

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 20 kwietnia 2016 r.**

**Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:**

**Przewodniczący – Sędzia SA Krzysztof Tucharz**

**Sędziowie: SA Ewa Klimowicz - Przygódzka (spr.)**

**SA Grażyna Kramarska**

**Protokolant: st. sekr. sądowy Magdalena Męczkowska**

**po rozpoznaniu w dniu 20 kwietnia 2016 r. w Warszawie na rozprawie**

**sprawy z powództwa Wspólnoty Mieszkaniowej przy ul. (...) w W.**

**przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki**

**z udziałem zainteresowanego Przedsiębiorstwa (...) S.A. w W.**

**o zawarciu umowy sprzedaży ciepła**

**na skutek apelacji powoda**

**od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów**

**z dnia 12 grudnia 2014 r., sygn. akt XVII AmE 51/13**

**1. oddala apelację;**

**2. zasądza od Wspólnoty Mieszkaniowej przy ul. (...) w W. na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 270 zł (dwieście siedemdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

Sygn. Akt VI ACa 408/15

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Warszawie, Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oddalił odwołanie Wspólnoty Mieszkaniowej ul. (...) w W. od decyzji Prezes Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 30 I 2013 r. stwierdzającej, że na przedsiębiorstwie (...) S.A. w W. (...) S.A.) nie ciąży publicznoprawny obowiązek zawarcia umowy sprzedaży ciepła i świadczenia usług przesyłowych do obiektów w/w Wspólnoty.

Z ustaleń faktycznych jakie legły u podstaw tego rozstrzygnięcia wynikało, że w roku 2001 z nieruchomości położonej w W. przy ul. (...) stanowiącej jeden budynek, wydzielilo się dziewięć odrębnych wspólnot mieszkaniowych, w tym powodowa Wspólnota Mieszkaniowa przy ul. (...) w W.. Do wszystkich tych wspólnot energia ciepła dostarczana jest za pośrednictwem jednego wspólnego węzła cieplnego.

W dniu 2 VII 2001 r. Przedsiębiorstwo (...) S.A. w W. zawarło ze Wspólnotą Mieszkaniową przy ul. (...) w W., w której posiadaniu znajduje się węzeł cieplny, umowę sprzedaży ciepła do budynku przy ul. (...). Wspomniany węzeł cieplny został w roku 2002 przekazany na własność tego przedsiębiorstwa energetycznego.

W dniu 22 I 2002 r. pomiędzy Wspólnotą Mieszkaniową ul. (...) pozostałymi Wspólnotami Mieszkaniowymi przy ul. (...) zostało zawarte porozumienie na podstawie którego rozliczano dostarczoną energię ciepłą oddzielnie dla każdej wspólnoty. Wobec jednak występowania pomiędzy wspólnotami konfliktów na tle rozliczeń, Wspólnota Mieszkaniowa przy ul. (...) wypowiedziała powyższe porozumienie ze skutkiem na dzień 31 XII 2009 r. . Wspólnota ta jednocześnie zaproponowała pozostałym wspólnotom mieszkaniowym projekt umowy określającej zasady rozliczania kosztów ciepła dostarczanego do budynku za pośrednictwem znajdującego się w jej posiadaniu węzła cieplnego. Powodowa Wspólnota umowy tej nie podpisała. Powód zdecydował się na uiszczanie opłat za dostarczane ciepło bezpośrednio do jego dostawcy, po uzyskaniu zgody wydanej przez Sąd Rejonowy w W..

Obecnie dostawa ciepła na rzecz powodowej Wspólnoty odbywa się poprzez węzeł cieplny znajdujący się w zasobach Wspólnoty Mieszkaniowej ul. (...), w sytuacji braku pisemnej umowy między powódką a (...) S.A. w W..

Wspólnota Mieszkaniowa ul. (...) w W. nie posiada w swoich zasobach oddzielnego węzła cieplnego ani innych instalacji umożliwiających bezpośrednie przyłączenie swoich pomieszczeń do sieci cieplnej przedsiębiorstwa (...) S.A. w W..

