

**Prezes
Urzędu Ochrony
Konkurencji i Konsumentów**

**Delegatura Urzędu Ochrony
Konkurencji i Konsumentów
w m.st. Warszawie**

RWA-50/5/111/2001/DM

Warszawa, dn. 24 maja 2001 r.

DECYZJA Nr RWA – 30/2001

Na podstawie art. 104 § 1 k.p.a. w związku z art. 93 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 122, poz. 1319), w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, odmawia się wszczęcia na wniosek Spółdzielni Mieszkaniowej w Węgrowie postępowania antymonopolowego w sprawie stwierdzenia stosowania przez Polskie Górnictwo Naftowe i Gazownictwo S.A w Warszawie Oddział Mazowiecki Zakład Gazowniczy „Gazownia Warszawska” w Warszawie praktyk ograniczających konkurencję.

UZASADNIENIE

W dniu 25 stycznia 2001 r. wpłynął do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wniosek Spółdzielni Mieszkaniowej w Węgrowie (zwanej dalej: Wnioskodawcą) o wszczęcie postępowania antymonopolowego w sprawie stosowania przez Polskie Górnictwo Naftowe i Gazownictwo S.A. w Warszawie Oddział Mazowiecki Zakład Gazowniczy „Gazownia Warszawska” w Warszawie (zwane dalej: PGNiG S.A.) praktyk monopolistycznych, określonych w ustawie z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (Dz. U. z 1999 r. Nr 52, poz. 547 z późn. zm.) Stosownie do art. 117 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 122, poz. 1319) z dniem wejścia w życie powyższej ustawy (tj. z dniem 1 kwietnia 2001 r.) utraciły moc przepisy ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (Dz. U. z 1999 r. Nr 52, poz. 547 z późn. zm.). W swym wniosku Wnioskodawca zarzucił PGNiG S.A. w Warszawie naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 4, 6 i 7 ww. ustawy.

W uzupełnieniu wniosku (pismo z dnia 6 marca 2001 r.) Wnioskodawca konkretyzując swe zarzuty wskazał na fakt wykorzystywania pozycji dominującej

przez PGNiG S.A. poprzez narzucenie Wnioskodawcy:

1. „Warunków technicznych przyłączenia i dostawy gazu do budynku kotłowni osiedlowej przy ul. Wyszyńskiego 10 w Węgrowie” z dnia 6 lutego 1996 r.
2. „Warunków technicznych przyłączenia i dostawy gazu dla potrzeb kotłowni przy Al. Siedleckiej w Węgrowie” z dnia 18 marca 1997 r.
3. „Warunków technicznych przyłączenia i dostawy gazu do kotłowni zlokalizowanej w budynku przy ul. Nowa 4a w Węgrowie” z dnia 16 lutego 1998 r.
4. „Warunków technicznych przyłączenia i dostawy gazu do kotłowni zlokalizowanej przy ul. Polnej 8 w Węgrowie” z dnia 7 października 1998 r. i z dnia 16 października 1998 r.

Uzasadniając swój wniosek Wnioskodawca podniósł, iż naruszenie przepisów ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów nastąpiło w wyniku zawartego w powyższych warunkach uzależnienia dostaw gazu od wybudowania przez Wnioskodawcę na własny koszt stacji redukcyjno – pomiarowych, w sytuacji gdy zasada ta nie jest i nie była stosowana w stosunku do odbiorców indywidualnych, gdzie reduktor i licznik gazu jest zamontowany na koszt dostawcy, który w całości przejmuje jego eksploatację (w przypadku Wnioskodawcy to on ponosi koszty przeglądów serwisowych stacji). W opinii Wnioskodawcy, nie ma różnic pomiędzy odbiorcą indywidualnym a spółdzielnią, tym samym mamy do czynienia z nierównoprawnym traktowaniem podmiotów.

Wnioskodawca podniósł również, iż PGNiG S.A. naruszył art. 5 ust. 1 pkt 6 i 7 ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochrony konsumentów. Naruszenie tych przepisów nastąpiło w wyniku tego, iż PGNiG S.A. nie ponosząc kosztów wyposażenia stacji w układ pomiarowy korzysta do wzajemnych rozliczeń z układu pomiarowego odbiorcy. Dodatkowo zapisy warunków technicznych skutkują przerzuceniem na Wnioskodawcę wszystkich kosztów przygotowania i realizacji inwestycji bez udziału finansowego PGNiG S.A., który tym samym – nadużywając swej pozycji – wymusił na Wnioskodawcy dodatkowe świadczenia.

