



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

Gdańsk, 31 grudnia 2001 r.

RGD.5002-46/00/01/AW

DECYZJA NR RGD. 31/2001

Na podstawie art. 11 ust. 1, w związku z art. 8 ust. 2 pkt 3 i pkt 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 122, poz. 1319), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego wszczętego z wniosku Robotniczej Spółdzielni Mieszkaniowej im. Komuny Paryskiej w Gdyni przeciwko Okręgowemu Przedsiębiorstwu Energetyki Ciepłej w Gdyni, w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, nie stwierdza się stosowania przez skarżonego przedsiębiorcę praktyk ograniczających konkurencję polegających na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku dostaw energii ciepłej poprzez stosowanie, w podobnych umowach z osobami trzecimi, uciążliwych lub niejednorodnych warunków umów, stwarzających tym osobom zróżnicowane warunki konkurencji oraz narzucanie uciążliwych warunków umów, przynoszących OPEC nieuzasadnione korzyści.

UZASADNIENIE

Do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpłynął w dniu 24 listopada 2000r. wniosek Robotniczej Spółdzielni Mieszkaniowej im. Komuny Paryskiej w Gdyni (zwanej dalej RSM) o wszczęcie postępowania administracyjnego w sprawie stosowania przez Okręgowe Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej Sp. z o.o. w Gdyni (zwane dalej OPEC) praktyk monopolistycznych polegających na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku poprzez:

- wymuszanie od wnioskodawczyni dostaw zimnej wody do podgrzania, co może stanowić narzucanie uciążliwych warunków umów, przynoszących skarżonemu nieuzasadnionych korzyści,
- stosowanie wobec wnioskodawczyni odmiennych warunków umów na dostarczanie energii ciepłej niż wobec innych odbiorców, co może skutkować podziałem rynku według kryteriów podmiotowych.

W uzasadnieniu wniosku RSM podniosła m.in., że – wbrew zapisom wynikającym z umowy na dostawę ciepła z dnia 24 lutego 1999r. – dostarczała OPEC zim-

80-824 GDAŃSK, UL. PODWALE PRZEDMIEJSKIE 30

TEL. (058) 346-29-32, TEL/FAX (058) 346-29-33, TEL. CENTRALA (058) 301-50-21

E-MAIL: GDANSK@UOKIK.GOV.PL

117

ną wodę do podgrzania c.o. i c.w.u., „...co wynikało z uwarunkowań technicznych, albowiem właścicielem i użytkownikiem hydroforni (urządzeń do podnoszenia ciśnienia wody) była RSM. Było to powodem poważnych strat finansowych po stronie RSM, spowodowane to było różnicą pobranej wody zimnej przez OPEC, a oddaną na budynkach jako ciepłą wodę”.

Zgodnie z § 2 pkt 1 załącznika nr 2 (warunków technicznych – standardów jakościowych obsługi odbiorców), stanowiącego integralną część umowy, sprzedawca ciepła zobowiązany jest dostarczać energię cieplną (ciepło) w postaci gorącej wody do obiektów odbiorcy (tu: budynków zasilanych ze stacji wymiennikowych zlokalizowanych przy ulicach:

W ocenie Spółdzielni istnieją techniczne warunki stwarzające możliwość do rozszerzenia umowy o dostawę zimnej wody pomiędzy Przedsiębiorstwem Wodociągów i Kanalizacji w Gdyni a dostawcą ciepła. Pobrana przez OPEC ilość wody zimnej znacznie przewyższa ilość wody oddanej, po jej podgrzaniu, na dowód czego Spółdzielnia przedstawiła zestawienie obrazujące różnice bilansowe, występujące w poszczególnych stacjach wymiennikowych [karta akt sprawy 22], co naraża ją na ponoszenie strat. W ten sposób, zdaniem wnioskodawczynie, OPEC wykorzystuje swą pozycję dominującą na rynku i narzuca uciążliwe warunki umowy dostarczania energii cieplnej, które przynoszą dostawcy nieuzasadnione korzyści.

