

URZĄD OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW

DELEGATURA W GDAŃSKU

80-824 GDAŃSK, UL. PODWALE PRZEDMIEJSKIE 30

TEL. (0-58) 346-29-32, TEL/FAX (0-58) 346-29-33, TEL. CENTRALA (0-58) 301-50-21

E-MAIL: GDANSK@UOKIK.GOV.PL

Gdańsk, 25 lutego 2000r.

RGD.50-15/98/99/00

DECYZJA NR RGD.7/2000

Na podstawie art. 8 ust. 1, w związku z art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 24 lutego 1990r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (tekst jednolity: Dz.U. z 1999r., Nr 52, poz. 547), po rozpoznaniu sprawy wszczętej z wniosku pana Andrzeja Chimiaka, prowadzącego Gospodarstwo Rolno-Hodowlane (fermę drobiu w miejscowości Modrzewie) przeciwko Zakładowi Energetycznemu Szczecin S.A. w Szczecinie, nakazuje się zaniechanie stosowania przez skarżonego przedsiębiorcę praktyk monopolistycznych polegających na nadużywaniu pozycji dominującej na lokalnym rynku dostaw energii elektrycznej poprzez narzucenie wnioskodawcy w umowie z dnia 21 lutego 1997r. w sprawie inwestycji wspólnej obowiązku przekazania na rzecz Zakładu urządzeń i linii przesyłowej, wybudowanych kosztem i staraniem skarżącego, z pominięciem zasady ekwiwalentności, co stało się źródłem uzyskania przez dostawcę energii nieuzasadnionych korzyści.

UZASADNIENIE

Do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpłynął wniosek Pana Andrzeja Chimiaka, przedsiębiorcy prowadzącego działalność gospodarczą, o wszczęcie postępowania administracyjnego w sprawie stosowania przez Zakład Energetyczny Szczecin S.A. praktyk monopolistycznych polegających na zmuszeniu wnioskodawcy do wydatkowania kwoty []zł, niezbędnej zarówno do sfinansowania kosztów projektu i pozwolenia na budowę, jak i budowy linii 15kV (1,4km), stacji transformatorowej typu STS oraz linii kablowych 0,4kV, a następnie nieodpłatnego przekazania tych urządzeń i linii przesyłowej na rzecz Zakładu.

Jak wynika z uzasadnienia wniosku, „w związku z ciągłymi awariami w dostarczaniu energii elektrycznej” do – będącej własnością skarżącego – fermy drobiu zlokalizowanej w miejscowości Modrzewie, wystąpił on w dniu 18 stycznia 1997r. do Rejonu Energetycznego w Goleniowie z prośbą o „dostarczanie energii elektrycznej o odpowiednich parametrach umożliwiającym normalne prowadzenie firmy”, wnosząc o zasilanie jego gospodarstwa z oddzielnego transformatora bądź o modernizację odpowiedniego odcinka sieci energetycznej.

Będąc zmuszonym – w celu zapewnienia niezakłóconego przebiegu działalności gospodarczej – do wykonania niezbędnych do realizacji tego celu inwestycji (odbiór prac nastąpił w dniu 15 marca 1997r.), Pan Andrzej Chimiak uznał, iż żądanie nieodpłatnego przekazania powstałego w ten sposób majątku trwałego na rzecz Zakładu stanowi nadużycie zajmowanej przez dostawcę pozycji rynkowej, zwłaszcza wobec faktu, iż „Przy dostawie energii elektrycznej wnioskodawca nie korzysta z żadnych bonifikat lub ulg związanych z poniesionymi kosztami. Jest więc traktowany nierównoprawnie w porównaniu do innych odbiorców, którym uczestnik dostarcza energii elektrycznej bez żądania świadczeń takich jak od wnioskodawcy.”

Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po rozpatrzeniu argumentacji Pana Andrzeja Chimiaka, wszczął w dniu 3 kwietnia 1998r. postępowanie administracyjne przeciwko Zakładowi Energetycznemu S.A. w Szczecinie pod zarzutem nadużywania pozycji dominującej na lokalnym rynku dostaw energii elektrycznej poprzez zmuszenie skarżącego – najpierw – do budowy urządzeń i linii przesyłowej długości 1,4km, niezbędnych do zapewnienia odpowiednich parametrów dostarczanej energii, a następnie do ich nieodpłatnego przekazania na rzecz Zakładu, tj. zachowania sprzecznego z art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy o przeciwdziałaniu [...].