W dniu 31 VIII 2012 r. Wspólnota ta złożyła do Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki ( dalej Prezesa URE) „wniosek o zawarcie umowy sprzedaży energii cieplnej” z (...) S.A. w W., stanowiący de facto wniosek o rozstrzygnięcie sporu dotyczącego odmowy zawarcia przez przedsiębiorstwo energetyczne umowy sprzedaży ciepła dla potrzeb nieruchomości zlokalizowanej przy ul. (...) w W..

Zaskarżoną decyzją Prezes URE stwierdził, że na przedsiębiorstwie energetycznym nie ciąży publicznoprawny obowiązek zawarcia umowy sprzedaży ciepła i świadczenia usług przesyłowych do obiektów wnioskodawcy. Do takiego wniosku opartego na takich samych jak poczynił SOKiK ustaleniach faktycznych, organ administracyjny doszedł analizując treść przepisów ustawy z dnia 10 IV 1997 r. prawo energetyczne ( Dz.U. z 2012 r r. , poz. 1059) , z których jego zdaniem wynika, że niezbędnym warunkiem powstania po stronie przedsiębiorstwa (...) S.A. w W. obowiązku zawarcia umowy sprzedaży ciepła i świadczenia usług przesyłowych jest przyłączenie obiektu powodowej Wspólnoty do jego sieci ciepłowniczej . Takie przyłączenie natomiast nie istnieje, w szczególności nie można za nie uznać wewnętrznej instalacji odbiorczej służącej zaspokajaniu potrzeb cieplnych całego budynku położonego przy ul. (...). Do czasu wydzielenia wewnętrznych instalacji dla poszczególnych wspólnot mieszkaniowych i przyłączeniu ich do sieci ciepłowniczej (...) S.A., trudno jest tym samym mówić o istnieniu po stronie (...) S.A. publicznoprawnego obowiązku zawarcia umowy.

Od powyższej decyzji Prezesa URE odwołanie wniosła Wspólnota Mieszkaniowa ul. (...) w W. , zarzucając przede wszystkim:

- naruszenie art. 104 ust. 2 k.p.a., gdyż w jej ocenie decyzja powyższa nie rozstrzyga sprawy co do jej istoty,
- naruszenie art. 5a ust. 3 w zw. z art. 3 pkt 13a ustawy prawo energetyczne gdyż powódka jako odbiorca końcowy ma prawo do zawarcia umowy kompleksowej sprzedaży energii cieplnej do swojej nieruchomości .

Sąd Okręgowy w ustalonym przez siebie stanie faktycznym sprawy uznał powyższe odwołanie za bezpodstawne.

Odnosząc się do wskazanego zarzutu naruszenia przepisów kodeksu postępowania administracyjnego podniósł, że decyzja administracyjna jest jednostronną czynnością prawną, której koniecznym elementem jest oświadczenie woli organu administracji publicznej. Takie oświadczenie woli w przypadku zaskarżonej decyzji zostało przez Prezesa URE złożone i dotyczyło istoty sprawy . Decyzja rozstrzygająca sprawę co do istoty jest bowiem aktem stosowania normy prawnej, polegającym na wiążącym ustaleniu określonej sytuacji prawnej. Prezes URE orzekł zaś, że w ustalonym stanie faktycznym, przy zastosowaniu określonych przepisów prawa, na zainteresowanym nie ciąży publicznoprawny obowiązek zawarcia umowy sprzedaży i świadczenia usług przesyłowych energii cieplnej do obiektów powódki. Zarzucanie tym samym temu organowi , że nie rozpoznał merytorycznie istoty sprawy uznać należało za błędne.

Przechodząc do zarzutów obrazu prawa energetycznego SOKiK wywodził, że zgodnie z art. 8 przedmiotowej ustawy w sprawach spornych dotyczących odmowy zawarcia m.in. umowy o przyłączenie do sieci, umowy sprzedaży, umowy o świadczenie usług przesyłania lub dystrybucji paliw lub energii, umowy kompleksowej, rozstrzyga Prezes Urzędu Regulacji Energetyki, na wniosek strony.