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania antymonopolowego skarżony przedsiębiorca wskazał na względy metrologiczne, jako na źródło powstawania różnic odczytu. Nie uchyla się on od zawarcia pomiędzy OPEC, PWiK oraz Spółdzielnią trójstronnej umowy i przejęcia odpowiedzialności finansowej za rozliczenie zimnej wody pod warunkiem jednak „metrologicznego” uporządkowania osiedla. W ocenie dostawcy ciepła, „spór dotyczy osiedla Obłuze Górne, które zaniżyło moce na ciepłej wodzie, poniżej faktycznej konsumpcji i nie zaakceptowało naszego doboru wodomierzy, zapewniającego rzetelność. Aktualnie osiedle wyposażone jest w wodomierze przewymiarowane dziesięciokrotnie w stosunku do zamówionej mocy na ciepłej wodzie”.

Narzucony przez OPEC obowiązek wymiany urządzeń pomiarowych stanowi, zdaniem RSM, przejaw stosowania wobec niej odmiennych, niż wobec innych odbiorców, warunków umów na dostarczanie energii cieplnej, co – w konsekwencji – skutkuje podziałem rynku według kryteriów podmiotowych.

Mając na uwadze argumenty podniesione we wniosku, organ antymonopolowy wszczął w dniu 18 grudnia 2000r. postępowanie administracyjne przeciwko OPEC Sp. z o.o. w Gdyni pod zarzutem nadużywania przez skarżoną pozycji dominującej na lokalnym rynku dostaw energii cieplnej, a w szczególności naruszenia art. 5 ust. 1 pkt 2 oraz art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy o przeciwdziałaniu [...].

W związku z wejściem w życie nowej ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 122, poz. 1319) Spółdzielnia w piśmie z dnia 17 maja 2001r. [k. 48] wskazała na następujące zachowania dostawcy energii, które jej zdaniem naruszają przepisy art. 8 ust. 2 ppkt 3, 4, 6, 7 nowej ustawy antymonopolowej:

- narzucanie uciążliwych warunków umów przynoszących OPEC nieuzasadnione korzyści poprzez zmuszanie RSM do dostarczania zimnej wody (z.w.) do stacji wymiennikowych i odmowę rozliczania się z RSM za pobraną wodę oraz sprzedaż towaru w sposób powodujący uprzywilejowanie innych podmiotów gospodarczych. W innych przypadkach OPEC zawarł umowę z Przedsiębiorstwem Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Gdyni (zwanym dalej PWiK) o dostawę zimnej wody;
- uzależnianie zawarcia umowy między OPEC a PWiK o dostawę z.w. od wymiany przez RSM układów pomiarowych. Obowiązkiem sprzedawcy jest pomiar ilości sprzedawanego towaru. Układy pomiarowe są sprawne, zamontowane zgodnie z warunkami technicznymi otrzymanymi od OPEC, odebrane przez AKP OPEC i zgodnie z przepisami metrologicznymi mogą one pracować do roku 2002-2003;
- obciążanie odbiorcy obowiązkiem wykonywania na własny koszt montażu (wymiany) urządzeń pomiarowych oraz sprzedaż towaru w sposób przynoszący OPEC nieuzasadnione korzyści poprzez stosowanie identycznych cen towaru dla wszystkich odbiorców, w tym także dla tych, którzy własnym kosztem wykonali montaż urządzeń pomiarowych;
- nieudzielanie odpowiedzi na wystąpienia RSM o nieodpłatne przekazanie OPEC układów pomiarowych w węzłach cieplnych budynków oraz zmuszanie odbiorców do wymiany układów pomiarowych pod groźbą odmowy rozliczania według tych układów.

