

**PREZES**  
**URZĘDU OCHRONY**  
**KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**  
**DELEGATURA URZĘDU OCHRONY**  
**KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**  
*w m. st. Warszawie*

RWA-50/4/1077/2000/S/MM

Warszawa, 18 stycznia 2001r.

**Decyzja nr RWA-6/2001**

I. Na podstawie art. 105 § 1 k.p.a., w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, **umarza się** postępowanie administracyjne wszczęte na wniosek spółki Danfoss Sp. z o.o. z siedzibą w Grodzisku Mazowieckim w sprawie nakazania Zakładowi Energetycznemu Warszawa - Teren S.A. z siedzibą w Warszawie zaniechania praktyki monopolistycznej określonej w art. 5 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 24 lutego 1990r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (Dz. U. z 1999r. Nr 52, poz. 547 z późn. zm.), polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku dostaw energii elektrycznej na skutek sprzedaży energii elektrycznej w sposób powodujący uprzywilejowanie niektórych odbiorców, poprzez żądanie od nich tej samej ceny, co w przypadku odbiorcy, który poniósł koszty wybudowania urządzeń elektroenergetycznych.

II. Na podstawie art. 105 § 1 k.p.a., w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, **umarza się** postępowanie administracyjne wszczęte na wniosek spółki Danfoss Sp. z o.o. z siedzibą w Grodzisku Mazowieckim w sprawie nakazania Zakładowi Energetycznemu Warszawa - Teren S.A. z siedzibą w Warszawie zaniechania praktyki monopolistycznej określonej w art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 24 lutego 1990r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (Dz. U. z 1999r. Nr 52, poz. 547 z późn. zm.), polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku dostaw energii elektrycznej poprzez narzucanie spółce Danfoss Sp. z o.o. uciążliwych i przynoszących Zakładowi Energetycznemu Warszawa-Teren S.A. nieuzasadnione korzyści warunków umowy nr 38 z dnia 7 lutego 1997r. o przyłączenie do wspólnej sieci urządzeń elektroenergetycznych.

III. Na podstawie art. 105 § 1 k.p.a., w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, **umarza się** postępowanie administracyjne wszczęte na wniosek spółki Danfoss Sp. z o.o. z siedzibą w Grodzisku Mazowieckim w sprawie nakazania Zakładowi Energetycznemu Warszawa - Teren S.A. z siedzibą w Warszawie zaniechania praktyki monopolistycznej określonej w art. 5 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 24 lutego 1990r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (Dz. U. z 1999r. Nr 52, poz. 547 z późn. zm.), polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku dostaw energii elektrycznej poprzez uzależnienie zawarcia umowy o przyłączenie do wspólnej sieci urządzeń elektroenergetycznych od spełnienia przez spółkę Danfoss Sp. z o.o. świadczenia – sfinansowania wymiany transformatora, nie związanego z przedmiotem umowy, którego spółka Danfoss Sp. z o.o. nie spełniłaby mając zapewnioną możliwość wyboru innego dostawcy energii elektrycznej.

## Uzasadnienie

W dniu 25 października 1999r. do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpłynął od spółki Danfoss Sp. z o.o. z siedzibą w Grodzisku Mazowieckim (zwanej dalej: Wnioskodawcą lub Spółką) wniosek o wszczęcie postępowania administracyjnego (uzupełniony pismem z dnia 29 października 1999r.) w sprawie nakazania Zakładowi Energetycznemu Warszawa - Teren S.A. z siedzibą w Warszawie (zwanemu dalej: Zakładem lub ZEW-T) zaniechania praktyk monopolistycznych wskazanych w art. 5 ust. 1 pkt 3, 6 i 7 ustawy z dnia 24 lutego 1990r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów - Dz. U. z 1990r. Nr 52, poz. 547 z późn. zm. (zwanej dalej ustawą antymonopolową).

Spółka przedstawiając stan faktyczny sprawy podniosła, iż w dniu 10 stycznia 1997r. otrzymała list Zakładu precyzujący warunki techniczne i finansowe, na których to podstawie Zakład zgodził się przydzielić nowemu zakładowi produkcyjnemu Spółki położonemu w Grodzisku Mazowieckim moc oraz określił warunki techniczne zasilania tego zakładu w energię. Zgodnie z treścią tego listu dostawa mocy była możliwa po wykonaniu gruntownej modernizacji stacji 110/15 kV RPZ w Grodzisku Mazowieckim tj. m.in. po wymianie dwóch transformatorów 110/15 kV na jednostki 40 MVA. Zakład określił, że Spółka „będzie partycypowała kwotą pokrywającą koszt jednego z ww. transformatorów (koszt zł + 22% VAT)”. Ponadto Zakład narzucił Spółce uprzednie wykonanie własnym kosztem i staraniem następujących inwestycji: (1) punktu zdawczo – odbiorczego o górnym napięciu 15 kV, (2) dwóch linii 15kV o przekroju 240 mm<sup>2</sup> AL., (3) zapomiarowanej instalacji odbiorczej, (4) projektu włączenia zasilania obiektu do układu pomiarowego, (5) dodatkowych systemów ochrony od porażeń. Zakład zobowiązał się do udziału w pracach modernizacyjnych nałożonych na Spółkę jako inwestor zastępczy.