Skarżony przedsiębiorca, ustosunkowując się do zarzutów podniesionych we wniosku, stwierdził m.in., iż w dniu 21 lutego 1997r. strony zawarły umowę o realizację inwestycji wspólnej (sieci energetycznej) we wsi Modrzewie. Wnioskodawca (inwestor) zobowiązał się do wykonania własnym kosztem i staraniem projektu (oraz uzyskania stosownych zezwoleń), a także budowy osobnej stacji transformatorowej typu STS, linii SN (15kV) o długości 1,4km, zasilającej w/w stację, i linii kablowych

0,4kV, natomiast Zakład (współinwestor) miał dostarczyć linkę Afl-6 35mm², transformator oraz rozdzielnicę niskiego napięcia stacji transformatorowej słupowej. Deklarowany zakres współuczestnictwa został przez strony dotrzymany. Biorąc pod uwagę, iż „*przedmiotowa inwestycja leży w interesie obu stron umowy*”, skarżony przedsiębiorca wyraził pogląd, iż jego udział własny – wynoszący szacunkowo około 30% wartości realizowanego przedsięwzięcia – odpowiadał nie tylko aktualnym możliwościom finansowym Zakładu (sporna inwestycja nie była ujęta we wcześniej sporządzonych planach), ale również zasadzie ekwiwalentności świadczeń.

W trakcie prowadzonego postępowania administracyjnego Urząd zbadał, czy w istniejącym stanie faktycznym skarżonemu przedsiębiorcy można zarzucić stosowanie praktyk monopolistycznych zakazanych z mocy art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy o przeciwdziałaniu [...], i uznał, że, co prawda, Zakład, posiadający na lokalnym rynku dostaw energii elektrycznej pozycję monopolistyczną, narzucił odbiorcy sporny między stronami warunek umowy, to jednak warunek ten nie był dla niego uciążliwy, a Zakładowi nie przysporzył nieuzasadnionych korzyści.

Rozstrzygając w ten sposób, organ antymonopolowy stanął na stanowisku, iż Pan Andrzej Chimiak, zwiększając skalę prowadzonej działalności, powinien był liczyć się z koniecznością ponoszenia związanych z tym kosztów (w tym kosztów pozyskania energii elektrycznej); taki też charakter miały środki wydatkowane przez niego na inwestycję zrealizowaną wspólnie z Zakładem na podstawie umowy z dnia 21 lutego 1997r., obciążające odbiorcę kwotą około []zł, tj. 74% całości kosztów tego przedsięwzięcia.

Powołując się na zbliżone proporcje nakładów uzgadnianych przez strony w innych (podobnych) sprawach, Urząd przyjął, iż w umowie łączącej strony nie doszło do naruszenia zasady ekwiwalentności świadczeń na niekorzyść Pana Andrzeja Chimiaka, którego większy wysiłek finansowy, związany z wybudowaniem linii energetycznej, został w dostatecznym stopniu zrekompensowany na skutek umożliwienia mu dostępu do prądu o niezbędnych dla niego parametrach, dostarczanego do prowadzonego przez niego Gospodarstwa Rolno-Hodowlanego z osobnego transformatora.

Od decyzji Urzędu z dnia 3 września 1998r., znak RGD.34/98, odwołał się wnioskodawca zarzucając organowi antymonopolowemu m.in. błąd w ustaleniach faktycznych poprzez uznanie, że działania Zakładu nie wyczerpują przesłanek niezbędnych do stwierdzenia praktyki monopolistycznej z art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy o przeciwdziałaniu [...].

Sąd Antymonopolowy, rozpatrując przedmiotowe odwołanie, uchylił zaskarżoną decyzję wyrokiem z dnia 21 kwietnia 1999r., sygn. akt XVII Ama 99/98, uznając za jej mankament to, iż „z ustaleń poczynionych w postępowaniu administracyjnym nie sposób wywieść, czy w badanej umowie zachowana została ekwiwalentność świadczeń stron (art. 487 § 2 K.c.)”, bowiem „przyjęte do tego celu przez Urząd kryterium ograniczające się do procentowego udziału zaangażowanych stron w omawiane przedsięwzięcie inwestycyjne nie jest [...] wystarczające.” Ani Sąd, ani odwołujący się przedsiębiorca nie kwestionowali natomiast pozostałych ustaleń organu antymonopolowego zawartych w decyzji z dnia 3 września 1998r., w tym sposobu delimitacji rynku relewantnego i pozycji zajmowanej na nim przez Zakład Energetyczny; stąd też pozostają one w mocy również na użytek niniejszego postępowania.