Z kolei art. 5 ust. 1 ustawy w/w stanowi, że dostarczanie paliw gazowych lub energii odbywa się, po uprzednim przyłączeniu do sieci, o którym mowa w art. 7, na podstawie umowy sprzedaży i umowy o świadczenie usług przesyłania lub dystrybucji albo umowy sprzedaży, umowy o świadczenie usług przesyłania lub dystrybucji i umowy o świadczenie usług magazynowania paliw gazowych lub umowy o świadczenie usług skraplania gazu.

W myśl natomiast art. 7 ust. 1 ustawy, przedsiębiorstwo energetyczne zajmujące się przesyłaniem lub dystrybucją paliw gazowych lub energii jest obowiązane do zawarcia umowy o przyłączenie do sieci z podmiotami ubiegającymi się o przyłączenie do sieci, na zasadzie równoprawnego traktowania, jeżeli istnieją techniczne i ekonomiczne warunki przyłączenia do sieci i dostarczania tych paliw lub energii, a żądający zawarcia umowy spełnia warunki przyłączenia do sieci i odbioru. Jeżeli przedsiębiorstwo energetyczne odmówi zawarcia umowy o przyłączenie do sieci, jest obowiązane niezwłocznie pisemnie powiadomić o odmowie jej zawarcia Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki i zainteresowany podmiot, podając przyczyny odmowy.

Zgodnie z art. 5a ust. 3 ustawy prawo energetyczne, przedsiębiorstwo energetyczne zajmujące się przesyłaniem lub dystrybucją ciepła jest obowiązane do zawarcia umowy kompleksowej z odbiorcą końcowym przyłączonym do sieci ciepłowniczej tego przedsiębiorstwa na wniosek tego odbiorcy.

Ten ostatni przepis zdaniem Sądu Okręgowego statuuje główną przesłankę powstania publicznoprawnego obowiązku zawarcia umowy sprzedaży energii cieplnej jaką jest fakt przyłączenia danego odbiorcy końcowego do sieci ciepłowniczej.

Podzielone zostało tym samym stanowisko Prezesa URE, że każdy podmiot ubiegający się o zawarcie umowy sprzedaży musi na podstawie odrębnej umowy zostać uprzednio przyłączony do odpowiedniej sieci, albowiem tylko wówczas istnieć będą techniczne możliwości dostarczania energii cieplnej do obiektu.

Tym samym SOKiK uznał, iż w niniejszej sprawie nie spełnione zostały przesłanki skutkujące powstaniem po stronie przedsiębiorstwa energetycznego obowiązku zawarcia z powodową Wspólnotą Mieszkaniową umowy sprzedaży energii cieplnej.

Nie istnieje bowiem przyłącze strony powodowej do sieci ciepłowniczej uczestnika postępowania tj. (...) S.A. w W.. Przynajmniej strona powodowa na której ciążył zgodnie z art. 6 k.c. obowiązek udowodnienia tego faktu, obowiązkowi powyższemu nie podołała.

Dowody zgromadzone w sprawie świadczą, iż przyłącze powodowej Wspólnoty do sieci przedsiębiorstwa energetycznego nie istnieje, a energia cieplna do obiektów powoda dostarczana jest za pośrednictwem węzła cieplnego znajdującego się w zasobach innej wspólnoty mieszkaniowej i zapewniającego energię cieplną dla całego budynku przy ul. (...). Zdaniem (...) bez przebudowy tego węzła i rozdzielenia własnościowego istniejącej instalacji wewnętrznej na poszczególne wspólnoty mieszkaniowe nie ma obecnie technicznych możliwości przyłączenia odrębnie każdej wspólnoty do sieci ciepłowniczej przedsiębiorstwa energetycznego.

Okoliczności przeciwnych strona powodowa nie udowodniła, a tym samym stanowisko Prezesa URE, że na (...) S.A. w W. nie ciąży publicznoprawny obowiązek zawarcia z powodową Wspólnotą Mieszkaniową umowy sprzedaży ciepła i świadczenia usług przesyłowych było prawidłowe.