Pismami z dnia 13 lipca 2001r. (k. 51-54) organ antymonopolowy wystąpił do stron z pytaniem, czy strony będą wnioskować o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego. W dniu 2 sierpnia 2001r. RSM poinformowała, iż w jej ocenie zebrany w sprawie materiał dowodowy jest kompletny i Spółdzielnia nie będzie składała takiego wniosku [k. 57].

Strony postępowania próbowały podpisać z PWiK trójstronną umowę rozliczenia rozbioru c.w.u. Dostawca wody odmówił jednak uczestnictwa w negocjacjach, gdyż, jak podaje w swoim stanowisku z dnia 15 października 2001r. [k. 70], stacje wymiennikowe nie są zasilane bezpośrednio z miejskiej sieci wodociągowej (pobór wody na potrzeby tych stacji odbywa się poza wodomierzem głównym), lecz przez hydrofornie będące wewnętrzną instalacją Spółdzielni, do której obowiązków należy ich utrzymanie i eksploatacja oraz rozliczanie rozbioru wody przez pododbiorców.

W istniejącej sytuacji PWiK nie widzi powodów do zawarcia trójstronnego porozumienia, ponieważ – w tym konkretnym przypadku – obowiązki PWiK kończą się w miejscu wydania towaru, tj. na granicy swojej sieci w hydroforniach.

ANALIZUJĄC ZEBRANY MATERIAŁ DOWODOWY, ORGAN ANTYMONOPOLOWY ZWAŻYŁ CO NASTĘPUJE:

W świetle akt sprawy organ antymonopolowy rozpatrzył, czy działania skarżonej Spółki można uznać za przejaw stosowania praktyk ograniczających konkuren-

cję, określonych w art. 8 ustawy antymonopolowej. W przedmiotowej sprawie, dla wyciągnięcia sankcji z tytułu stosowania tych praktyk przez skarżonego przedsiębiorcę niezbędne jest dokonanie, co najmniej, następujących czynności:

- wyznaczenie rynku właściwego w danej sprawie (tzw. rynku relewantnego, czyli istotnego),
- ustalenie na nim pozycji rynkowej przedsiębiorcy, przeciwko któremu toczy się postępowanie,
- stwierdzenie wykorzystywania przewagi kontraktowej, wynikającej z zajmowanej na tak wyznaczonym rynku pozycji, poprzez:
 - narzucanie uciążliwych warunków umów, przynoszących OPEC nieuzasadnione korzyści (art. 8 ust. 2 pkt 6),
 - stosowanie w podobnych umowach z osobami trzecimi uciążliwych lub niejednorodnych warunków umów stwarzających tym osobom zróżnicowane warunki konkurencji (art. 8 ust. 2 pkt 3).

Zgodnie z utrwalonym już w orzecznictwie Sądu Antymonopolowego stanowiskiem (por. np. wyrok z dnia 26 kwietnia 1995r., sygn. akt XVII Amr 74/94), dla wyznaczenia rynku relewantnego należy wziąć pod uwagę co najmniej pięć elementów: przedmiot rynku (towar), fazę obrotu towarowego uwzględniającą jej pionową (wertykalną) specyfikę (zbyt, hurt, detal), funkcję strony obrotu (podaż, popyt), czasowy aspekt obrotu oraz terytorium. Brak jednoznacznej identyfikacji choćby jednego z powyższych elementów uzasadnia stanowisko, że – przynajmniej zasadniczo – przedmiot analizowanej sprawy może być rozpatrywany w kontekście kilku odrębnych rynków.

Analizując rynek w aspekcie geograficznym uznać należy, iż jego granice wyznaczone są przez obsługiwana sieć i infrastrukturę ciepłowniczą na terenie miasta Gdyni.

Wymiar przedmiotowy rynku (rynek produktowy) wyznaczają usługi związane z dystrybucją energii cieplnej na potrzeby centralnego ogrzewania i c.w.u. W Gdyni ich świadczeniem zajmuje się przede wszystkim OPEC, który dostarcza ciepło m.in. do zasobów mieszkaniowych RSM.

