia 1999 r. - OCC/215/2788/U/3/99/WB (*dowód: karta 57-63*);

- na wytwarzanie ciepła na okres od 15 maja 2000 r. do 15 maja 2010 r. - decyzja z 10 maja 2000 r. - WCC/847/1033/W/3/2000IMJ (*dowód: karta 83-92*);

- na przesyłanie i dystrybucję ciepła na okres od 15 maja 2000 r. do 15 maja 2010 r. - decyzja z 10 maja 2000 r. - PCC/906/1033/W/3/2000IMJ (*dowód: karta 73-83*).

tak, że kotłownia w Osowcu zaczęła być eksploatowana od listopada 1 998r., a kotłownia w Tarnowie Op. od grudnia 1 998r. (*dowód: karta 5-18, 50, 140*).

10. W wyniku zawarcia (dnia 26 czerwca 1998r.) umowy z SIM, Spółdzielnia przekazała jej swoje obowiązki producenta i dostawcy ciepła, a od grudnia 1998 r. faktycznie zaprzestała produkcji i dostawy ciepła. W związku z tym, w styczniu 1999r., SM w Strzelcach Op. wystąpiła do swoich pododbiorców (SM w Tarnowie Op., OPOLWAP, Domu Kultury, GS „Samopomoc Chłopska”) z propozycją podpisania aneksu do umowy. W aneksie tym zaproponowała zmianę zasad rozliczania pobranej energii cieplnej i dostosowania ich do kosztów umowy z SIM (*dowód: karta 121, 141*).

11. Odbiorcy odmówili podpisania aneksu przedłożonego przez SM. W związku z tym Spółdzielnia w Strzelcach wypowiedziała im umowy. Jednocześnie poinformowała o aktualnym producencie ciepła (SIM) z propozycją zawarcia umowy bezpośrednio z nim. Odbiorcy ci nie wyrazili jednak zgody na zawarcie umów z nowym producentem ciepła, lecz domagali się realizacji umów zawartych ze Spółdzielnią w Strzelcach Opolskich, tj. poprzednim dostawcą. Powodem odmowy zawarcia umowy z SIM był brak zatwierdzonej przez Prezesa URE taryfy dla ciepła. W związku z tym Spółdzielnia, do upływu okresu wypowiedzenia umów, tj. przez 17 miesięcy, w dalszym ciągu dostarczała ciepło na warunkach i po cenie z nich wynikających. Na skutek tego ponosiła zwiększone opłaty za ciepło, płacąc cenę wyższą niż uzyskiwała od odbiorców (w stosunku do SM w Tarnowie Op. różnica na niekorzyść Spółdzielni w Strzelcach wynosiła 80.520,52 zł) (*dowód: karta 121, 141*).

12. SIM, dnia 2 lipca 1999r., przedłożyła Prezesowi URE taryfy dla ciepła z wnioskiem o ich zatwierdzenie. Prezes URE decyzją z dnia 14 czerwca 2000r. odmówił zatwierdzenia przedstawionej taryfy. Odmowa ta spowodowana była stwierdzoną niezgodnością ustalenia cen i stawek opłat z postanowieniami art. 45 ustawy Prawo energetyczne oraz z § 54 rozporządzenia Ministra Gospodarki w sprawie szczegółowych warunków kształtowania i kalkulacji taryf (...). Od tej decyzji, dnia 28 czerwca 2000r., SIM wniósł odwołanie do Sądu Antymonopolowego (*dowód: karta 48, 103-110*).

13. W kwietniu 2000r., tj. przed datą wydania decyzji przez Prezesa URE, SIM wystawiła na rzecz Spółdzielni faktury za dostawę ciepła według wyższych stawek cenowych niż określone w umowie. Jednakże Spółdzielnia odmówiła zapłaty. Następnie, po wzajemnych uzgodnieniach, SIM zobowiązała się do pobierania dotychczasowych opłat aż do czasu zatwierdzenia przez Prezesa URE nowych taryf (*dowód: karta 3,20*).

Jak wynika z koncesji, SIM wytwarza ciepło w 44 źródłach, których łączna moc zainstalowana wynosi 96,9 MW. Są to kotłownie zlokalizowane w następujących miastach: Katowice, Tarnów Opolski, Wschowa, Oborniki Śląskie, Milicz, Kąty Wrocławskie, Osowiec, Gluchołazy, Rawicz, Mieszkowice, Jerzmanki, Zgorzelec, Borowo Wielkie, Łęknica, Malczyce, Gliwice, Leszno, Kudowa Zdrój, Warlubie, Wędrzyn, Szczecin, Zegrze Pomorskie, Zawidów.

5. SIM prowadzi swoją działalność w ten sposób, że podpisuje umowy z odbiorcami ciepła - nieposiadającymi środków finansowych koniecznych do przeprowadzenia modernizacji własnych źródeł ciepła - na modernizację i eksploatację tych źródeł. Są to źródła opalane węglem, wyeksploatowane, nieprawne, pochłaniające wysokie koszty napraw i remontów. Inwestycje realizowane w ten sposób zwane są inwestycjami w Trzeciej Stronie Finansującej. W czasie trwania umowy, zawieranej na minimum 5 lat, SIM modernizuje źródło ciepła i tylko w tym okresie produkuje ciepło na rzecz odbiorcy. Po okresie trwania umowy, źródło ciepła nadal stanowi własność odbiorcy. Ponieważ w cenie, którą płaci odbiorca zawarta jest opłata za modernizację źródła ciepła, jednostkowa cena ciepła jest niekiedy wyższa od cen ciepła dostarczanego przez dostawców posiadających własne źródła (*dowód: karta 1 04-105*).