SOKiK za niezasadny uznał zarzut odwołującej się, dotyczący naruszenia art. 5a ust. 3 w zw. z art. 3 pkt 13a ustawy prawo energetyczne, podnosząc, że bezspornym jest, iż powódka wypełnia przesłanki definicji odbiorcy końcowego, o którym mowa jest w drugim z przywołanych artykułów, tym niemniej jednak nie jest to wystarczająca okoliczność

do stwierdzenia istnienia po stronie przedsiębiorstwa energetycznego obowiązku zawarcia z nią umowy sprzedaży energii cieplnej, albowiem powódka nie spełnia przesłanki przyłączenia do sieci ciepłowniczej przedsiębiorstwa energetycznego.

Reasumując zdaniem SOKiK wydana przez Prezesa URE decyzja odpowiada prawu, stąd wniesione od niej odwołanie na podstawie art. 479<sup>53</sup> § 1 k.p.c. należało oddalić.

Dodać jeszcze należy, że Sąd Okręgowy uznał, iż stan faktyczny niniejszej sprawy jest bezsporny, w szczególności wskazywał, że żadna ze stron postępowania nie kwestionowała okoliczności, iż energia ciepła dostarczana jest przez (...) S.A. w W. do budynku przy ul. (...) w W. za pośrednictwem węzła cieplnego znajdującego się w zasobach Wspólnoty Mieszkaniowej przy ul. (...) w W.. Sąd ten wyjaśnił ponadto, że oddalił wniosek dowodowy powódki o dopuszczenie dowodu z przesłuchania strony na okoliczność praktyk monopolistycznych (...) S.A. w W., uznając, że jest to okoliczność nie mająca istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

W apelacji jaka została wniesiona od powyższego orzeczenia przez powodową Wspólnotę Mieszkaniową wskazane zostały następujące zarzuty:

-naruszenia art. 5 a ust 3 w zw. z art. 3 pkt 13 a ustawy prawo energetyczne poprzez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie,

-naruszenia art. 217 § 1 k.p.c., art. 227 i 224 §1 k.p.c. poprzez pominięcie przedłożonych przez stronę powodową dowodów i wyjaśnień oraz ustalenia istotnej dla sprawy okoliczności, czyli poprzez nie przeprowadzenie prawidłowego postępowania dowodowego i nierozważenie w sposób bezstronny i wszechstronny zebranego materiału dowodowego oraz poprzez niedopuszczenie dowodu z zeznań stron na okoliczność praktyk monopolistycznych (...) S.A. w W..

Tym samym apelująca wносиła o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie odwołania ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

Apelacja strony powodowej nie zasługiwała na uwzględnienie wobec bezzasadności stawianych w niej zarzutów.

Sąd Apelacyjny w całości podziela ustalenia faktyczne oraz ocenę prawną sporu dokonaną przez sąd I instancji.

Powódka nie jest przyłączona bezpośrednio do sieci ciepłowniczej uczestnika (...) S.A. w W., ciepło do lokali i innych pomieszczeń wchodzących w skład jej zasobów mieszkaniowych, dostarczane jest za pomocą wewnętrznej instalacji odbiorczej, znajdującej się w budynku przy ul. (...). Sieć ciepłownicza przedsiębiorstwa energetycznego podłączona jest do tego budynku za pomocą węzła cieplnego, znajdującego się w pomieszczeniu należącym do innej już wspólnoty mieszkaniowej. Za pomocą tego węzła dostarczana jest energia ciepła i ciepła woda do całego budynku, a nie tylko do jego części, wchodzącej w skład powodowej Wspólnoty. Oznacza to, że nie został spełniony warunek z art. 5 ust 1 prawa energetycznego do zawarcia przez powódkę z przedsiębiorstwem energetycznym umowy sprzedaży energii cieplnej i świadczenia usług przesyłowych. Zgodnie bowiem z tym przepisem dostarczanie m.in. energii odbywa się, na podstawie umowy sprzedaży po uprzednim przyłączeniu do sieci, o którym mowa w art. 7. O tym, że chodzi o przyłączenie bezpośrednie obiektu do sieci ciepłowniczej świadczy chociażby ust 2 w/w art. 7 ustawy prawo energetyczne, statuujący główne postanowienia umowy o przyłączenie do sieci, do których zaliczona została m.in. konieczność określenia miejsca rozgraniczenia własności sieci przedsiębiorstwa energetycznego i instalacji podmiotu przyłączanego oraz wymagań dotyczących lokalizacji układu pomiarowo-rozliczeniowego i jego parametrów. Dodać ponadto należy, że art. 7a ust 1 prawa energetycznego określa wymagania techniczne i eksploatacyjne jakie muszą spełniać przyłączane do sieci urządzenia, instalacje i sieci. Powinny one m.in. gwarantować dotrzymywanie parametrów jakościowych w miejscu dostaw, zapewniać możliwość dokonywania pomiarów i parametrów niezbędnych do prowadzenia ruchu sieci i dokonywania rozliczeń. Istniejąca wewnątrz