Wskazał także, iż poszczególne stacje redukcyjno – pomiarowe zostały wybudowane i przekazane do eksploatacji w następujących latach:

- a) przy ul. Wyszyńskiego 10 – w dniu 2 października 1996 r.
- b) przy Al. Siedleckiej – w dniu 27 lutego 1998 r.
- c) przy ul. Nowej 4a – w dniu 14 października 1998 r.
- d) przy ul. Polnej 8 – w dniu 16 września 1999 r.

Podkreślił, iż data przekazania do eksploatacji jest równoznaczna z rozpoczęciem fizycznego użytkowania.

Wnioskodawca zwrócił jednocześnie uwagę, iż w momencie zakończenia modernizacji kotłowni i wybudowania stacji redukcyjno – pomiarowych nie występował do PGNiG S.A. o ich przejęcie, z uwagi na fakt, iż program modernizacji gospodarki ciepłowniczej zakładał modernizację jednej kotłowni węglowej w roku i przebudowę jej na kotłownię gazową. W związku z tym nie

chciano zaostrenia sytuacji, zwłaszcza że modernizacje odbywały się w okresie od zakończenia jednego do rozpoczęcia drugiego sezonu grzewczego.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił i zważył, co następuje.

Zarzuty przedstawione we wniosku wynikają wyłącznie z postanowień warunków technicznych przyłączenia i dostaw gazu do poszczególnych kotłowni Wnioskodawcy, które to warunki, jak podnosi Wnioskodawca, zostały mu narzucone. W wyniku ich narzucenia doszło – jak twierdzi Wnioskodawca - do naruszenia przepisów (obowiązującej w chwili składania wniosku) ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów, tj.:

- art. 5 ust. 1 pkt 4 tej ustawy, co przejawiać się miało w różnicowaniu podmiotów, z uwagi na fakt, iż PGNiG S.A. mimo, iż montuje u odbiorców indywidualnych na swój koszt reduktor i licznik ciepła (przejmując jednocześnie ich eksploatację), to w stosunku do Wnioskodawcy przerzucił na niego powyższe obowiązki i ciężary.

- art. 5 ust. 1 pkt 6 i 7 ww. ustawy, poprzez obciążenie Wnioskodawcy kosztami przygotowania i realizacji inwestycji; tym samym PGNiG S.A. wymagał dodatkowych świadczeń bez poniesienia z jego strony jakichkolwiek nakładów finansowych.

Ww. warunki techniczne przyłączenia i dostaw gazu dla poszczególnych kotłowni – gdzie - w opinii Wnioskodawcy - uwidocznione zostały przejawy nadużywania pozycji dominującej PGNiG S.A. zostały wydane odpowiednio 6 lutego 1996 r., 18 marca 1997 r., 16 lutego 1998 r. oraz 7 i 16 października 1998 r.

Warto nadmienić, iż ostatni dokument zawierający warunki z dnia 16 października 1998 r. został przyjęty przez Wnioskodawcę w dniu 12 listopada 1998 r.

W związku z inwestycjami polegającymi na przyłączeniu i umożliwieniu dostaw gazu do kotłowni przy ul. Wyszyńskiego 10, Al. Siedleckiej i ul. Nowej 4a w Węgrowie nie zostały podpisane umowy o realizacji tych inwestycji. Jedynie w zakresie inwestycji związanej z doprowadzeniem gazu ziemnego do kotłowni przy ul. Polnej 8, której dotyczyły warunki techniczne z dnia 7 i 16 października 1998 r., została zawarta pomiędzy Wnioskodawcą i PGNiG S.A. umowa o wspólnej realizacji przedmiotowej inwestycji.

Należy w tym miejscu podkreślić, iż warunki techniczne przyłączenia wydane przez PGNiG S.A., o których mowa wyżej, zawierają wolę zawarcia umowy dotyczącej realizacji inwestycji i przyłączenia jej do sieci, określając istotne jej postanowienia. PGNiG S.A. wskazywał w nich, iż „warunkiem dostaw gazu jest wybudowanie własnym kosztem i staraniem odbiorcy przyłącza gazowego (...)” –

warunki techniczne z dnia 6 lutego 1996 r.; „warunkiem dostawy gazu jest opracowanie *Projektu Technicznego* i wybudowanie: gazociągu średniego ciśnienia, stacji gazowej redukcyjno – pomiarowej (...)” – warunki techniczne z dnia 18 marca 1997 r.; „warunkiem dostawy gazu jest wybudowanie własnym kosztem i staraniem odbiorcy gazociągu średniego ciśnienia do wysokości stacji redukcyjno – pomiarowej II stopnia (...)” – warunki techniczne z dnia 16 lutego 1998 r. Jak wynika z powyższego PGNiG S.A. wyraźnie zawarł w tychże dokumentach istotne postanowienia, od których uzależnił przyłączenie poszczególnych kotłowni do własnej sieci gazowej, określił jednocześnie – wyznaczając datę ważności warunków technicznych - czas w ciągu którego będzie oczekiwać odpowiedzi. Powyższe warunki techniczne stanowiły więc ofertę w rozumieniu art. 66 k.c.