6. W 1997r. Spółdzielnia Mieszkaniowa w Strzelcach Opolskich przejęła na własność (od Opolskich Zakładów Przemysłu Wapienniczego w Tarnowie Opolskim) cztery budynki wielorodzinne wraz z kotłownią osiedlową. Budynek kotłowni jest budynkiem wolnostojącym, położonym na Osiedlu Zakładowym w

Tarnowie Op. Kotłownia, opalana miałem węglowym, ogrzewała następujące obiekty znajdujące się na osiedlu pracowniczym:

- cztery budynki wielorodzinne - własność SM w Strzelcach Op.;
- dwa budynki wielorodzinne - własność SM w Tarnowie Op.;
- hotel pracowniczy - własność Opolskich Zakładów Przemysłu Wapienniczego w J Tarnowie Op.
- pawilon handlowy - własność Gminne Spółdzielni „Samopomoc Chłopska” w Tarnowie Op.;
- Dom Kultury - własność Urzędu Gminy w Tarnowie Op.

Od 1 sierpnia 1997r. Spółdzielnia Mieszkaniowa w Strzelcach Op. eksploatowała kotłownię w Tarnowie Op. i dostarczała energię ciepłą na potrzeby centralnego ogrzewania i ciepłej wody wszystkim ww. odbiorcom. Dostawa energii cieplnej odbywała się na podstawie kontynuacji umów z poprzednim właścicielem kotłowni, tj. Opolskimi Zakładami Przemysłu Wapienniczego.

Z kolei w miejscowości Osowiec, Spółdzielnia Mieszkaniowa w Strzelcach odkupiła od Fabryki Metalowej trzy ogrzewane centralnie budynki wielorodzinne wraz z kotłownią lokalną położoną przy ul. Oleskiej 1. W tej kotłowni było produkowane i dostarczane ciepło dla potrzeb mieszkańców SM (*dowód: karta 139-140*).

7. SM w Strzelcach Op. - 1 września 1997r. - zawarła dwie umowy na dostawę energii cieplnej. W pierwszej z umów, łączącej ją ze Spółdzielnią Mieszkaniową w Tarnowie Opolskim, zobowiązała się zapewnić dostawę energii cieplnej do budynków mieszkalnych na Osiedlu Zakładowym w Tarnowie Opolskim (*dowód: karta 125-128*).

W drugiej z umów, zawartej ze Śląskimi Zakładami Przemysłu Wapienniczego „OPOLWAP” SA w Tarnowie Opolskim, SM w Strzelcach Op. zobowiązała się dostarczać energię ciepłą do budynku Hotelu, znajdującego się na Osiedlu Zakładowym w Tarnowie Opolskim (*dowód: karta 129-132*). W obu ww. wypadkach, ciepło było produkowane w kotłowni lokalnej w Tarnowie Opolskim, stanowiącej własność Wnioskodawcy - Spółdzielni Mieszkaniowej w Strzelcach Opolskich (*dowód: karta 120*).

Spółdzielnia Mieszkaniowa w Strzelcach Opolskich pełniła zatem rolę Dostawcy energii cieplnej do budynków swoich Odbiorców, tj. SM w Tarnowie Opolskim i OPOLWAP. Z powyższego wynika, że wstrzymanie dostaw ciepła w niniejszej sprawie nie dotyczy mieszkańców Spółdzielni Mieszkaniowej w Strzelcach Opolskich, albowiem zaopatrują się oni w energię ciepłą w Energetyce Ciepłej Opolszczyzny - centralnej kotłowni usytuowanej w Strzelcach Opolskich) (*dowód: karta 3, 121*).

8. W kwietniu 1998r. SIM zaproponowała Spółdzielni w Strzelcach Op. przeprowadzenie modernizacji kotłowni węglowej w Tarnowie Op. na nowoczesną kotłownię gazową w systemie Trzeciej Strony Finansującej. Z przedstawionej przez SIM kalkulacji opłat wynikało, że koszt ogrzewania 1 m<sup>2</sup> powierzchni użytkowej będzie się kształtował w wysokości 3,50 zł (zostanie więc obniżony, gdyż wcześniej wynosił 6-7 zł). Cena ta obejmowała koszty modernizacji jako opłaty stałej przez 5 lat oraz koszty zmienne wynikające z produkcji ciepła. Zarząd SM w Strzelcach Op. przyjął ofertę SIM, efektem czego było zawarcie dnia 26 czerwca 1998 r. „Umowy nr 05/98 na dostawę i zarządzanie ciepłem” (*dowód: karta 140*).

9. W powyższej umowie Spółka zobowiązała się przeprowadzić modernizację kotłowni, będących własnością Spółdzielni: miałowej - w Tarnowie Op. oraz węglowej - w Osowcu. W zmodernizowanych źródłach ciepła SIM miała produkować energię ciepłą i świadczyć usługi w zakresie gospodarowania energią ciepłą (§ 3 umowy). Urządzenia w kotłowniach stanowiły własność SIM, natomiast pomieszczenia kotłowni należały do Spółdzielni w Strzelcach Op. Wysokość opłat za energię ciepłą została określona w załączniku Nr 2 do umowy nr 05/98. Terminy rozpoczęcia modernizacji przez SIM przedłużały się tak, że kotłownia w Osowcu zaczęła być eksploatowana od listopada 1998r., a kotłownia w Tarnowie Op. od grudnia 1998r. (*dowód: karta 5-18, 50, 140*).

10. W wyniku zawarcia (dnia 26 czerwca 1998r.) umowy z SIM, Spółdzielnia przekazała jej swoje obowiązki producenta i dostawcy ciepła, a od grudnia 1998 r. faktycznie zaprzestała produkcji i dostawy ciepła. W związku z tym, w styczniu 1999r., SM w Strzelcach Op. wystąpiła do swoich pododbiorców (SM w Tarnowie Op., OPOLWAP, Domu Kultury, GS „Samopomoc Chłopska”) z propozycją podpisania aneksu do umowy. W aneksie tym zaproponowała zmianę zasad rozliczania pobranej energii cieplnej i dostosowania ich do kosztów umowy z SIM (*dowód: karta 121, 141*).