W dniu 7 lutego 1997r. została zawarta z Zakładem umowa nr 38 o przyłączenie do wspólnej sieci urządzeń elektroenergetycznych, która określiła ostatecznie warunki przyłączenia Spółki do sieci energetycznej: zrealizowanie własnym kosztem technicznych warunków przyłączenia i nieodpłatnego przekazania na majątek Zakładu urządzeń energetycznych według granic własności i eksploatacji -

- pola 15kV w RPZ Grodzisk Mazowiecki

- linii kablowych 15kV zasilających pz-o zakładu Spółki.

Umowa wskazywała także, które ze środków trwałych wykonanych na koszt Spółki muszą zostać przekazane Zakładowi: budynki stacji transformatorowych i grunty posadowienia, trasy kablowe i napowietrzne linie energetyczne oraz napowietrzne stacje transformatorowe wraz z ustanowionymi służebnościami gruntowymi, pomieszczenia stacji transformatorowych wewnątrz budynków, całość dokumentacji technicznej i prawnej dotyczącej powyższych urządzeń. Dodatkowo umowa zobowiązywała Spółkę do wpłaty na konto Zakładu kwoty

zwiększonej o stawkę VAT tytułem zwrotu części kosztów dostosowania urządzeń rozdzielczych do zwiększonego przesyłu mocy elektrycznej, łącznie kwoty

Na wykonanie powyższych zaleceń Spółka zawarła z Zakładem umowy: nr 3/97 z dnia 17 kwietnia 1997r., nr 5/97 z dnia 22 maja 1997r., nr 7/97 z dnia 22 maja 1997r., nr ZL – 67/97 z dnia 25 czerwca 1997r. W wyniku sfinansowania inwestycji Wnioskodawca poniósł koszt w wysokości 1 000 000 zł, z czego kwota 1 000 000 zł została poniesiona z tytułu pokrycia kosztów doprowadzania energii elektrycznej do (kable) od stacji TRAF0 w

Grodzisku Mazowieckim do zakładu Spółki, zaś kwota ..... zł została poniesiona z tytułu pokrycia kosztów modernizacji stacji TRAF0 w Grodzisku Mazowieckim.

Wnioskodawca podkreślił również, że zgodnie z posiadanymi przez niego informacjami do dnia dzisiejszego ZEW-T nie dokończył planowanej modernizacji stacji TRAF0 w Grodzisku Mazowieckim tj. nie zakupił drugiego transformatora o mocy 40 MW poprzestając na instalacji transformatora sfinansowanego przez Spółkę, a z którego mocy Spółka korzysta zaledwie w 6/40 mocy całkowitej, gdyż pobiera 6 MW energii. W opinii Spółki jest to dowód na wykorzystanie przez ZEW-T pozycji monopolu naturalnego do zmuszenia kontrahenta o silnej pozycji finansowej do opłacenia koniecznych inwestycji Zakładu w swoją sieć energetyczną.

Wnioskodawca zarzucił Zakładowi naruszenie w niniejszej transakcji art. 5 ust. 1 pkt 3,6 i 7 ustawy antymonopolowej.

Spółka argumentowała, że oddziaływanie Zakładu na Spółkę było szczególnie silne, a to ze względu na zajmowaną przez Zakład na rynku pozycję tzw. monopolu naturalnego. Doszło w niniejszej sprawie do zawarcia umowy, o której mowa w uchwale Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 grudnia 1991r., jednakże stanowiska obu stron w kwestii ponoszenia kosztów budowy sieci i urządzeń energetycznych są w istotnym stopniu rozbieżne. Fakt zawarcia umowy darowizny zakupionych przez spółkę środków trwałych, na co Zakład się powołuje, sam przez się nie ma istotnego znaczenia dla oceny prawnej co do dopuszczenia się przez Zakład praktyk monopolistycznych. Spółka prowadząc negocjacje z Zakładem stała w zdecydowanie słabszej pozycji kontraktowej. Niespełnienie jednostronnie narzuconych przez Zakład warunków przyłączenia do sieci, nie ograniczających się przecież tylko do warunków technicznych, ale również finansowych, oznaczało niepodłączenie Spółki do sieci, a więc niemożność rozpoczęcia działalności. Spółka nawiązując stosunki umowne z Zakładem, posiadającym na rynku dostawców energii elektrycznej pozycję monopolistyczną była stroną silnie od niego uzależnioną i funkcjonowała w tym stosunku na nierównoprawnej pozycji. Dojście do skutku takiej umowy darowizny mogło mieć miejsce tylko w następstwie zastosowania przez Zakład przymusu, jaki daje mu pozycja monopolistyczna na rynku.