Jako przydatne do prawidłowego rozwiązania kwestii ekwiwalentności Sąd wskazał unormowania przepisów wykonawczych do ustawy z dnia 10 kwietnia 1997r. Prawo energetyczne (Dz.U. Nr 54, poz. 348 z późniejszymi zmianami), tj. *rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 21 października 1998r. w sprawie szczegółowych warunków przyłączenia podmiotów do sieci elektroenergetycznej, pokrywania kosztów przyłączenia, obrotu energią elektryczną, świadczenia usług przesyłowych, ruchu sieciowego i eksploatacji sieci oraz standardów jakościowych obsługi odbiorców* (Dz.U. Nr 135, poz. 881) oraz *rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 3 grudnia 1998r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz zasad rozliczeń z indywidualnymi odbiorcami w lokalach* (Dz.U. Nr 153, poz. 1002).

I tak, zgodnie z treścią § 13 ust. 1 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 21 października 1998r., koszty przyłączenia do sieci określa się na podstawie nakładów na budowę lub rozbudowę sieci elektroenergetycznej oraz nakładów na budowę przyłączy. Koszty przyłączenia ponoszone przez przedsiębiorstwo sieciowe, wyni-

kające z warunków przyłączenia lub wstępnych warunków przyłączenia, stanowią podstawę do ustalenia w taryfie lub umowie o przyłączenie, zawieranej z odbiorcą, opłaty za przyłączenie (§ 13 ust. 2). Jeżeli budowa lub rozbudowa sieci i budowa przyłącza są przewidywane w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, to nakłady, o których mowa w § 13 ust. 1, ponosi przedsiębiorstwo sieciowe (§ 14 pkt 1), w przeciwnym wypadku – zakres i warunki realizacji inwestycji oraz pokrywania kosztów przyłączenia określa umowa o przyłączenie (§ 14 pkt 2). Szczegółowe zasady kalkulacji opłat za przyłączenie regulują z kolei §§ 11-17 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 3 grudnia 1998r.

Mimo, iż powołane przepisy nie obowiązywały zarówno w datach zawarcia przez strony umowy z dnia 21 lutego 1997r. i nieodpłatnego przekazania przez Pana Andrzeja Chimiaka zrealizowanej jego kosztem i staraniem inwestycji Zakładowi Energetycznemu Szczecin S.A., a także w dacie wydania uchylonej decyzji RGD.34/98, nie powinno być – zdaniem Sądu – istotnych przeszkód dla oceny zachowania skarżonego przedsiębiorcy z punktu widzenia zgodności z zasadą ekwiwalentności świadczeń według kryteriów wynikających z w/w rozporządzeń Ministra Gospodarki.

Organ antymonopolowy, mając na względzie powyższe wytyczne co do poprawnego metodologicznie sposobu rozstrzygnięcia sporu, zbadał, jak przedstawiałyby się wzajemne zobowiązania stron z tytułu przyłączenia Gospodarstwa Rolno-Hodowlanego, będącego własnością wnioskodawcy, do sieci elektroenergetycznej Zakładu, gdyby zostały one określone na podstawie reguł zaproponowanych przez Sąd Antymonopolowy. Na tę okoliczność przeprowadzono następującą analizę:

Zgodnie umową w sprawie realizacji wspólnej inwestycji we wsi Modrzewie Pan Andrzej Chimiak zobowiązał się do:

- wykonania projektu inwestycji oraz uzyskania pozwolenie na budowę,
- budowy stacji transformatorowej 15/04kV typu STS,
- budowy linii 15kV o długości około 1400m, zasilającej w/w stację,
- budowy linii kablowych 0,4kV,

natomiast Zakład Energetyczny S.A. do dostarczenia:

- transformatora,
- rozdzielni niskiego napięcia stacji transformatorowej słupowej,
- linki Afl-6 35mm² do budowy linii 15kV.