11. Odbiorcy odmówili podpisania aneksu przedłożonego przez SM. W związku z tym Spółdzielnia w Strzelcach wypowiedziała im umowy. Jednocześnie poinformowała o aktualnym producencie ciepła (SIM) z propozycją zawarcia umowy bezpośrednio z nim. Odbiorcy ci nie wyrazili jednak zgody na zawarcie umów z nowym producentem ciepła, lecz domagali się realizacji umów zawartych ze Spółdzielnią w Strzelcach Opolskich, tj. poprzednim dostawcą. Powodem odmowy zawarcia umowy z SIM był brak zatwierdzonej przez Prezesa URE taryfy dla ciepła. W związku z tym Spółdzielnia, do upływu okresu wypowiedzenia umów, tj. przez 17 miesięcy, w dalszym ciągu dostarczała ciepło na warunkach i po cenie z nich wynikających. Na skutek tego ponosiła zwiększone opłaty za ciepło, płacąc cenę wyższą niż uzyskiwała od odbiorców (w stosunku do SM w Tarnowie Op. różnica na niekorzyść Spółdzielni w Strzelcach wynosiła 80.520,52 zł) (*dowód: karta 121, 141*).

12. SIM, dnia 2 lipca 1999r., przedłożyła Prezesowi URE taryfy dla ciepła z wnioskiem o ich zatwierdzenie. Prezes LJRE decyzją z dnia 14 czerwca 2000r. odmówił zatwierdzenia przedstawionej taryfy. Odmowa ta spowodowana była stwierdzoną niezgodnością ustalenia cen i stawek opłat z postanowieniami art. 45 ustawy Prawo energetyczne oraz z § 54 rozporządzenia Ministra Gospodarki w sprawie szczegółowych warunków kształtowania i kalkulacji taryf (...). Od tej decyzji, dnia 28 czerwca 2000r., SIM wniósł odwołanie do Sądu Antymonopolowego (*dowód: karta 48, 103-110*).

13. W kwietniu 2000r., tj. przed datą wydania decyzji przez Prezesa URE, SIM wystawiła na rzecz Spółdzielni faktury za dostawę ciepła według wyższych stawek cenowych niż określone w umowie. Jednakże Spółdzielnia odmówiła zapłaty. Następnie, po wzajemnych uzgodnieniach, SIM zobowiązała się do pobierania dotychczasowych opłat aż do czasu zatwierdzenia przez Prezesa URE nowych taryf (*dowód: karta 3,20*).

14. Po wydaniu decyzji Prezesa URE odmawiającej zatwierdzenia taryfy, SIM w piśmie z dnia 29 czerwca 2000 r. wezwała Spółdzielnię do zajęcia ostatecznego stanowiska w sprawie zaakceptowania bądź odmowy akceptacji zaproponowanych (wyższych) stawek za ciepło. Podniosła, że pomimo zapisów § 7 pkt 4 i 5 umowy o klauzulach waloryzacyjnych opłat za dostarczone ciepło, SM nie zgadza się na dokonanie uzasadnionej zmiany ciepła. SIM zarzuciła jej, że bez jego zgody wypowiedziała umowę o dostawę energii cieplnej jej odbiorcom, tj. Spółdzielni Mieszkaniowej w Tarnowie Opolskim i OPOLWAP, naruszając tym samym § 13 umowy. Zdaniem SIM, powyższe okoliczności wskazujące na niewywiązywanie się Spółdzielni z postanowień umowy, dały Spółce prawo do jej rozwiązania. SIM oświadczyła, że w związku z wypowiedzeniem umowy, zaprzestaje dostawy ciepła na rzecz Spółdzielni od 1 lipca 2000r. (*karta: 22-24*).

15. W reakcji na powyższe, w piśmie z dnia 30 czerwca 2000r. Spółdzielnia stwierdziła, że dokonane przez SIM wypowiedzenie umowy nr 05/98 uznaje za bezskuteczne, gdyż nie znajduje ono uzasadnienia w treści umowy ani w ustawie Prawo energetyczne. Podniosła, że Spółka nie może powoływać się na konieczność podniesienia opłat za ciepło z powodu wzrostu cen nośników energii lub zawieszenia postępowania taryfowego. Wyjaśniła również, że wypowiedziała umowy dalszym odbiorcom (SM w Tarnowie Op. i OPOLWAP), bowiem z powodu braku zatwierdzonych taryf nie mogła podwyższyć stawek za ciepło. Kontynuację dostaw do wyżej wskazanych odbiorców Spółdzielnia uzależniła od przedstawienia przez SIM zatwierdzonej taryfy (*karta: 25-26*).

16. Strony nie doszły do porozumienia w sprawie wysokości opłat za energię cieplną, na skutek czego SIM dnia 3 lipca 2000r. zaprzestała dostarczania ciepła do wszystkich budynków na Osiedlu Zakładowym w Tarnowie Op., wskutek czego ok. 350 rodzin zamieszkałych w tej miejscowości zostało pozbawionych ciepłej wody. W reakcji na zachowanie SIM, Spółdzielnia wystąpiła do Sądu Okręgowego w Opolu o nakazanie Spółce wznowienia dostaw energii cieplnej (*karta:3, 122*).

17. Sąd Okręgowy w Opolu wydał postanowienie z dnia 13 lipca 2000 r. (sygn. akt VIGC 72 5/00), w którym nakazał SIM podjęcie dostaw ciepła na warunkach określonych w umowie stron nr 05/98. W uzasadnieniu postanowienia Sąd zauważył, że zaprzestanie dostawy ciepła dla celów bytowych, pozbawia ciepła rodziny i jest działaniem społecznie niebezpiecznym. Dodał, że w gospodarce rynkowej istotne jest prawidłowe wykonywanie

umowy, jednakże należy mieć na względzie interes społeczny (*dowód: karta 28*).