W ocenie Wnioskodawcy, zachowanie Zakładu wyczerpuje znamiona praktyk monopolistycznych. Zakład dopuścił się bowiem narzucania uciążliwych warunków umowy o przyłączenie do sieci, przynoszących Zakładowi nieuzasadnione korzyści. Uciążliwość tego warunku polega na narzuceniu Spółce, aby sfinansowała zakup urządzeń energetycznych będących na stanie majątkowym Zakładu i stanowiących jego własność. W rozumieniu Spółki powyższe nakłady inwestycyjne są elementem kosztów działalności Zakładu, które powinny być pokryte, bądź wpływami z ceny urzędowej energii elektrycznej, bądź dotacji zgodnie z przepisami ustawy o cenach.

Zakład dopuścił się także nadużycia pozycji monopolistycznej na rynku przez sprzedaż swoich usług w sposób powodujący uprzywilejowanie niektórych podmiotów biorących udział w obrocie. Do takiego uprzywilejowania doszło w sytuacji, gdy jednej grupie podmiotów Zakład takie koszty refunduje, zaś innym podmiotom narzuca nieodpłatne przekazanie nabytych urządzeń, jednakże od obu rodzajów podmiotów domaga się opłat w tej samej wysokości, wynikającej z obowiązującej ceny za energię elektryczną. Umowy dotyczące m.in. bezpłatnego przekazania stacji transformatorowych lub finansowania budowy innych urządzeń do doprowadzania energii wymuszone czynami monopolistycznymi są na mocy art. 8 ust. 2 ustawy antymonopolowej nieważne. Zatem wobec odpadnięcia prawnej podstawy uzyskania przez Zakład korzyści majątkowych, podmiot, który sfinansował budowę urządzeń energetycznych, Wnioskodawca może domagać się zwrotu poczynionych na ten cel nakładów. Spółka powoływała się - na poparcie swojego stanowiska - na orzecznictwo Sądu Najwyższego (wyrok z dnia 7 listopada 1997r. sygn. akt II CKN 424/97), a także na uchwałę Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 grudnia 1991r. (sygn. akt 4/91), zgodnie z którą § 18

zarządzenia Ministra Górnictwa i Energetyki z dnia 24 sierpnia 1964r., będący podstawą do takowych praktyk monopolistycznych przedsiębiorców energetycznych utracił moc obowiązującą. Spółka podniosła, że Zakład jest więc obowiązany zwrócić Spółce całość nakładów poczynionych na budowę urządzeń wraz z odsetkami, a wydanie przez organ antymonopolowy decyzji stwierdzającej stosowanie praktyk monopolistycznych otworzy Spółce drogę sądową do dochodzenia zwrotu poniesionych kosztów.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej: organem antymonopolowym) zawiadomił strony o wszczęciu na wniosek Spółki postępowania administracyjnego w sprawie nakazania Zakładowi zaniechania praktyk monopolistycznych polegających na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku poprzez:

I. sprzedaż energii elektrycznej w sposób powodujący uprzywilejowanie niektórych odbiorców, poprzez żądanie od nich tej samej ceny, co w przypadku odbiorcy, który poniósł koszty wybudowania urządzeń elektroenergetycznych, co mogło stanowić naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 3 ustawy antymonopolowej;

II. narzucanie Spółce uciążliwych i przynoszących Zakładowi nieuzasadnione korzyści warunków umowy nr 38 z dnia 7 lutego 1997r. o przyłączenie do wspólnej sieci urządzeń elektroenergetycznych, co mogło stanowić naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 6 ww. ustawy;

III. uzależnienie zawarcia umowy o przyłączenie do wspólnej sieci urządzeń elektroenergetycznych od spełnienia przez Spółkę świadczenia – sfinansowania wymiany transformatora, nie związanego z przedmiotem umowy, którego Spółka nie spełniłaby mając zapewnioną możliwość wyboru innego dostawcy energii elektrycznej, co mogło stanowić naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 7 ustawy antymonopolowej (zawiadomienie z dnia 24 stycznia 2000r.).

W odpowiedzi na postawione zarzuty Zakład wniósł o wydanie decyzji, która nie uznaje zarzutów stawianych przez Spółkę.