Według oświadczenia wnioskodawcy, w związku z wykonaniem w/w robót, poniósł on wydatki w kwocie []zł, natomiast dostawca pierwotnie (por. pismo z dnia 15 czerwca 1998r.) oszacował swoje zaangażowanie na poziomie ok. []zł, zatem udział Pana Andrzeja Chimiaka w kosztach zrealizowanej inwestycji osiągnął **73,6%** [() x 100%], Zakładu – **26,4%**.

Już po uchyleniu decyzji Urzędu skarżony przedsiębiorca zakwestionował poprawność tak wyliczonej proporcji. W piśmie z dnia 28 czerwca 1999r. podniósł m.in, iż „część rachunków [dołączonych do akt sprawy – dop. UOKiK] nie precyzuje prac i nie ma możliwości ustalenia, że dotyczą one budowy zasilenia energetycznego (np. rachunek 68/2 z dnia 21.03.97, tytuł spycharko-koparka „Białoruś”), inne natomiast ujmuje „koszty wewnętrznego rozprowadzenia energii na terenie firmy”, a powinny – „koszty na wykonanie zasilania w energię elektryczną.” Biorąc powyższe pod uwagę dostawca uznał, iż wydatki skarżącego, związane bezpośrednio z inwestycją wspólną odpowiadają kwocie nie []zł, lecz []zł. Równocześnie, w tym samym piśmie Zakład poinformował, iż wartość transformatora, rozdzielni n/n stacji transformatorowej oraz linki Afl-6 35mm², stanowiących jego wkład w w/w inwestycję, wyniosła – po weryfikacji wcześniejszych szacunków – nie []zł, lecz []zł. Wynika stąd, iż udział Pana Andrzeja Chimiaka, po korekcie, osiągnąłby poziom nie 73,6%, lecz **63,3%** [() x 100%], Zakładu – nie 26,4%, lecz **36,7%**.

Mając na uwadze zarówno to, iż realizacja spornego zamierzenia inwestycyjnego nastąpiła przed wejściem w życie ustawy z dnia 10 kwietnia 1997r. Prawo energetyczne i wskazanych przez Sąd Antymonopolowy rozporządzeń Ministra Gospodarki z dnia 21 października i 3 grudnia 1998r., jak i to, że w celu jego wykonania strony zawarły stosowną umowę partycypacyjną, a w rozliczeniach wzięto pod uwagę rzeczywiste koszty zużytych dóbr inwestycyjnych i usług, Urząd ocenił zachowanie skarżonego przedsiębiorcy, z punktu widzenia ekwiwalentności świadczeń, tak, jak gdyby Pana Andrzeja Chimiaka i Zakład Energetyczny łączyła umowa o przyłączenie

(w rozumieniu obowiązujących aktualnie przepisów prawa).

W takim wypadku wysokość opłaty przyłączeniowej, którą zostałby obciążony wnioskodawca, będący jednym z kilku odbiorców energii elektrycznej dostarczanej za pomocą spornych urządzeń i odcinka sieci (por. pismo pełnomocnika Pana Andrzeja Chimiaka do Sądu Antymonopolowego w Warszawie z dnia 6 kwietnia 1999r.), odpowiadałaby tej części rzeczywistych kosztów całkowitych przedsięwzięcia (określonych według stawek opłat za budowę poszczególnych elementów sieci, wynikających z obowiązującej Zakład Energetyczny od dnia 3 marca 1999r. *Taryfy dla energii elektrycznej*, zatwierdzonej przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki), która odzwierciedlałaby jego udział w wykorzystaniu przepustowości sieci i stacji transformatorowej.

Z rachunku sporządzonego na tę okoliczność przez skarżonego przedsiębiorcę wynika, iż łączny koszt przedmiotowej inwestycji wyniósłby [...]zł (a nie [...]zł, jak podał Zakład, który w swoich wyliczeniach pominął, z niewiadomych powodów, podatek VAT), natomiast wysokość opłaty przyłączeniowej, odpowiadająca „udziałowi Pana Andrzeja Chimiaka w łącznym poborze mocy przez wszystkich odbiorców”, wynoszącym **44,4%** (40kW/90kW) – [...]zł ([...]zł bez VAT).