Również Prezes Urzędu Regulacji Energetyki, postanowieniem z dnia 14 lipca 2000 r. (sygn. 0WR1793/3/2000/MB) nakazał SIM podjęcie dostaw - na warunkach zawartej między stronami umowy nr 05/98 - do czasu rozstrzygnięcia sporu (*dowód: karta 27*).

**18.** Po otrzymaniu postanowienia Prezesa URE, SIM uzależniła wznowienie dostaw ciepła od podpisania aneksu, załączonego do pisma z dnia 17 lipca 2000r. Spółka stwierdziła, że przysługuje jej prawo waloryzacji należnego wynagrodzenia w przypadku zmiany cen paliw i innych nośników energii cieplnej. SIM uzasadniła, że „waloryzacja ma na celu jedynie pokrycie uzasadnionych kosztów produkcji energii cieplnej i jest zgodna z przepisami prawa energetycznego, a w szczególności z art. 45 ust. 1 ustawy Prawo energetyczne (*dowód: karta 29-33*).

**19. W związku z** tym, że SIM nie wykonała postanowień Sądu i Prezesa URE oraz nie podjęła dostaw ciepła, Spółdzielnia wszczęła egzekucję sądową mającą na celu przymusowe wyegzekwowanie nakazu sądowego. Jednakże pierwszy etap egzekucji okazał się bezskuteczny. Przedłużające się postępowanie egzekucyjne skłoniło Spółdzielnię do podjęcia rozmów z SIM (*dowód: karta 34*).

20. Efektem negocjacji prowadzonych przez strony niniejszego postępowania było podpisanie porozumienia dnia 16 sierpnia 2000r. Na jego mocy, SIM przekazała do eksploatacji Spółdzielni, urządzenia do produkcji ciepła znajdujące się w kotłowniach w Tarnowie Opolskim na Osiedlu Zakładowym i Osowcu przy ul. Oleskiej 1. Od 17 sierpnia 2000r. SM samodzielnie eksploatuje urządzenia kotłowni i dokonuje dostaw ciepła, a po wycenie ich przez biegłego - zamierza je od SIM odkupić (*dowód: karta 98-100, 122*).

Spółdzielnia w Tarnowie Op. wybudowała własną kotłownię, a po tym, jak SM przejęła urządzenia kotłowni w Tarnowie w eksploatację, ponownie dostarcza energię cieplną do obiektów OPOLWAP.

21. SIM, powołując się na wypowiedzenie umowy ze Spółdzielnią w Strzelcach Opolskich, dokonane dnia 1 lipca 2000r., wystąpiła do Prezesa URE z wnioskiem o wykreślenie z koncesji zapisów dotyczących kotłowni w Tarnowie Opolskim i Osowcu. W uzasadnieniu dodała, że od ww. dnia „zaprzestała eksploatacji kotłowni i sieci ciepłowniczych” w tych miejscowościach (*dowód: karta 96-97*).

### **Mając na uwadze zebrany materiał dowodowy, organ antymonopolowy zważył co następuje:**

Istota zarzucanej praktyki sprowadza się do odmowy przez SIM dostaw energii cieplnej. Dla rozstrzygnięcia tej sprawy należy zbadać, czy takim działaniem Uczestnik postępowania naruszył ustawę antymonopolową, a w szczególności czy naruszony został jej art. 5 ust. 1 pkt 4. Stanowi on, iż praktyką monopolistyczną jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku poprzez odmowę sprzedaży lub skupu towarów, dyskryminującą niektórych przedsiębiorców przy braku alternatywnych źródeł zaopatrzenia lub zbytu.

Zatem do stwierdzenia praktyki monopolistycznej z art. 5 ust. 1 pkt 4 ustawy antymonopolowej, zachowanie przedsiębiorcy musi łącznie spełniać trzy przesłanki:

- 1) posiadanie dominującej pozycji na rynku,
- 2) bezpodstawną odmową sprzedaży lub skupu towarów,
- 3) brak alternatywnych źródeł zaopatrzenia lub zbytu.

**Ad 1.** Art. 2 pkt 7 ustawy antymonopolowej definiuje pozycję dominującą jako pozycję przedsiębiorcy, polegającą na tym, że podmiot ten nie spotyka się z istotną konkurencją na rynku krajowym lub lokalnym; domniemywa się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeżeli jego udział w rynku przekracza 40%. Ponieważ zachowania podmiotów odbywają się w strukturze” rynkowej istotne znaczenie ma określenie rynku relewantnego w niniejszej sprawie, tj. rynku produktowego i geograficznego. Rynkiem produktowym w niniejszej sprawie jest energia cieplna. Natomiast określając rynek geograficzny można wyróżnić dwa

subrynki lokalne:

1) obszar miasta Tarnów Opolski, tzw. Osiedle Zakładowe, na którym zlokalizowane są budynki należące do SM w Tarnowie Op., do których dostarczana jest energia cieplna z kotłowni eksploatowanej w okresie od 26.06.1998r. do 16.08.2000r. przez SIM;

2) obszar w Osowcu, na którym położone są trzy wielorodzinne budynki mieszkalne (należące do SM w Strzelcach Opolskich) zaopatrywane w energię cieplną z kotłowni przy ul. Oleskiej 1, eksploatowanej w okresie od 26.06.1998r. do 16.08.2000r. przez SIM.

Mieszkańcy ww. budynków nie mają alternatywnych źródeł zaopatrzenia w energię cieplną poza kotłowniami eksploatowanymi w owym okresie przez SIM.