budynku przy ul. (...) instalacja ciepłownicza nie pozwala natomiast na oddzielny pomiar ciepła dostarczanego do poszczególnych (...)wspólnot mieszkaniowych za pomocą odpowiednich urządzeń pomiarowych , w tym do powódki .

W okolicznościach niniejszej sprawy nie sposób było uznać, że powódka jest przyłączona do sieci ciepłowniczej w rozumieniu wskazanego art. 7 prawa energetycznego , instalacja ciepłownicza dostarczająca energię ciepłą do jej pomieszczeń, jest jedynie elementem pewnej całości w postaci wewnętrznej instalacji odbiorczej rozprowadzającej energię ciepłą po całym budynku przy ul. (...) w W. . Tym samym nie zostały spełnione warunki do dostarczania powódce ciepła na podstawie umowy sprzedaży zawartej z przedsiębiorstwem energetycznym.

Dodać ponadto należy, że zgodnie z art. 5 ust 2 pkt 1 prawa energetycznego umowa sprzedaży powinna zawierać postanowienia określające ilość dostarczanej energii w podziale na okresy umowne , co wobec istnienia jednej wewnętrznej instalacji ciepłowniczej w całym budynku w stosunku tylko do strony powodowej jest wykluczone.

W konsekwencji podzielić należy ustalenia Prezesa URE jak i sądu I instancji, iż bez przebudowy i rozdzielania własności istniejącej wewnętrznej instalacji ciepłowniczej , nie ma technicznych możliwości przyłączenia powódki do sieci ciepłowniczej (...) S.A. w W., a tym samym brak jest po stronie tego przedsiębiorstwa ciepłowniczego obowiązku do zawarcia z nią umowy sprzedaży ciepła i świadczenia usług przesyłowych . Podkreślenia przy tym wymaga , że jak wynika z ustaleń Prezesa URE, zawartych w zakwestionowanej decyzji, których apelująca nigdy nie kwestionowała, taka możliwość bezpośredniego przyłączenia powódki do sieci ciepłowniczej istnieje.

Jak już wspomniane zostało na wstępie , powyższych wniosków nie mogły podważyć zgłoszone przez stronę powodową w apelacji zarzuty. Ustosunkowując się do nich stwierdzić należy, że:

1. Przedmiotem niniejszego postępowania jest ocena istnienia lub braku po stronie (...) S.A. w W. obowiązku publicznoprawnego zawarcia umowy sprzedaży energii cieplnej ze Wspólnotą Mieszkaniową nieruchomości przy ul. (...) w W.. Kwestia czy inny podmiot tj. Wspólnota Mieszkaniowa przy ul. (...) spełnia przesłanki prawne do zawarcia z uczestnikiem umowy sprzedaży ciepła do całego budynku przy (...) wykracza poza zakres tak określonego przedmiotu sporu, jest bez znaczenia z punktu widzenia oceny zgłoszonego roszczenia. W szczególności podkreślić należy, że w ramach niniejszego postępowania sąd nie bada ważności tj. zgodności z przepisami prawa umów sprzedaży energii cieplnej zawartych przez przedsiębiorstwo energetyczne z innymi, nie uczestniczącymi w ramach niniejszego procesu podmiotami.