ZEW-T nie widzi także żadnego związku pomiędzy kosztami wykonania przyłącza i ceną dostarczanej energii. Koszty wykonania przyłącza są uzależnione przede wszystkim od lokalizacji odbioru w stosunku do urządzeń energetycznych oraz od wielkości zapotrzebowanej mocy, a także wymagań odbiorcy odnośnie pewności zasilania itp. uwarunkowań, które są zupełnie niezależne od dostawcy energii. Przyłącze odbiorcy oddalonego od sieci energetycznej jest zawsze droższe od tego, który jest bliżej sieci, jednak dostawca energii nie ma z tego powodu żadnych korzyści, a wprost przeciwnie. Straty w przesyłce energii obciążają koszty dostawcy, ponieważ pomiar rozliczeniowy przeważnie znajduje się u odbiorcy. Tak dzieje się również w przypadku zasilania Spółki. Na jej wyraźną prośbę kable 15kV, które zasilają wyłącznie Wnioskodawcę zostały przejęte do eksploatacji ZEW-T, a układ pomiarowy zainstalowano na terenie należącym do Spółki.

ZEW-T argumentował, że wydanie technicznych warunków zasilania poprzedzone było wieloma spotkaniami pomiędzy Zakładem a Spółką. Po rozmowie przeprowadzonej w Zakładzie, przedstawiciel Wnioskodawcy złożył w dniu 8 października 1996r. odrębny wniosek o zapewnienie przydziału mocy dla Spółki. Techniczne warunki zasilania z dnia 10 stycznia 1997r. zostały wydane po kolejnych etapach negocjacji, a uwzględniono w nich stanowisko Spółki, która zobowiązała się do pokrycia kosztów tylko jednego transformatora 40MVA w miejsce dwóch - proponowanych uprzednio przez ZEW-T. Uwzględniono także prośbę Spółki, aby kable ją zasilające 15kV Zakład przejął do swojej eksploatacji. Z tego też powodu zmieniono wcześniej przygotowaną umowę o przyłączenie i przy piśmie z dnia 23 maja 1997r. przekazano ją przedstawicielowi Spółki.

Zakład podniósł w tym miejscu również, że ostateczna wersja umowy nr 38 z dnia 7 lutego 1997r. podpisana przez obie strony i stanowiąca podstawę rozliczeń pomiędzy ZEW-T

a Spółką różni się od projektu umowy przesłanej do Urzędu przez Wnioskodawcę. Zgodnie z § 2 wersji umowy przedłożonej Urzędowi przez ZEW-T, Spółka zobowiązała się do zrealizowania własnym kosztem i staraniem technicznych warunków przyłączenia, jednakże stosownie do § 5 ust. 1 Spółka wybudowane urządzenia energetyczne zatrzymuje na własnym majątku i we własnej eksploatacji. Granicę pomiędzy urządzeniami Zakładu a Spółki ustalono w miejscu – na głowicach kablowych 15kV w PZO Spółki. Zakład zwracał uwagę, iż kserokopia dokumentu przekazanego przez Wnioskodawcę jest projektem umowy, który nie został podpisany przez organy zarządzające Spółką, a jedynie przez członków zarządu ZEW-T. Dlatego też należy traktować go jako wystosowane przez ZEW-T, zgodnie z art. 71 k.c. zaproszenie do rokowań, które zakończyło się podpisaniem przez strony ostatecznej wersji umowy. Natomiast w żadnym wypadku nie można twierdzić, że projekt ten ma walor umowy, gdyż umowa zostaje zwarta w momencie złożenia zgodnego oświadczenia woli obydwu stron.