Wobec powyższego na tak określonym rynku relewantnym SIM spełnia wszystkie przesłanki zawarte w art. 2 pkt 6 ustawy antymonopolowej, odnoszące się do pozycji monopolistycznej. Zgodnie z tym przepisem, przez pozycję monopolistyczną rozumie się „*pozycję przedsiębiorcy, polegającą na tym, że przedsiębiorca ten nie spotyka się z konkurencją na rynku lokalnym i krajowym*”. **Ponieważ pozycja monopolistyczna jest jednocześnie kwalifikowaną formą pozycji dominującej, stąd spełniona jest pierwsza z przesłanek art. 5 ust. 1 ustawy antymonopolowej.**

**Ad 2.** Posiadanie pozycji dominującej nie narusza prawa. Narusza prawo dopiero jej nadużywanie, przejawiające się w stosowaniu zakazanych praktyk monopolistycznych. Nie wszystkie jednak zachowania podmiotu posiadającego pozycję dominującą mają postać takich praktyk, lecz tylko te, które naruszają przepisy ustawy antymonopolowej.

Nadużyciem pozycji dominującej w rozumieniu art. 5 ust. 1 pkt 4 ustawy antymonopolowej jest nie każda odmowa sprzedaży, lecz **odmowa nieuzasadniona**. Brak po stronie tej odmowy przyniosu bezpodstawności w obiektywnej ocenie wyklucza zatem uznanie jej za spełniającą kryteria opisane w powyższym przepisie (S. Gronowski, *Ustawa antymonopolowa. Komentarz*, Warszawa 1996, s. 131). Nadmienić należy, iż aby odmowa ta mogła być uznana za przejaw stosowania praktyk monopolistycznych, musi wynikać z nadużywania pozycji dominującej oraz mieć **charakter** subiektywny, natomiast skutki tej odmowy powinny wyrządzać straty rynkowe i finansowe u odbiorcy, a u konsumentów brak natychmiastowej możliwości alternatywnego nabycia produktu lub usługi na warunkach nie gorszych aniżeli z dotychczasowego źródła.

W niniejszej sprawie kwestią sporną jest, czy SIM zaprzestając dostaw energii cieplnej nadużyła posiadanej przez siebie pozycji dominującej. Dla wyjaśnienia tego problemu, należy najpierw określić stan prawny niniejszej sprawy. Wygląda on następująco:

zgodnie z art. 47 pkt 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997r. *Prawo energetyczne* (Dz. U. z 1997r., Nr 54, poz. 348 z późn. zm.) „Przedsiębiorstwa energetyczne posiadające koncesje ustalają taryfy dla paliw gazowych, energii elektrycznej i ciepła, które podlegają zatwierdzeniu przez Prezesa URE”. Prezes URE, w myśl art. 47 ust. 2 ww. ustawy, zatwierdza taryfę bądź odmawia jej zatwierdzenia - w przypadku stwierdzenia niezgodności taryfy z zasadami i przepisami, o których mowa w art. 45 i 46 ustawy. Zatwierdzona taryfa dla ciepła, po ogłoszeniu jej we właściwym miejscowo wojewódzkim dzienniku urzędowym, obowiązuje nie wcześniej niż po upływie 14 dni od dnia jej publikacji (art. 47 ust. 4 ww. ustawy).

Jednakże nawet wejście w życie nowej taryfy nie implikuje jej natychmiastowego obowiązywania w stosunku do stron umowy (chyba że tak w postanowiono w umowie). Dlatego też nawet obowiązująca taryfa, aby mogła być stosowana, wymaga zmiany umowy. Taki pogląd znajduje potwierdzenie w wyroku Sądu Antymonopolowego, który stwierdził, że „*gdy umowa (...) nie odpowiada aktualnym wymogom, strony powinny zawrzeć nową, nawet jeśli negocjowały tylko zmianę ceny i stawek za energię*” (sygn. akt XVII Ame 49/99). Z drugiej strony zmiana umowy nie powoduje „automatycznego” wprowadzenia nowych stawek opłat, gdy nie zatwierdzono jeszcze nowej taryfy. Z tego też wynika, że istnieje bardzo silne powiązanie między umową a taryfą dla ciepła. Tak więc w hipotetycznej sytuacji, gdyby nawet Spółdzielnia zgodziła się na warunek stawiany przez SIM i podpisała aneks do umowy zwiększający wysokość opłat za ciepło, to i tak byłby to zapis bezskuteczny, bowiem SIM nie posiadała zatwierdzonej przez Prezesa URE taryfy. Innymi słowy: żądanie Spółki podpisania przez Spółdzielnię aneksu, dzięki któremu zostałyby podwyższone opłaty

za ciepło, nosi znamiona czynności mającej na celu obejście ustawy - w rozumieniu art. 58 ~ 1 kodeksu cywilnego. Taka czynność „*polega na takim ukształtowaniu jej treści, które z punktu widzenia formalnego (pozornie) nie sprzeciwia się ustawie, ale w rzeczywistości (w znaczeniu materialnym) zmierza do zrealizowania celu, którego osiągnięcie jest przez nią zakazane*” (S. Dmowski, S. Rudnicki, *Komentarz do kodeksu cywilnego*, Warszawa 1999, str.188). Tak więc Spółka chciała wymóc podwyżkę cen za energię cieplną bez zachowania ustawowego trybu jej wprowadzenia.

Taryfy dla ciepła - zgodnie z art. 45 ust. 1 ww. ustawy - powinny zapewniać pokrycie uzasadnionych kosztów działalności przedsiębiorstwa energetycznego (w zakresie: wytwarzania, przetwarzania, magazynowania, przesyłania, dystrybucji lub obrotu paliwami i energią kosztów modernizacji, rozwoju i ochrony środowiska) i ochronę interesów Odbiorców przed nieuzasadnionym poziomem cen.

SIM, działając jako profesjonalista, przejmując kotłownie Spółdzielni do modernizacji, przejęła tym samym tkwiące w tej działalności ryzyko gospodarcze. Powinna mieć też świadomość obowiązujących w tej dziedzinie, regulacji prawnych, które wprowadziły nowe przepisy prawa energetycznego. Skoro SIM podjęła się modernizacji kotłowni, produkcji i dostawy ciepła, to przejęła na siebie wszelkie aspekty ryzyka gospodarczego wynikającego z prawa energetycznego, w tym również skutków niezatwierdzenia taryf przez Prezesa URE. Jeśli nie ) przeprowadziła właściwej analizy ekonomicznej lub „*przeliczyła*” się co do swojej skuteczności w zakresie zatwierdzenia nowej taryfy przez Prezesa URE, to nie może skutków niepowodzenia swoich działań przenosić na konsumentów ciepła.