Z kolei Wnioskodawca przyjął te warunki (oferty) bez zastrzeżeń, a następnie przystąpił do ich realizacji i wykonania zakresu prac inwestycyjnych objętych warunkami technicznymi. Tym samym z momentem przystąpienia do jej wykonania została zawarta umowa o realizacji tych poszczególnych inwestycji. Stosownie bowiem do art. 69 k.c., umowa dochodzi do skutku, skoro druga strona w czasie właściwym przystąpi do jej wykonania. W przedmiotowej sprawie o zawarciu stosownych umów świadczyć może również fakt oddania do eksploatacji poszczególnych kotłowni, co wiązało się z przyłączeniem ich do sieci gazowej PGNiG S.A.

Odnosnie zaś inwestycji przy ul. Polnej 8 w Węgrowie (warunki techniczne dla tych inwestycji zostały wydane w dniu 7 i 16 października 1998 r.) zawarto umowę, w które strony uzgodniły zasady wspólnej jej realizacji. Podpisano ją w dniu 10 czerwca 1999 r.

Wniosek o wszczęcie postępowania antymonopolowego w przedmiotowej sprawie wpłynął do Prezesa Urzędu w dniu 25 stycznia 2001 r., jego konkretyzacja i uzupełnienie braków formalnych nastąpiło zaś w dniu 7 marca 2001 r.

Zgodnie z art. 93 obowiązującej aktualnie ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów nie wszczyna się postępowania w sprawie stosowania praktyk ograniczających konkurencję, jeżeli od końca roku, w którym zaprzestano ich stosowania, upłynął rok.

Należy podkreślić, iż podobne uregulowanie istniało pod rządami poprzednio obowiązującej ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów. Art. 21 ust. 1 ww. ustawy stanowił, iż nie wszczyna się postępowania, jeżeli od końca roku, w którym zaprzestano stosowania praktyki monopolistycznej, upłynął rok.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę, iż zgodnie z orzecznictwem Sądu Antymonopolowego (patrz: wyrok SA z dnia 27 września 2000 r. – sygn. akt XVII

Ama 97/99) w odniesieniu do praktyki monopolistycznej polegającej na narzucaniu uciążliwych warunków umów o trwaniu praktyki można mówić jedynie do czasu zawarcia przez strony umowy zawierającej taki warunek. Po zawarciu umowy nie można już mówić o „narzucaniu”, bowiem w tym czasie uciążliwy warunek już stał się 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 przez stosowanie praktyk ma zatem najpóźniej w dacie zawarcia umowy pełną świadomość, co do ewentualnego uciążliwego charakteru warunków zawartej umowy i ma możliwość podjęcia działań chroniących jego prawa.

Instytucja przedawnienia, zakreślając czas, w którym może być wszczęte postępowanie antymonopolowe, służy w oczywisty sposób zasadzie ochrony pewności obrotu i realnego wykonywania umów. Prawo do ochrony przed nadużyciem pozycji dominującej jest zatem w sposób wyraźny zakreślony w czasie.

W przedmiotowej sprawie, na co zresztą uwagę zwraca sam Wnioskodawca, zarzucanych PGNiG S.A. praktyk należałoby upatrywać w wydanych warunkach przyłączenia dla poszczególnych inwestycji związanych z przyłączeniem kotłowni do sieci gazowej (przy ul. Wyszyńskiego 10, Al. Siedleckiej i ul. Nowej 4A), które niewątpliwie stanowiły ofertę skierowaną do Wnioskodawcy, który ofertę tę przyjął i przystąpił do realizacji poszczególnych inwestycji zgodnie z warunkami PGNiG S.A.

W odniesieniu zaś do inwestycji związanej z przyłączeniem do sieci gazowej kotłowni przy ul. Polnej 8, będą to natomiast warunki techniczne przyłączenia i dostawy gazu do budynku kotłowni zlokalizowanej przy ul. Polnej 8 oraz umowa z dnia 10 czerwca 1999 r., w której strony uzgodniły zasady wspólnej realizacji przedmiotowej inwestycji.