ZEW-T zaprzecza także, jakoby Wnioskodawca zmuszony był do sfinansowania wymiany transformatora nie związanego z przedmiotem umowy. Obciążenie RPZ Grodzisk Mazowiecki w 1997r. wyniosło 22,6 MVA przy współczynniku mocy 0,93. Rezerwa mocy w transformatorze 25 MVA wynosiła 2,4 MVA, ponieważ Spółka wystąpiła o moc 6 MV tj. 6,45 MVA powstałby deficyt mocy wynoszący 4,05 MVA. Jediną przyczyną wymiany transformatora było duże zapotrzebowanie mocy zgłoszone przez Wnioskodawcę. Przy tak dużym planowanym poborze mocy Spółka, gdyby uznała, że warunki proponowane przez ZEW-T są zbyt kosztowne mogła rozważyć celowość zainstalowania własnego agregatu prądowórczego lub wystąpienie o wydanie warunków zasilania do Zakładu Energetycznego Łódź lub STOEN. Zakład stwierdził, iż w wyniku negocjacji strony uzgodniły, że Spółka pokryje koszt tylko jednego transformatora 40 MVA za sumę 1.375.500zł + VAT. Zakład wykonał natomiast pełną modernizację stacji 110/15kV w Grodzisku Mazowieckim, a także dwa ekologiczne stanowiska dla transformatorów o mocy po 40MVA i zastąpił jeden z dwóch transformatorów o mocy po 25 MVA nowym transformatorem o mocy 40MVA, zakupionym za pieniądze wpłacone przez Spółkę. Do chwili obecnej Zakład poniósł koszty w wysokości 2.124.581zł – jest to kwota zestawiona na podstawie faktur i dotycząca jedynie modernizacji przeprowadzonej na terenie RPZ Grodzisk Mazowiecki, związanej wyłącznie z potrzebą dostosowania stacji do zainstalowania transformatorów o mocy 40MVA. Zakład wstrzymał się z wymianą drugiego transformatora ponieważ Spółka zamówiła na rok 1998 moc 1000kW, zamiast 6000kW (rzeczywisty pobór mocy wyniósł początkowo 390kW, a następnie wahał się w granicach 550kW). Następnie Spółka zmniejszyła moc zamówioną do 750kW, a pobór rzeczywisty był nadal w granicach 550kW; na rok 2000 obniżono jeszcze moc zamówioną do 650kW. ZEW-T wskazywał, że jego udział w modernizacji RPZ Grodzisk Mazowiecki wyniósł 56% w stosunku do kwoty 3.802.691 zł, wydatkowanej przez obie strony na całą modernizację stacji.

ZEW-T podkreślał również, że modernizacja RPZ 110/15 kV w Grodzisku Mazowieckim rzeczywiście nie byłaby konieczna, gdyby Spółka nie wystąpiła z wnioskiem o 6 MW mocy. Zakład zobowiązując się do dostarczania energii elektrycznej o mocy szczytowej 6000kW, był zmuszony do wykonania ww. modernizacji i zainwestowania znacznych środków finansowych. Praktyka ostatnich dwóch lat wykazała, iż podjęta inwestycja nie była dla ZEW-T opłacalna, a przeciwnie przyniosła mu stratę. Zakład dodatkowo zaznaczył, że Zakład w toku prowadzonych negocjacji odstąpił od wariantu obciążenia Spółki kosztem dwóch transformatorów i postanowił sam pokryć nakłady jednego z nich, a moc, którą dysponuje Zakład w efekcie wykonanej na wniosek Spółki modernizacji pozostaje niewykorzystana ponieważ na przedmiotowym terenie po prostu nie ma innych potencjalnych odbiorców, o których mógłby zabiegać Zakład. Nie prawdziwe jest również twierdzenie Wnioskodawcy – jak utrzymuje Zakład – iż warunkiem przydzielenia mocy było



przekazanie do eksploatacji Zakładu linii kablowej 15kV, z której zasilana jest wyłącznie Spółka. ZEW-T podtrzymuje stanowisko, że nie stawiał takiego warunku Spółce, zgodził się natomiast przejąć do eksploatacji ww. linię na jej życzenie wyraźnie sformułowane w trakcie rozmów pomiędzy stronami.

Wnioskodawca podtrzymywał swoje zarzuty stwierdzając, że przedstawił Urzędowi kopie umowy w ostatecznej wersji zawartej i podpisanej z Zakładem i zaprzeczając jakoby istniała inna wersja tej umowy. Pierwotna umowa w brzmieniu przedstawionym przez ZEW-T („wzór - urządzenia na majątku odbiorcy”) została na żądanie Zakładu wymieniona w dniu 23 maja 1997r. a fakt wymiany umowy potwierdza sam Zakład. Spółka stwierdziła także, że wobec faktu, iż właścicielem RPZ Grodzisk jest ZEW-T, zawarcie jakiegokolwiek umowy z innymi dostawcami energii sieciowej na terenie województwa mazowieckiego spowodowałyby i tak fizyczna konieczność korzystania pośrednio z usług Zakładu. Spółka uważa również za absurdalną sugestię wykorzystania agregatu prądotwórczego, gdyż po pierwsze – podważa ona sens prowadzenia działalności gospodarczej przez Zakład, a po drugie – nie można traktować źródła prądu z agregatu prądotwórczego jako rozwiązania dostępnego na tym samym rynku usług, na jakim działa Zakład. W opinii Wnioskodawcy, nieprawdziwe są twierdzenia Zakładu o rzekomej konieczności wymiany obu transformatorów w celu zapewnienia dostawy energii Spółce. Wnioskodawca uważa, że to – przyjęte przez ZEW-T – rozwiązanie techniczne było najdroższym z możliwych sposobów zapewnienia odpowiedniej mocy przesyłowej, a zostało wybrane przez Zakład jako najdogodniejsze dla siebie, bez liczenia się z kosztami, które i tak zostają przerzucone na odbiorcę. Spółka podtrzymała zarzut, że była to modernizacja zbędna, a na poparcie swojego stanowiska przedstawiła opinię Pana Kazimierza Szufnika – głównego specjalisty ds. instalacji technicznych Spółki.