W przedmiotowej sprawie, Prezes URE odmówił zatwierdzenia taryfy opracowanej przez Uczestnika postępowania, stwierdzając niezgodność ustalenia cen i stawek opłat z postanowieniami ustawy Prawo energetyczne i rozporządzeniem wykonawczym (taryfowym). Można z tego wywieść, że nie spełniały one ustawowych wymogów, stawianych przez przepisy prawa energetycznego. Podobnie wniosowała Spółdzielnia, która odmówiła podpisania aneksu do umowy zwiększającego opłaty za dostarczane przez SIM ciepło. Wobec braku zgody Spółdzielni na podwyżkę opłat, Uczestnik wstrzymał dostawę ciepła do zasobów lokalowych swoich odbiorców. Spółdzielnia nie kwestionowała obowiązku zapłaty za ciepło, a nawet konieczności wprowadzenia podwyżki opłat; jednakże swoją zgodę na podwyżkę ceny uzależniła - zresztą słusznie - od przedłożenia przez SIM zatwierdzonej taryfy. Jednoznacznej oceny takiego zachowania dokonał Sąd Antymonopolowy w wyroku z 7 października 1998r. (sygn. akt XVII Ama 44/98) stwierdzając, że „*. . .dostawca energii wstrzymywał dostawę celem wymuszenia zgody na jego propozycje cenowe. Takie zachowanie jest przejawem groźby bezprawnej, mającej na celu wymuszenie na kontrahencie przyjęcia oferty*”. Natomiast groźba bezprawna - w rozumieniu art. 87 kodeksu cywilnego - „*jest zawsze działaniem celowym, skierowanym na zmuszenie zagrożonego, wbrew jego chęci, do złożenia oznaczonego oświadczenia woli*” (S. Dmowski, S. Rudnicki, *op. cit.*, str.280).

Z uwagi na pozycję, jaką w stosunku do odbiorców energii cieplnej zajmuje SIM, jest oczywiste, że funkcjonują oni w sytuacji silnego uzależnienia od Uczestnika. Uzależnienie to jest tym silniejsze, że Spółka jest producentem i dystrybutorem ciepła - niezbędnego dla normalnego życia jego odbiorców.

Ponadto na SIM spoczywa obowiązek szczególnego zachowania, tj. zgodnego z warunkami określonymi w koncesji na obrót ciepłem, a zwłaszcza przestrzeganie przepisów prawa energetycznego. Tymczasem zachowanie Uczestnika było niezgodne nie tylko z umową łączącą strony postępowania, ale również z prawem energetycznym. Spółka, eksploatując kotłownie w Tarnowie Opolskim i Osowcu, miała możliwość wpływania na zachowania odbiorców ciepła. Korzystając z tego, próbowała narzucić stawki opłat za energię cieplną w sposób niezgodny z obowiązującymi przepisami prawa. Spółdzielnia oczekiwała wprowadzenia podwyżki zgodnie z prawem, tj. po zatwierdzeniu nowej taryfy przez Prezesa URE. Wnioskodawca miał prawo liczyć, że działanie Uczestnika będzie zgodne z obowiązującymi przepisami. Trzeba bowiem podkreślić, że istotnym zadaniem jakie m.in. ma spełniać taryfa, jest ochrona interesów Odbiorców przed nieuzasadnionym poziomem cen. Skoro w przedmiotowej sprawie” taryfa nie została zatwierdzona, to nie wiadomo czy poziom opłat - jakie w drodze aneksu do umowy chciała wprowadzić SIM - był ekonomicznie uzasadniony. Nie ulega więc wątpliwości, że SIM wstrzymując dostawę ciepła, nadużyła swojej pozycji na lokalnym rynku dostawy energii cieplnej. Natomiast fakt, że działalność SIM w zakresie dostarczania energii cieplnej przynosiła Spółce straty, nie może być -zdaniem organu antymonopolowego - usprawiedliwieniem wstrzymania dostaw ciepła, jeśli przedsiębiorstwo energetyczne nie przestrzega art. 45



ust. 1 w związku z art. 47 ust. 1 ustawy Prawo energetyczne.

Umowa nr 05/98 łącząca strony postępowania w ~ 23 wymieniała przypadki niedotrzymania warunków umowy przez Spółdzielnię. Następnie, w ~ 24 przewidywała środki ochrony przysługujące SIM w przypadku, gdyby Spółdzielnia nie dotrzymała warunków umowy. W ocenie Urzędu, w przedmiotowej sprawie nie zaistniał jednak żaden ze wskazanych w umowie warunków, który upoważniałby dostawcę do podjęcia wymienionych środków ochrony prawnej. Należy zauważyć, że spośród wielu do wyboru, Spółka zastosowała najbardziej drastyczny środek ochrony w postaci rozwiązania umowy, efektem czego było zaprzestanie dostaw energii cieplnej. Zdaniem organu antymonopolowego, wypowiedzenie umowy przez Spółkę było bezpodstawnym wykorzystaniem zapisów umowy.

Kolejnym argumentem świadczącym na niekorzyść SIM jest to, że występuje ona w obrocie jako profesjonalista. Z tego też faktu wynika jej obowiązek szczególnego zachowania w stosunku do swoich kontrahentów. Pozycja SIM jest specyficzna o tyle, że prowadzony przez nią rodzaj działalności wymaga wysokiej wiedzy fachowej, specjalnych kwalifikacji i szczególnej dbałości o interesy odbiorców energii cieplnej. Wymagania stawiane przedsiębiorcom prowadzącym obrót ciepłem są wysokie. Można więc oczekiwać, że podmioty, które je spełniają będą z należytą starannością i odpowiedzialnością prowadzić swoją działalność. Przedsiębiorca taki - z uwagi na skutki społeczne -nie może zatem w dowolnym czasie wycofać się z rynku, nie zważając przy tym na skutki społeczne tego zachowania; nawet, gdy jego działalność przynosi straty. Dlatego też koncesja udzielona przedsiębiorstwu energetycznemu nakłada na nie szereg obowiązków: m.in. przesyłanie ciepła w sposób ciągły i niezawodny. Koncesja wymaga również pisemnego poinformowania Prezesa URE o zamiarze zaprzestania działalności.