Określając fazę obrotu towarowego należy przyjąć, że OPEC funkcjonuje na szczeblu zbytu, jako dostawca energii cieplnej, reprezentując jednocześnie podażową stronę rynku. Po stronie popytu znajdują się wszyscy obsługiwani odbiorcy, w tym również RSM.

Na rynku zdefiniowanym jak wyżej, skarżona Spółka funkcjonuje w warunkach monopolu sieciowego, bezspornym jest więc, że można jej przypisać zajmowanie kwalifikowanej pozycji rynkowej określonej art. 4 pkt 9 ustawy antymonopolowej, co daje jej określoną władzę rynkową, jak również realną, silną przewagę kontraktową nad pozostałymi uczestnikami obrotu; okoliczności te przesądzają o możliwości zastosowania wobec skarżonego dostawcy ciepła art. 8 ust. 2 pkt 3 i 6 powołanej ustawy.

Samo posiadanie kwalifikowanej pozycji na rynku nie jest jeszcze przejawem stosowania praktyk ograniczających konkurencję. Sankcjonowaniu przez ustawę antymonopolową podlegają jedynie te zachowania, które stanowią praktyki eksploatacyjne, polegające na wykorzystaniu posiadanej władzy rynkowej w sposób sprzeczny z ustawą, powodujące np. pogorszenie sytuacji kontrahenta, ograniczenie jego samodzielności lub zmuszenie go do uczestnictwa w obrocie gospodarczym na mniej korzystnych zasadach niż, hipotetycznie rzecz ujmując, w warunkach istnienia konkurencji na rynku. W sprawie będącej przedmiotem postępowania, dostawca energii, z uwagi na uprzywilejowaną pozycję na rynku, posiada wobec odbiorców niekwestionowaną przewagę kontraktową.

W niniejszej sprawie przedmiotem sporu zaistniałego pomiędzy stronami jest, według skarżącej:

- bezumowna dostawa do stacji wymiennikowej, stanowiącej własność OPEC, zimnej wody, która następnie, po jej podgrzaniu, dostarczana jest rurociągami dostawcy ciepła do punktów odbioru energii, tj. węzłów cieplnych, znajdujących się w budynkach Spółdzielni. Taki stan rzeczy powoduje, że RSM – wbrew swej woli – pełni nie tylko funkcję dostawcy wody dla OPEC, ale pokrywa również straty wody powstałe na sieci skarżonego przedsiębiorstwa energetycznego, co stanowi dla tego ostatniego źródło nieuzasadnionych korzyści. Ponieważ w szeregu innych przypadkach rozliczenia za zimną wodę odbywają się bezpośrednio pomiędzy OPEC a PWiK, brak zgody na taki sposób rozwiązania problemu, skutkuje dyskryminacyjnym traktowaniem Spółdzielni wobec innych odbiorców ciepła.
- żądanie wymiany na koszt odbiorcy wodomierzy, sprawnych i dopuszczonych do rozliczeń przez służby techniczne OPEC, znajdujących się w węzłach cieplnych w budynkach RSM.

Dla oceny pierwszego z postawionych zarzutów istotnego znaczenia nabiera kwestia tego, jak szeroko należy rozumieć obowiązek przedsiębiorstwa energetycznego przy dostawie ciepłej wody użytkowej (c.w.u.), wynikający z zawartej między stronami sporu umowy z dnia 24 lutego 1999r.; tzn. czy rozciąga się on na dostarczanie energii cieplnej wraz z wodą, czy też przedmiotem dostawy jest tylko i wyłącznie energia służąca do podgrzania wody?

Mając na uwadze fakt, że problem ten jest związany z materią unormowaną ustawą Prawo energetyczne, organ antymonopolowy zwrócił się do Urzędu Regulacji Energetyki o wyrażenie merytorycznej opinii w sprawie.