Spółka zaprzeczyła także, jakoby w trakcie negocjowania zgody na przyłączenie do sieci wnioskowała przejęcie przez ZEW-T do eksploatacji kabli przyłącza lub wносиła o przesunięcie licznika na teren Spółki. Wymagania takie postawił ZEW-T jako jeden z głównych warunków przydziału mocy.

Spółka zwracała uwagę, iż objęte postępowaniem zdarzenia prawne miały miejsce w lutym 1997r., a więc po rządami ustawy z dnia 6 kwietnia 1984r. o gospodarce energetycznej (Dz. U. z 1987 Nr 21, poz. 96 z późn. zm.). Na podstawie art. 45 tej ustawy ZEW-T w rokowaniach z Wnioskodawcą powoływał się na utrzymane w mocy zarządzenie Ministra Górnictwa i Energetyki z dnia 24 sierpnia 1964r. w sprawie zasad przyłączana do wspólnej sieci urządzeń do wytwarzania, przetwarzania, przesyłania, rozdzielania i odbioru energii elektrycznej i cieplnej oraz paliw gazowych (M.P. z 1964r. Nr 62, poz. 286). Powołując się na § 18 tego zarządzenia, Zakład przejął nieodpłatnie urządzenia przyłącza i odcinek sieci zbudowany kosztem Wnioskodawcy, a nadto obciążył częściowo kosztami modernizacji stacji transformatorowej. Praktyka taka zastała uznana za bezprawną zarówno przez Trybunał Konstytucyjny, jak i wielokrotnie przez Sąd Antymonopolowy.

Wnioskodawca przedstawił również argumentację, iż nie znajduje w przedmiotowej sprawie zastosowania art. 21 ust. 1 ustawy antymonopolowej. Istota zarzucanej Zakładowi praktyki sprowadza się do odmowy zwrotu nakładów na sporną inwestycję, wbrew zasadzie ekwiwalentności świadczeń pomiędzy uczestnikami obrotu gospodarczego. Odmowa ta trwa nadal, zatem ocena prawna takiego zachowania jako stosowanej ciągle praktyki monopolistycznej jest nadal aktualna, a wykładnia gramatyczna zastosowana przez Sąd Antymonopolowy w sprawach przedmiotowo podobnych do niniejszej (wyrok S.A. z dnia 27 września 2000r. sygn. akt XVII Ama 97/99) jest błędna. Sąd zwraca bowiem uwagę jedynie na formę niedokonaną czasownika użytą w art. 5 ust. 1 pkt 6 - „narzucanie uciążliwych warunków umów”. Zdaniem Spółki, taka wykładnia prowadzi do absurdalnego wniosku, iż Wnioskodawca musi udowodnić także narzucenie przez Zakład co najmniej dwóch tego typu

umów o przyłączenie do wspólnej sieci. Natomiast w przypadku praktyki określonej w art. 5 ust. 1 pkt 3 należałoby rozważyć, czy wystawienie każdej z okresowych faktur z tytułu sprzedaży usługi dostawy energii przez ZEW-T z zachowaniem wobec Wnioskodawcy cen z ogólnej taryfy nie stanowi każdorazowo sprzedaży usług w sposób powodujący uprzywilejowanie niektórych odbiorców tych usług.

Wnioskodawca argumentuje, iż zawarcie umowy o przyłączenie do wspólnej sieci jest dopiero rozpoczęciem stosowania praktyki monopolistycznej i dopiero od tego momentu powstaje po stronie Wnioskodawcy roszczenie o zwrot nakładów poniesionych na sieć energetyczną ZEW-T.

### **Organ antymonopolowy zważył, co następuje.**

Zgodnie z art. 105 § 1 k.p.a. gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu.

Jak ustalono w trakcie postępowania umowa o przyłączenie nr 38 została zawarta pomiędzy Wnioskodawcą a Zakładem w 1997r. i datowana jest na dzień 7 lutego 1997r. Strony zgadzają się, co do faktu, że istnieją dwie wersje umowy: jedna – podpisana przez obie strony w dniu 7 lutego 1997r. i druga: przekazana przez Zakład do podpisu Spółce pismem z dnia 23 maja 1997r. Rozbieżności pomiędzy stronami dotyczą tego, która z dwóch, przedstawionych w trakcie postępowania umów jest tą ostateczną i obowiązującą: czy przekazana przez Wnioskodawcę (według wzoru – urządzenia na majątku ZEW-T), czy też przekazana przez Zakład (według wzoru – urządzenia na majątku odbiorcy). Może jedynie dziwić iż umowa zawarta pomiędzy dwoma profesjonalnymi uczestnikami rynku nie zawiera zapisów, które precyzyjnie wskazywałyby na wygaśnięcie umowy zawartej uprzednio, a obie umowy zostały datowane na dzień 7 lutego 1997r. mimo iż jedna z nich została zawarta znacznie później.