SIM mógłby wycofać się z produkcji i dostaw ciepła (co zresztą uczynił), skoro uznał, że jego działalność jest nierentowna, jednakże powinno to nastąpić nie na drodze stosowania zakazanej prawem praktyki monopolistycznej z art. 5 ust. 1 pkt 4 ustawy, tylko na drodze rokowań, tak by konsumenci ciepła nie zostali narażeni na nagłą przerwę w dostawie ciepłej wody, spowodowaną zastosowaniem przez SIM wobec Spółdzielni groźby bezprawnej.

W tym miejscu należy wyraźnie wskazać, że wstrzymanie przez SIM dostaw energii cieplnej nie miało charakteru przejściowego, chwilowego, lecz nosiło znamiona trwałości. Taki pogląd jest uzasadniony przede wszystkim z uwagi na „towar”, którego sprzedaży odmówił SIM. Energia cieplna jest tak podstawowym i niezbędnym dla funkcjonowania jej odbiorców produktem, że nawet krótkotrwały jej brak jest uciążliwy i dotkliwie odczuwalny przez konsumentów. Oczywiście nie rozpatrywane w tym miejscu jest zaprzestanie dostaw, które ma swoje uzasadnienie w przepisach prawa (np. art. 6 ust. 3 ustawy Prawo energetyczne) bądź dopuszczalne jest przez umowę stron (np. § 13). W niniejszej sprawie wstrzymanie dostaw niewątpliwie miało znamiona bezprawności, bowiem nie zaistniał żaden z przypadków przewidzianych w ww. ustawie lub umowie. SIM zaprzestała dostaw energii cieplnej 3 lipca 2000r. i stan ten trwał aż do dnia 16 sierpnia 2000r., tj. do dnia podpisania porozumienia ze Spółdzielnią w Strzelcach Op., na mocy którego z powrotem przejęła ona obowiązki dostawcy ciepła. Z kolei przejęcie to nie było dobrowolne, lecz - z uwagi na zaprzestanie dostaw energii cieplnej - zostało wymuszone przez SIM. Zatem mając na uwadze, że konsumenci energii cieplnej byli jej pozbawieni przez blisko półtora miesiąca, a przejęcie kotłowni przez Spółdzielnię było rozwiązaniem „ratunkowym”, można z całą pewnością stwierdzić, że zaprzestanie dostaw energii cieplnej przez SIM nie miało charakteru incydentalnego, lecz trwały, co w pełni kwalifikuje zachowanie Spółki, jako zakazaną przez art. 5 ust. 1 pkt 4 praktykę monopolistyczną.

Organ antymonopolowy z dezaprobatą zauważa, że odmowa dostawy energii cieplnej nie jest w postępowaniu SIM przypadkiem incydentalnym. Jest to już drugie postępowanie prowadzone przez Urząd przeciwko Spółce, a nadto zarzut w obu sprawach jest identyczny. Niniejsze postępowanie ujawniło „obchodzenie” przepisów prawa przez SIM (m.in. działanie sprzeczne z posiadaną koncesją żądanie zmiany opłat bez zatwierdzenia taryfy, nieprzestrzeganie zawartych umów cywilnoprawnych), co wykazało też poprzednie postępowanie przed Urzędem (sygnatura akt admin. RWR-5 000-S-1 5/2000/AW). Tym bardziej naganne jest to, że w sytuacji, gdy kontrahent nie zachowuje się w sposób jaki oczekuje Spółka, ta wówczas wycofuje się z prowadzonej działalności, nie zwracając przy tym uwagi na negatywne skutki społeczne jakie swoim zachowaniem wyrządza.

**Z uwagi na powyższe uznać należy, iż spełniona została druga przesłanka analizowanego przepisu art. 5 ust. 1 pkt 4 ustawy antymonopolowej, tj. nadużywanie pozycji dominującej na rynku, poprzez odmowę dostarczania energii cieplnej.**

**Ad 3.** Przechodząc do analizowania trzeciej przesłanki, tj. braku alternatywnych źródeł zaopatrzenia lub zbytu, należy zauważyć, iż elementem koniecznym jej zaistnienia, jest postawienie drugiej strony przed brakiem możliwości zaopatrzenia lub zbytu z alternatywnych źródeł. Taka sytuacja niewątpliwie ma miejsce wtedy, gdy na danym rynku - poza danym przedsiębiorcą o pozycji dominującej - nie ma żadnej innej oferty zaopatrzenia (T. Skoczny „Przeciwdziałanie praktykom monopolistycznym w świetle orzecznictwa”, Warszawa 1994, str. 114-115).

Ponadto, co należy podkreślić, sytuacja taka zachodzi nie tylko wówczas, gdy na rynku, poza dyskryminującym przedsiębiorcą o pozycji dominującej, nie ma jakiegokolwiek oferty, ale także gdy, z punktu widzenia interesów osoby poszkodowanej dyskryminującą odmową sprzedaży, oferty innych przedsiębiorców byłyby mniej korzystne (wyrok Sądu Antymonopolowego z 16.12.1992 r., sygn. akt XVII Amr 26/92 oraz wyrok z 27.03.1996 r., XVII Amr 7 1/95).