2. Tak jak wyjaśnił to SOKiK , fakt, iż powódka spełnia przesłanki odbiorcy końcowego nie oznacza, że spełnione zostały tym samym przesłanki art. 5a ust 3 prawa energetycznego , statuującego obowiązek przedsiębiorstwa energetycznego zajmującego się przesyłaniem lub dystrybucją ciepła do zawarcia z nią umowy kompleksowej . Apelująca pomija, iż w w/w przepisie mowa jest o „odbiorcy końcowym , przyłączonym do sieci ciepłowniczej tego przedsiębiorstwa”, którym co już wyżej wykazano nie jest, a czego w żaden sposób nie podważa fakt, że żadna ze Wspólnot Mieszkaniowych przy ul. (...) w W. nie ubiegała się o zawarcie umowy przyłączenia do sieci jak i fakt przyłączenia całego w/w budynku do sieci (...) S.A. przez poprzedniego jego właściciela tj. Skarb Państwa , reprezentowany przez (...). Odbiorcą końcowym przyłączonym do sieci ciepłowniczej w rozumieniu wskazanego przepisu w niniejszej sprawie jest wyłącznie Wspólnota Mieszkaniowa przy ul. (...) w W. ( zob. H. Palarz. Umowa kompleksowa sprzedaży ciepła w prawie energetycznym . 2016 r. , do art. 5a , t. 4 ).

3. Prawdą jest , że (...) S.A. w W. w sposób ciągły dostarcza energię ciepłą do obiektu powódki, ponieważ sieć ciepłownicza powódki jest elementem wewnętrznej sieci ciepłowniczej całego budynku przy ul. (...), do którego dostarczana jest energia na podstawie umowy zawartej ze Wspólnotą Mieszkaniową przy (...), do obiektu której doprowadzona jest sieć ciepłownicza przedsiębiorstwa energetycznego. Nie sposób jest wyłączyć tym samym obiektu powódki z tego obiegu ciepła w budynku. Powódka odmówiła przystąpienia do porozumienia Wspólnot Mieszkaniowych mających swoje nieruchomości przy ul. (...), dotyczącego sposobu rozliczania dostarczanej do budynku energii cieplnej, w związku z czym opłaty za zużywaną przez nią energię są dokonywane bezpośrednio na rzecz (...) S.A. . Wystawiane z tego tytułu faktury nie stanowią dowodu na zawarcie z powódką umowy sprzedaży energii, gdyż jak sama apelująca podnosiła, przedsiębiorstwo energetyczne zawsze twierdziło, że korzysta ona

bezumownie z dostawy energii ciepłej i nie omieszkalo uczynić o tym adnotacji na fakturze „ bezumowny pobór energii ciepłej”.

4. Za błędny uznać należy wyciągnięty przez apelującą w uzasadnieniu apelacji wniosek, że istnieją techniczne możliwości dostarczania do jej obiektu energii ciepłej, skoro (...) S.A. w W. czyni to już od lat w sposób ciągły, a tym samym zasadny jest jej zarzut naruszenia art. 5a ust 3 w zw. z art. 3 pkt 13 ustawy prawo energetyczne . Jeszcze raz należy wyjaśnić , że powódka korzysta z energii ciepłej dostarczanej do całego budynku za pośrednictwem węzła ciepłego pozostającego w dyspozycji innej wspólnoty mieszkaniowej. Sieć przedsiębiorstwa energetycznego przyłączona jest do obiektu innej wspólnoty i dostarczane w to miejsce ciepło następnie rozprowadzane jest instalacją wewnętrzną w całym budynku przy ul. (...) . Powódka tym samym nie spełnia przesłanek „odbiorcy końcowego przyłączonego do sieci ciepłowniczej ” o jakim mowa jest w art. 5a ust 3 w/w ustawy.

5. Okoliczność nieustosunkowania się przez sąd I instancji do dowodu z faktur wystawianych stronie powodowej przez (...) S.A. za przesłaną i pobraną energię ciepłą nie miała jakiegokolwiek znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, z przyczyn wskazanych w pkt 3 powyżej.