Jednakże należy podkreślić, że - wobec oczywistej bezprzedmiotowości niniejszego postępowania - nie jest istotne, która z przedstawionych wersji umów stanowi umowę obowiązującą. Nie ulega bowiem wątpliwości, że umowa pomiędzy Spółką a Zakładem zawarta została w 1997r. Zatem ewentualne narzucenie Spółce przez Zakład uciążliwego i przynoszącego nieuzasadnione korzyści warunku umowy, czyli naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy antymonopolowej miało miejsce w 1997r. Kwestionowany przez Spółkę warunek umowy, zobowiązywał Spółkę do zrealizowania własnym kosztem i staraniem technicznych warunków przyłączenia, a następnie nieodpłatnego przekazania na majątek ZEW-T urządzeń elektroenergetycznych według ustalonych granic własności i eksploatacji, a mianowicie linii napowietrznej 15 kV, słupowej stacji transformatorowej i transformatora.

O trwaniu praktyki monopolistycznej polegającej na narzucaniu przez podmiot posiadający pozycję dominującą uciążliwych warunków umów można mówić jedynie do czasu zawarcia przez strony umowy zawierającej taki warunek. Po zawarciu umowy nie można mówić o „narzucaniu”, bowiem w tym czasie uciążliwy warunek stał się już treścią umowy. W dacie zawarcia umowy wystąpiły również jej skutki w postaci zobowiązań powstałych w majątku stron, a zwłaszcza podmiotu, któremu uciążliwy warunek został narzucony. Pokrzywdzony ma zatem najpóźniej w dacie zawarcia umowy pełną świadomość, co do ewentualnego uciążliwego charakteru warunków zawartej umowy.

Należy zatem uznać, iż Zakład zaprzestał działań, które mogłyby stanowić naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 6 ww. ustawy z momentem zawarcia umowy kwestionowanej przez Spółkę.

Wnioskodawca bez wątpienia miała świadomość, co do charakteru działań Zakładu i mógł podjąć działania mające na celu ochronę swoich interesów, także na drodze prawno-administracyjnej poprzez żądanie wszczęcia postępowania przez organ antymonopolowy. Jednakże nie podjął żadnych działań przez przeszło półtora roku od momentu podpisania umowy – która w jego przekonaniu niezgodna była z ustawą antymonopolową. Dopiero pismem z dnia 1 grudnia 1998r. Spółka zwróciła się do ZEW-T o zwrot poczynionych nakładów. Negatywne stanowisko Zakładu wobec tego wystąpienia wyrażone pismem z dnia 14 stycznia 1999r. skłoniło Spółkę do sformułowania wniosku o wszczęcie postępowania przez organ antymonopolowy. Jednakże wniosek ten został złożony dopiero w dniu 25 października 1999r.

Zgodnie z art. 21 ust. 1 ustawy antymonopolowej nie wszczyna się postępowania jeżeli do końca roku, w którym zaprzestano stosowania praktyk, upłynął rok.

Instytucja przedawnienia wskazana w art. 21 ust. 1 ww. ustawy zakreślając czas, w którym może być wszczęte postępowanie antymonopolowego służy w sposób oczywisty zasadzie ochrony pewności obrotu i realnego wykonania umów. Ustawa antymonopolowa chroniąc podmioty o słabszej pozycji rynkowej przed nadużyciem pozycji rynkowej przez podmioty dominujące nie może naruszać zasady pewności obrotu. Prawo do ochrony przed nadużyciem pozycji dominującej jest zatem w sposób wyraźny zakreślone w czasie. Bez znaczenia dla oceny czasu trwania praktyki jest fakt występowanie negatywnych jej skutków w terminie późniejszym.

Potwierdzenie powyższego odnajdujemy w wyrokach Sądu Antymonopolowego: z dnia 20 września 2000r. (sygn. akt XVII Ama 74/99), z dnia 27 września 2000r. (sygn. akt XVII Ama 97/99).

W przedmiotowej sprawie kwestionowany przez Wnioskodawcę warunek umowy został mu narzucony w 1997r. Z tym momentem należy wiązać początek biegu terminu przedawnienia dla zarzucanej praktyki z art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy antymonopolowej, o którym mowa w art. 21 ust. 1 teŹże ustawy. Dlatego teŹ zgodnie z powołanym przepisem postępowanie powinno zostać wszczęte do dnia 31 grudnia 1998r.