Przedstawione wyżej wyliczenia dostarczają, zdaniem Urzędu, dostatecznych przesłanek pozwalających wypełnić postulat zawarty w wyroku Sądu Antymonopolowego z dnia 21 kwietnia 1999r., aby przy rozstrzyganiu niniejszego sporu nie tylko uwzględnić warunki i sposób rozliczeń odpowiadające aktualnemu stanowi prawnemu, ale – nadto – traktować je jako *metrum*, pozwalające na ustalenie czy i w jakim zakresie, z punktu widzenia zasady ekwiwalentności, kontrowersyjny zapis umowy z dnia 21 lutego 1997r. jest uciążliwy.

Organ antymonopolowy nie podziela tym samym przekonania Zakładu Energetycznego, iż dla oceny stopnia realizacji tej zasady rozstrzygające miałyby być porównanie wartości nakładów poniesionych przez Pana Andrzeja Chimiaka w rzeczywistości, tj. kwoty [...]zł bądź [...]zł (w zależności od sposobu jej ustalenia), i w hipotetycznej sytuacji obowiązywania – w dacie zawierania umowy w sprawie inwestycji wspólnej – uregulowań Prawa energetycznego, tj. kwoty [...]zł. Stanowisko do-

stawcy, wskazujące na konieczność wydatkowania przez wnioskodawcę w nowych okolicznościach środków znacznie, bo o około 60%, przekraczających nominalne nakłady rzeczywiste, i w tym upatrujące potwierdzenia zgodności jego wcześniejszych zachowań z wymogiem ekwiwalentności, nie może się ostać wobec faktu, iż łączny koszt spornej inwestycji, ustalony na podstawie obowiązującej *Taryfy dla energii elektrycznej*, byłby wyższy aż o około 145% od kosztów rzeczywiście poniesionych przez współinwestorów w czasie jej prowadzenia.

Gdyby zatem przyjąć, jak postuluje Sąd Antymonopolowy, by udział Pana Andrzeja Chimiaka w finansowaniu urządzeń i linii przesyłowej napowietrznej we wsi Modrzewie, odpowiadający zasadzie ekwiwalentności, był zbliżony do tego, który ukształtowałyby się z mocy aktualnie obowiązujących w tej mierze przepisów, to należałoby uznać – odmiennie niż uczyniono to w decyzji Urzędu z dnia 3 września 1998r. – iż treść § 3 umowy z dnia 21 lutego 1997r. w sprawie inwestycji wspólnej („*Po zakończeniu prac Inwestor przekaze nieodpłatnie na majątek Z.E. Szczecin S.A. wykonane przez siebie urządzenia energetyczne [...]*”) wyczerpuje znamiona uciążliwości. Powołany zapis narzuca bowiem „*Inwestorowi*” obowiązek sfinansowanie nie mniej niż **63,3%** (a według wnioskodawcy – **73,6%**) wartości tej inwestycji, podczas gdy obecnie jego udział wyniósłby nie więcej niż **44,4%** (por. pisma Zakładu z dnia 28 czerwca i 13 września 1999r.). Równocześnie, pomimo trudności związanych z dokładnym ustaleniem rzeczywistej wielkości nienależnych Zakładowi korzyści, sam fakt ich wystąpienia nie budzi wątpliwości Urzędu.

W tym stanie rzeczy, mając na uwadze iż Sąd Antymonopolowy nie kwestionował narzucenia przez Zakład Energetyczny Szczecin S.A. spornego warunku umowy, organ antymonopolowy uznaje, iż spełnione zostały niezbędne przesłanki do stwierdzenia, iż skarżony przedsiębiorca, żądając od Pana Andrzeja Chimiaka nieodpłatnego przekazania spornej inwestycji, działał w sposób sprzeczny z art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy o przeciwdziałaniu [...], i orzeka jak w sentencji.

POUCZENIE: Od niniejszej decyzji przysługuje stronom odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Antymonopolowego w terminie 14 dni od daty jej doręczenia, za pośrednictwem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delega-

tury w Gdańsku.

Z upoważnienia Prezesa Urzędu Ochrony
Konkurencji i Konsumentów
Roman Jarząbek
Dyrektor Delegatury UOKiK w Gdańsku

OTRZYMUJĄ:

**1. ZAKŁAD ENERGETYCZNY S.A.
UL. MALCZEWSKIEGO 5/7
70-952 SZCZECIN**

**2. [REDAKTED]
[REDAKTED]
[REDAKTED]
[REDAKTED]**

Page 4