W odpowiedzi uzyskano następujące stanowisko w sprawie [k. 75-77]: „... interpretując zapis § 2 pkt 1 w załączniku nr 2 umowy sprzedaży ciepła zawartej pomiędzy OPEC Sp. z o.o. z siedzibą w Gdyni a Robotniczą Spółdzielnią Mieszkaniową im. Komuny Paryskiej w Gdyni należy go odnosić do warunków dostarczania ciepła jako takiego, którego nośnikiem nie jest woda wodociągowa przeznaczona do podgrzania i wprowadzenia jej do instalacji ciepłej wody użytkowej, lecz woda gorąca znajdująca się w „zładzie”, tj. w sieci ciepłowniczej i instalacjach odbiorczych centralnego ogrze-

wania. Woda gorąca będąca nośnikiem ciepła zawsze jest bowiem przesyłana w odrębnym obiegu ciepłowniczym. Należy przy tym zauważyć, iż obowiązujące przepisy nie posługują się pojęciem „energia cieplna”, lecz pojęciem „ciepło” rozumiane jako energia cieplna w wodzie gorącej, parze lub w innych nośnikach, jak również rozróżniają ciepło dostarczone na potrzeby centralnego ogrzewania oraz przeznaczonego do podgrzania wody wodociągowej potrzebnej do przygotowania ciepłej wody użytkowej (art. 3 pkt 2 ustawy – Prawo energetyczne).”

Podobne stanowisko wyraził Departament Energetyki Ministerstwa Gospodarki w piśmie z dn. 13 sierpnia 2001r. [k. 74], który uznał, iż „ciepła woda użytkowa nie jest nośnikiem ciepła w rozumieniu ustawy – Prawo energetyczne i nie podlega regulacji jej przepisów.”

Z tych też powodów uznać należy, że obowiązek dostarczenia ciepła do obiektów RSM nie jest równoznaczny z jednoczesną dostawą wody wodociągowej, która ma być podgrzana. Należy przy tym zważyć, że w dacie podpisywania umowy z dnia 24 lutego 1999r. obowiązywało już rozporządzenie 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 (Dz.U. Nr 132, poz. 867 i z 1999r. Nr 30, poz. 291). Całkowicie uprawnionym jest w związku z tym wniosek, że umawiające się strony działały zgodnie z normami określonymi tym rozporządzeniem. Dowodem na to jest również zapis § 12 umowy stanowiącym, iż „w sprawach nie uregulowanych umową mają zastosowanie przepisy kodeksu cywilnego oraz ustawa z dnia 10 kwietnia 1997r. – Prawo energetyczne (Dz. U. Nr 54, poz. 348 z późn. zm.) a także wydane na jej podstawie przepisy wykonawcze”. Powołane wyżej rozporządzenie MG z pewnością do takich przepisów należało, stanowiąc w § 21 ust. 2, że rozliczenia za wodę wodociągową, podgrzewaną w węźle grupowym, przeprowadza się na zasadach określonych w odrębnej umowie, która może być zawarta między odbiorcami i przedsiębiorstwem:

1. dostarczającym wodę wodociągową do obiektów zasilanych z węzła grupowego,
2. energetycznym prowadzącym działalność gospodarczą w zakresie przesyłania i dystrybucji ciepła, które kupuje wodę wodociągową podgrzewaną w węźle grupowym od przedsiębiorstwa dostarczającego zimną wodę wodociągową do obiektów zasilanych z tego węzła.