Nie można się zgodzić z prezentowanym przez Wnioskodawcę stanowiskiem, iż moment podpisania umowy o przyłączenie należy uznać dopiero za rozpoczęcie stosowania praktyki monopolistycznej. Otrzymując techniczne warunki przyłączenia i zapoznając się z projektem umowy, przyszły odbiorca energii, w tym przypadku Spółka zdaje już sobie sprawę z ewentualnej uciążliwości proponowanej umowy, a jeżeli próby ewentualnych negocjacji nie przynoszą satysfakcjonujących obie strony rezultatów – odbiorca uzyskuje już pełną świadomość co ewentualnego charakteru działań monopolisty i już w tym momencie przysługuje mu prawo złożenia wniosku o wszczęcie postępowania antymonopolowego. Zgodnie bowiem z art. 21 ust. 2 pkt 1 ustawy antymonopolowej, uprawnionymi do żądania wszczęcia postępowania są przedsiębiorcy, których interes został lub może być naruszony przez praktykę monopolistyczną. Trudno zatem wiązać początek stosowania praktyki monopolistycznej z zawarciem kwestionowanej umowy. Jeżeli – mimo świadomości bezprawności takiej umowy – przedsiębiorca ją podpisuje, to zgodnie z art. 21 ust. 1 ustawy antymonopolowej ma jeszcze co najmniej rok na podjęcie działań w ustawie przewidzianych. Jeżeli tego nie czyni – musi liczyć się z konsekwencjami wynikającymi z zastosowania instytucji przedawnienia.

Odmienna interpretacja prowadziłaby naruszenia zasady pewności obrotu gospodarczego i stałaby w sprzeczności z idea instytucji przedawnienia, która ma za zadanie ograniczać w czasie odchodzenie roszczeń wynikających z łączących strony stosunków.



Z momentem zawarcia kwestionowanej umowy należy także w przedmiotowej sprawie wiązać początek biegu terminu dla wszczęcia postępowania w zakresie nakazania Zakładowi zaniechania praktyki monopolistycznej określonej w art. 5 ust. 1 pkt 3 ustawy antymonopolowej. Źródłem uprzywilejowania przez Zakład niektórych odbiorców, poprzez żądanie od nich tej samej ceny, co w przypadku odbiorcy, który poniósł koszty wybudowania urządzeń elektroenergetycznych jest bowiem właśnie umowa o przyłączenie, która ustalała nieodpłatne przekazanie wybudowanych przez Spółkę urządzeń na majątek Zakładu.

Praktyka z art. 5 ust. 1 pkt 7 ustawy antymonopolowej, która również była przedmiotem zarzutów Wnioskodawcy jest w sposób oczywisty powiązana z momentem zawarcia umowy o przyłączenie. Jej treścią jest bowiem uzależnienie zawarcia tejże umowy od spełnienia przez Spółkę świadczenia – sfinansowania wymiany transformatora, nie związanego z przedmiotem umowy, którego Spółka nie spełniłaby mając zapewnioną możliwość wyboru innego dostawcy energii elektrycznej. Zatem zawarcie umowy jest równoznaczne z jednej strony - ze zgodą ze strony Wnioskodawcy na spełnienie tego świadczenia, z drugiej zaś strony – z zaprzestaniem uzależniania jej zawarcia, a więc z zaprzestaniem stosowania praktyki monopolistycznej.

Tymczasem stosowny wniosek Spółki o wszczęcie postępowania administracyjnego w sprawie naruszenia przez ZEW-T art. 5 ust. 1 pkt 3, 6 i 7 ustawy antymonopolowej, którego dzień doręczenia organowi administracji publicznej jest stosownie do art. 63 § 3 k.p.a. – datą wszczęcia postępowania na żądanie strony, wpłynął do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów dopiero w dniu 25 października 1999r., a więc z przekroczeniem przewidzianego w ustawie terminu.

Oznacza to, że w rozpatrywanej sprawie nastąpiło przedawnienie możliwości podjęcia działań przewidzianych w ustawie antymonopolowej, a prowadzone postępowanie jako bezprzedmiotowe należy umorzyć, stosownie do art. 105 § 1 k.p.a..

W związku z powyższym orzeka się jak w sentencji.

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

Otrzymują:

**Pan Robert Kamionowski**

*Pełnomocnik Danfoss Sp. z o.o.*

Peter Nielsen & Partners Law Office Sp. z o.o.

ul. Langiewicza 15

02-071 Warszawa

D Y R E K T O R  
Delegatury w m.st. Warszawie  
*Jurysta Król*

**Zakład Energetyczny**

**Warszawa - Teren S.A.**

ul. Marsa 95

04-470 Warszawa