Zachowanie SIM spowodowało, że mieszkańcy budynków Spółdzielni w Osowcu oraz Osiedla Zakładowego w Tarnowie Opolskim nagle, „z dnia na dzień” zostali pozbawieni ciepłej wody, natomiast zarządcy budynków nie mogli wywiązać się wobec nich ze swych podstawowych obowiązków, do których należy zaopatrywanie mieszkańców w media, w tym w energię ciepłą. W okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy odbiorcy ciepła nie mogli skorzystać z energii cieplnej kupionej od innego dostawcy. Na analizowanym rynku, zdominowanym przez Uczestnika postępowania, brakuje możliwości zakupu w krótkim czasie energii z innego źródła na równie korzystnych warunkach. Twierdzenie Uczestnika postępowania, że po przejęciu do eksploatacji przez Wnioskodawcę kotłowni w Tarnowie Opolskim i Osowcu, „Spółdzielnia ma pełną możliwość zapewnienia dostaw energii cieplnej dla odbiorców zasilanych z tych kotłowni „ (str. 47 akt adm.) nie stanowi - w świetle przepisów prawa antymonopolowego - alternatywnego źródła zaopatrzenia. Zgodnie z wyrokiem Sądu Antymonopolowego z dnia 31 maja 2000r. (sygn. akt XVII Ama 44/00) nie jest źródłem alternatywnym możliwość zaspokojenia potrzeb poprzez np. własne inwestycje, modernizacje, bowiem „aby nowe źródło zaopatrzenia mogło być uznane za alternatywne w stosunku do posiadanych, musi ono spełniać wymogi natychmiastowej dostępności bez ponoszenia nakładów inwestycyjnych”. Takie źródło stanowić może dopiero oferta innego dostawcy porównywalna lub korzystniejsza od dotychczasowej. W rozpatrywanej sprawie istotne jest to, że w chwili wstrzymania dostaw energii cieplnej przez SIM, odbiorcy energii nie mogli zastąpić jej zakupem z innego źródła. Sprawa dostaw energii cieplnej została dopiero uregulowana po ponownym przejęciu w eksploatację kotłowni w Tarnowie Op. i Osowcu przez SM, co odbywało się w określonym czasie i wymagało podjęcia stosownych czynności prawnych i faktycznych. Ważne dla oceny zachowania SIM jest również to, że Spółdzielnia przejęła kotłownię nie z własnej woli, ale niejako w sytuacji przymusowej, kiedy SIM nie wywiązywał się z przyrzeczeń umowy o niskich opłatach za ciepło oraz ich eksploatacji przez okres co najmniej 5 lat.

Organ antymonopolowy nie uznał za prawdziwą odpowiedź SIM na temat innych producentów ciepła w Tarnowie Opolskim, bowiem jako takiego Spółka wskazała Śląskie Zakłady Przemysłu Wapienniczego OPOLWAP S.A. Skoro bowiem OPOLWAP był odbiorcą ciepła najpierw od Wnioskodawcy, a następnie od SIM, zatem nie można przyjąć, że sam może być traktowany jako alternatywny producent ciepła.

W konsekwencji, zdaniem organu antymonopolowego, została spełniona **trzecia przesłanka analizowanego przepisu ustawy antymonopolowej, tj. brak alternatywnego źródła zaopatrzenia lub zbytu.**

**W świetle przedstawionych wyżej faktów, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał, że zostały spełnione łącznie wszystkie wymagane przesłanki do zakwalifikowania zachowania SIM, jako praktyki monopolistycznej określonej w art. 5 ust. 1 pkt. 4 ustawy antymonopolowej.**

IV. Zgodnie z art. 14 ust. 1 ustawy antymonopolowej w decyzjach wydanych na podstawie m.in. art. 8 ust. 1 Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów może ustalić karę pieniężną płaćną do budżetu państwa. Karę tę można ustalić w wysokości 100% przychodu, w rozumieniu art. 2 pkt 10, ukaranego przedsiębiorcy. Artykuł 2 pkt 10 określa przychód jako 1/12 przychodu uzyskanego w roku podatkowym poprzedzającym dzień wydania decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób prawnych lub osób fizycznych. Kara pieniężna jest płaćna z dochodu po opodatkowaniu lub z innej formy nadwyżki przychodów nad wydatkami, zmniejszonej o podatki. Uczestnik postępowania wykorzystał swoją pozycję dominującą na lokalnym rynku dostawy energii cieplnej zaprzestając dostarczania energii cieplnej w sytuacji, gdy odbiorcy nie mieli możliwości skorzystania z alternatywnego źródła ciepła. Zdaniem Urzędu, negatywne skutki postępowania SIM w stosunku do Spółdzielni, a w konsekwencji wobec konsumentów ciepła, w pełni uzasadniają nałożenie kary pieniężnej. Argumentem przemawiającym za nałożeniem kary jest bezprawny charakter odmowy dostawy energii cieplnej oraz negatywny skutek konsumencki, który spowodowało zachowanie SIM. Przepisy prawa, dotyczące dostawców energii cieplnej, w zakresie obowiązku ciągłości i pewności dostaw są bardzo klarowne. Podobnie jest w przypadku wprowadzania nowych opłat za ciepło; nie można tu więc mieć żadnych wątpliwości interpretacyjnych. Spółka zresztą nie po raz pierwszy w swej działalności bezprawnie zaprzestała dostaw ciepła. W związku z powyższym kara - o charakterze represyjnym - została w niniejszej sprawie ustalona w wysokości 10 tys. zł, co stanowi 15,37% kary dopuszczanej przez ustawę.

**W tym stanie rzeczy orzeczono jak w sentencji.**

Od niniejszej decyzji przysługuje stronom odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie- Sądu antymonopolowego za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie dwutygodniowym od dnia doręczenia decyzji.

Karę pieniężną należy wpłacić w terminie 7 dni od uprawomocnienia się decyzji na rachunek Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: **NBP O/O Warszawa 10101010-7878-223-1.**

Z upoważnienia Prezesa  
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

Dyrektor  
Zbigniew Jurczyk