6. Jako podlegający pominięciu należało z kolei ocenić zarzut dotyczący oddalenia przez sąd I instancji wniosku dowodowego powódki o dopuszczenie dowodu z przesłuchania strony powodowej. Apelująca nie wypełniła bowiem w tym zakresie obowiązku wynikającego z art. 162 k.p.c. tj. nie zgłosiła do protokołu rozprawy z dnia 4 XII 2014 r. stosownego zastrzeżenia. Brak było również podstaw do przyjęcia, iż niezgłoszenie tego rodzaju zastrzeżenia nastąpiło bez jej winy. W tej sytuacji powódka utraciła prawo powoływania się na powyższe w jej ocenie uchybienie sądu w dalszym toku postępowania, w tym w postępowaniu apelacyjnym . Jak ujął to w sposób jednoznaczny Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 VIII 2013 r. wydanym w sprawie I CSK 713/12 „ Strona nie może skutecznie zarzucać w apelacji, jak również w skardze kasacyjnej, uchybienia przez sąd przepisom postępowania, dotyczącego wydania postanowienia oddalającego wnioski o przeprowadzenie dowodów, jeżeli w trybie art. 162 k.p.c. nie zwróciła uwagi sądu na to uchybienie.” ( patrz też SN z 27 XI 13 r. V CSK 713/12, z 3 II 2010 r. II CSK 286/09, z 26 VIII 2009 I CSK 13/09, z 27 X 2005 r. III CZP 55/05).

7. Odnosnie faktu zawierania przez będące uczestnikiem niniejszego postępowania przedsiębiorstwo energetyczne umów sprzedaży ciepła z niektórymi wspólnotami mieszkaniowymi ( innymi niż przy ul. (...)), posiadającymi wspólny węzeł ciepły i nie posiadającymi przyłączenia do sieci , podnieść należy, iż wymienione przedsiębiorstwo czyni to na własne ryzyko . Prezes URE nie może orzec o obowiązku (...) S.A. podjęcia takiego ryzyka w stosunku do powódki. Nie może bowiem nałożyć na to przedsiębiorstwo energetyczne obowiązku, który nie znajduje uzasadnienia w przepisach ustawy. Kwestia czy tego rodzaju zachowanie uczestnika świadczy o nierównym traktowaniu przez niego równych podmiotów prawa , pozostaje bez znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy gdyż wykracza poza jej przedmiot.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny oddalił wniesioną apelację jako niezasadną, na podstawie art. 385 k.p.c. i obciążył powódkę , która przegrała ten etap postępowania sądowego, obowiązkiem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego na rzecz Prezesa URE ( art. 98 § 1 k.p.c.).

Wyjaśnienia jeszcze wymaga , iż na rozprawie apelacyjnej Sąd oddalił wnioski dowodowe powódki dotyczące przeprowadzenia dowodu z dokumentów w postaci umowy z dnia 29 VII 13 r. zawartej przez (...) S.A. w W. z pozostałymi, oprócz powodowej, Wspólnotami Mieszkaniowymi nieruchomości przy ul. (...) w W., dotyczącej ustalania zasad wyliczania kosztów zużytej energii ciepłej i rozliczania kosztów eksploatacji pomieszczenia węzła ciepłego , z dokumentu w postaci umowy sprzedaży ciepła z dnia 12 VIII 13 r. zawartej pomiędzy (...) S.A. w W. a Wspólnotą Mieszkaniową nieruchomości przy ul. (...) w W. oraz wyroku Sądu Rejonowego w W. z dnia 5 III 15 r., gdyż okoliczności na jakie zawnioskowane zostały wymienione dowody nie miały żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, dotyczącej obowiązku przedsiębiorstwa energetycznego zawarcia z powódką umowy sprzedaży energii ciepłej. Pierwsze dwa w/w dokumenty zostały bowiem zgłoszone na okoliczność lekceważenia prawa oraz nierównego traktowania stron przez (...) S.A. w W. przy zawieraniu umowy sprzedaży ciepła dla wszystkich podmiotów prawa, jakimi są Wspólnoty Mieszkaniowe budynku przy ul. (...). Trzeci dokument na okoliczność braku

podstaw do obciążenia powoda kosztami eksploatacji pomieszczenia węzła ciepłego dzierżawionego przez (...) S.A.  
w W..