Choć obecnie obowiązujące przepisy nie regulują wprost tych zagadnień (rozporządzenie Ministra Gospodarki z dnia 12 października 2000r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz zasad rozliczeń w obrocie ciepłem; Dz.U. Nr 96, poz. 1053), to jednak – zdaniem organu antymonopolowego – wynikające z uprzedniego stanu prawnego rozwiązania alternatywne zachowały swą aktualność. O tym, z kim odbiorca ma rozliczać się za wodę wodociągową podgrzewaną w węźle grupowym (tj. z przedsiębiorstwem energetycznym czy wodociągowym), decyduje swobodna wola umawiających się stron (możliwe jest też podpisanie umowy trójstronnej), a jeśli woli takiej brak, to wówczas sprawę należy rozpatrywać w konkretnych okolicznościach faktycznych i układu stosunków własnościowych sieci, których rozdział wyznacza również granice odpowiedzialności (tu: woda).

Zgodnie z zapisem § 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 18 grudnia 1996r. w sprawie urządzeń zaopatrzenia w wodę i urządzeń kanalizacyjnych oraz zasad ustalania opłat za wodę i wprowadzanie ścieków (Dz. U. Nr 151, poz. 716), odpowiedzialność dostawcy wody kończy się za wodomierzem głównym, stanowiącym jego własność, a przed zaworem głównym. Podobne regulacje przewiduje także mająca wejść w życie ustawa z dnia 7 czerwca 2001r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz. U. Nr 72, poz. 747).

Jeśli więc sieć dostawcy wody styka się bezpośrednio z siecią będącą własnością przedsiębiorstwa energetycznego (wodomierz główny zlokalizowany jest w węźle cieplnym dostawcy ciepła), to wówczas zawarcie umowy na dostawę wody wodociągowej pomiędzy tymi dwoma podmiotami ma logiczne uzasadnienie.

W przedmiotowym sporze taka sytuacja nie ma jednak miejsca. Jak wynika bowiem z wyjaśnień PWiK oraz schematów dostarczonych przez samą skarżącą sieć wodociągowa dostawcy styka się na granicy własności z instalacją wewnętrzną Spółdzielni i to ona, w tym konkretnym przypadku, jest bezpośrednim odbiorcą wody i stroną umowy z PWiK. Z tych też powodów domaganie się od przedsiębiorstwa wod.-kan., by współuczestniczyło ono, bądź przyjęło – wbrew swej woli i istniejącym uwarunkowaniom technicznym – obowiązek dokonywania rozliczeń pomiędzy OPEC a RSM, nie znajduje uzasadnienia.

Mając to na uwadze za nieuprawniony należy uznać zarzut Spółdzielni o dyskryminacyjnym jej traktowaniu w stosunku do innych odbiorców energii cieplnej (art. 8 ust. 2 pkt 3 ustawy). Jak wynika bowiem z akt sprawy, odmowa PWiK na przystąpienie do umowy trójstronnej, a co za tym idzie brak możliwości by ten właśnie przedsiębiorca, a nie Spółdzielnia, był dostawcą wody do stacji wymiennikowych, uwarunkowana jest względami technicznymi i własnościowymi sieci wodociągowej. Tam gdzie sieć ta styka się bezpośrednio z urządzeniami OPEC możliwy jest do stosowania postulowany przez skarżącą sposób rozliczeń. Z faktu, że różne warunki techniczne implikują odmienne warunki współpracy nie sposób wywieść wniosku o dyskryminacyjnym charakterze zasad stosowanych przez OPEC wobec Spółdzielni.

W tym kontekście oczekiwania skarżącej, iż „...dzięki interwencji Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów dojdzie do podpisania trójstronnej umowy o treści identycznej, jak ta z roku 1997” [k. 30 i k. 14-16] uznać należy za pozbawione podstaw, gdyż Prezes Urzędu, na co również wskazuje utrwalone w tej mierze orzecznictwo antymonopolowe, nie posiada kompetencji ani do ukształtowania treści stosunku umownego pomiędzy stronami, ani przymuszenia strony do przystąpienia do umowy, jeśli odmowa jej zawarcia nie wiąże się z naruszeniem prawa konkurencji.

Woda dostarczona Spółdzielni, po zmierzeniu jej ilości i podgrzaniu w węźle cieplnym, transportowana jest następnie rurociągami OPEC do obiektów poszczególnych RSM, gdzie jest powtórnie mierzona. Według skarżącej suma odczytów wodomierzy w budynkach różni się *in minus* od wskazań wodomierza zainstalowanego na wejściu do stacji wymiennikowych, co jest dla niej przyczyną poważnych strat finansowych. Spółdzielnia podnosząc fakt występowania różnic bilansowych nie przedstawiła jednak żadnych dowodów, które wskazywałyby na źródło niedoborów wody powstałych na sieci dostawcy między wymiennikami ciepła a węzłami cieplnymi w bu-

dynkach. Tymczasem, jak wynika to z orzecznictwa antymonopolowego „sama tylko rozbieżność we wskazaniach wodomierzy, co do ilości zimnej wody zużywanej na potrzeby jej ogrzewania, przy braku dowodów na ubytki wody w sieci przesyłowej dostawcy energii, nie jest wystarczająca dla konstruowania względem tego dostawcy zarzutu stosowania praktyki monopolistycznej” (por. Wyrok SA z dnia 6 maja 1998 r., sygn. akt XVII Ama 85/97, Wokanda z 1999 r. Nr 5, str. 58).

Dostawca ciepła odnosząc się do występowania różnic bilansowych wody uwidaczniających się na osiedlu Obłuże Górne w Gdyni w żaden sposób nie kwestionował tych faktów, wskazując jednocześnie, że „pozorne straty ciepłej wody mają przyczyny metrologiczne” i wynikają z przewymiarowania wodomierzy. W niniejszej sprawie okoliczność ta nie była jednak przedmiotem szczegółowych badań, bowiem strona skarżąca wyraziła negatywne stanowisko co do zasadności dopuszczenia dowodu z opinii biegłego w tym zakresie.

Z tych też względów wysuwany wobec OPEC zarzut o narzucaniu Spółdzielni uciążliwych warunków umów, przynoszących dostawcy ciepła nieuzasadnione korzyści uznać należy za nieudowodniony.

W okolicznościach faktycznych przedmiotowej sprawy również żądania wymiany na koszt odbiorcy wodomierzy, znajdujących się w węzłach cieplnych w budynkach RSM, sprawnych i dopuszczonych do rozliczeń przez służby techniczne OPEC, nie sposób uznać za przejaw stosowania przez dostawcę ciepła praktyk ograniczających konkurencję.

Po pierwsze dlatego, że dobór odpowiednich wodomierzy był warunkiem przystąpienia do umowy trójstronnej, która miała zostać zawarta pomiędzy OPEC, PWiK oraz Spółdzielnią. Brak zgody dostawcy wody na współuczestnictwo w rozliczeniach za wodę, powoduje, że przedmiotowa umowa jest nieaktualna, a więc za nieaktualne uznać należy warunki metrologiczne uznawane przez OPEC jako niezbędne dla jej realizacji. Po wtóre, Spółdzielnia ma uzasadnione prawo domagania się od OPEC rzetelnego rozliczenia się z powierzonej mu wody i żądać pokrywania strat powstałych na przesyle, pod warunkiem jednak, że usunięta zostanie wątpliwość co do tego, że sieć odbiorcza Spółdzielni wyposażona jest we właściwe urządzenia pomiarowe. Odstąpienie przez RSM od przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego nie pozwala rozstrzygnąć tej kwestii w jednoznaczny sposób.

Jako dowód na to, że znaczne różnice bilansowe uwidaczniające się przy odczycie wodomierza zamontowanego w stacji cieplnej i sumy wskazań wodomierzy w węzłach cieplnych w znacznej części nie wynikają z ubytków sieci przesyłowej zimnej wody lecz nieprawidłowego doboru urządzeń pomiarowych stanowiących własność RSM, OPEC przedstawił przykładowe bilanse wodne stacji cieplnych za okres od grudnia 1999r. do grudnia 2000r., które wskazują, iż w stacjach rozliczanych przy pomocy wodomierzy dobranych według metodologii tego przedsiębiorstwa występują znacznie mniejsze różnice bilansowe, w przeciwieństwie do stacji rozliczanych przy pomocy wodomierzy należących do RSM, dobranych zgodnie z Polską Normą [k. 83-87].

Ponadto, w ocenie organu antymonopolowego, przedmiotowy spór nie może być rozpatrywany na gruncie ustawy o ochronie [...], bowiem dotyczy on wzajem-

nych rozliczeń i wynikłych stąd roszczeń. Indywidualny konflikt pomiędzy dostawcą a odbiorcą ciepła nie ma charakteru sprawy antymonopolowej.

Wnioskodawczyni nie wykazała ani nie udowodniła w żaden sposób, aby działaniami skarżonej Spółki dotknięty został ogół, a przynajmniej znacząca część, występujących po stronie popytu, uczestników rynku relewantnego. O indywidualnym charakterze sprawy świadczy chociażby fakt, że sygnalizowany konflikt dotyczy jedynie części zasobów mieszkaniowych Spółdzielni; w przypadku innych osiedli RSM, gdzie warunki techniczne i stosunki własnościowe sieci pozwalają na rozliczanie rozbioru c.w.u. przez PEWIK, współpraca z tym samym dostawcą ciepła nie jest podważana. Prezes UOKiK nie jest powołany, ani nie ma kompetencji do rozstrzygania cywilnoprawnych sporów o charakterze indywidualnym, nawet wówczas gdy jedną ze stron jest przedsiębiorca posiadający kwalifikowaną pozycję na rynku (por. wyroki Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Antymonopolowego: sygn. akt XVII Ama 82/00 z 28 maja 2001r.; sygn. akt XVII Ama 87/00 z dnia 27 czerwca 2001r.; sygn. akt XVII Ama 92/00 z dnia 27 czerwca 2001r. oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2001r., sygn. akt I CKN 1217/98). Takiej oceny w przedmiocie sporu może dokonywać nie Prezes UOKiK a wyłącznie, w wyroku, sąd powszechny. Jak na to wskazuje praktyka, sprawy o podobnym charakterze są rozstrzygane na tej właśnie drodze (por. wyrok Sądu Rejonowego w Gdyni z dnia 7 stycznia 2000 r., sygn. akt IC/624/98). Dlatego też nie ma żadnych przeszkód, aby Wnioskodawczyni, która uznawszy, iż doszło do naruszenia jej praw, dochodziła roszczeń przed właściwym sądem powszechnym.

Za przyjęciem takiego stanowiska przemawia również jasno sformułowany, nadrzędny cel ustawy o ochronie [...]. Ustawa, zgodnie z zapisem art. 1, określa warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej **w interesie publicznym** [podkr. UOKiK] ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Publicznoprawny charakter prawa antymonopolowego wskazuje, że nie wszystkie zachowania przedsiębiorcy, nawet formalnie podlegające literze tego aktu prawnego, uzasadniają uruchomienie jego instrumentów. Celem ustawy nie jest bowiem bezpośrednia ochrona praw podmiotowych uczestników rynku dotkniętych działaniami, które zakłócają lub zniekształcają wolną grę rynkową.

Tym samym mając na uwadze, powyżej wskazane okoliczności, organ antymonopolowy orzekł jak w sentencji.

z up. PREZESA URZĘDU
OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DYREKTOR DELEGATURY w GDAŃSKU



Andrzej Jarczyński

POUCZENIE: Od niniejszej decyzji przysługuje stronom prawo wniesienia odwołania do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Antymonopolowego, za pośrednictwem Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Gdańsku w terminie 14 dni od daty doręczenia niniejszej decyzji.