To w ww. dokumentach zostały zawarte negowane przez Wnioskodawcę warunki, noszące znamiona praktyki z art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów. Wnioskodawca z ich treścią wiązał również naruszenie przez PGNiG S.A. art. 5 ust. 1 pkt 4 oraz art. 5 ust. 1 pkt 7 ww. ustawy.

Tym samym to z chwilą otrzymania przez Wnioskodawcę technicznych warunków przyłączenia, które w jego opinii rodziły uciążliwości będące przejawem nadużywania przez PGNiG S.A. pozycji dominującej, przysługiwało mu prawo złożenia wniosku o wszczęcie postępowania antymonopolowego. W odniesieniu do inwestycji przy ul. Polnej 8 taką możliwość można byłoby również wiązać z umową o wspólnej realizacji z dnia 10 czerwca 1999 r. Z chwilą przyjęcia tych warunków (podpisania ww. umowy) Wnioskodawca miał jeszcze ponad rok na

podjęcie działań chroniących jego interesy, nie czyniąc zaś tego naraził się na konsekwencje wynikające z zastosowania instytucji przedawnienia.

Bieg terminu, o jakim mowa jest w art. 93 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, dla zarzutów Wnioskodawcy, w opinii Prezesa Urzędu, należy odrębnie rozpatrywać dla każdej inwestycji. Tak więc bieg tych terminów rozpoczął z chwilą otrzymania warunków technicznych dla poszczególnych inwestycji związanych z przyłączeniem do sieci gazowej kolejnych kotłowni Wnioskodawcy:

- przy ul. Wyszyńskiego 10 (warunki techniczne z dnia 26 lutego 1996 r.); stacja redukcyjna eksploatowana od dnia 2 października 1996 r.;
- przy Al. Siedleckiej (warunki techniczne z dnia 18 marca 1997 r.); stacja redukcyjna eksploatowana od dnia 27 lutego 1998 r.;
- przy ul. Nowej 4a (warunki techniczne z dnia 16 lutego 1998 r.); stacja redukcyjna eksploatowana od dnia 14 października 1998 r.;

Dla inwestycji przy ul. Polnej 8 bieg terminu przedawnienia rozpoczął się z dniem 10 czerwca 1999 r., tj. zawarcia umowy o wspólnej realizacji inwestycji (warunki techniczne z dnia 7 października 1998 r. i warunki techniczne z dnia 16 października 1998 r.). Eksploatacja stacji redukcyjnej wybudowanej dla przedmiotowej inwestycji rozpoczęła się od dnia 16 września 1999 r.

Dlatego też zgodnie z powołanym wyżej art. 93 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, postępowanie w powyższym zakresie powinno zostać wszczęte odpowiednio:

- do dnia 31 grudnia 1997 r. (dla inwestycji przy ul. Wyszyńskiego 10)
- do dnia 31 grudnia 1998 r. (dla inwestycji przy Al. Siedleckiej)
- do dnia 31 grudnia 1999 r. (dla inwestycji przy ul. Nowej 4a)
- do dnia 31 grudnia 2000 r. (dla inwestycji przy ul. Polnej 8)

Przy uwzględnieniu zaś nawet momentu przekazania do eksploatacji wybudowanych stacji redukcyjnych winno to nastąpić:

- do dnia 31 grudnia 1997 r. (dla inwestycji przy ul. Wyszyńskiego 10)
- do dnia 31 grudnia 1999 r. (dla inwestycji przy Al. Siedleckiej)
- do dnia 31 grudnia 1999 r. (dla inwestycji przy ul. Nowej 4a)
- do dnia 31 grudnia 2000 r. (dla inwestycji przy ul. Polnej 8)

Tymczasem stosowny wniosek o wszczęcie postępowania antymonopolowego w powyższych sprawach, którego dzień doręczenia organowi administracji publicznej, stosownie do art. 61 § 3 k.p.a., jest datą wszczęcia postępowania na żądanie strony (regulacja taka odpowiada stanowi rzeczy z chwili złożenia wniosku, stosownie do unormowań prawnych ówczesnie obowiązującej ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów) – wpłynął do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w dniu

25 stycznia 2001 r., a w zasadzie dopiero w dniu 7 marca 2001 r. (kiedy to wpłynął formalnoprawny wniosek zawierający opłatę skarbową i konkretyzację zarzutów), a więc z przekroczeniem przewidzianego w ustawie terminu.

Oznacza to, iż w rozpatrywanej sprawie nastąpiło przedawnienie możliwości podjęcia przez Prezesa Urzędu działań przewidzianych w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów.

Za nieuzasadnione należy natomiast uznać wyjaśnienia Wnioskodawcy na temat przyczyn niewystępowania wcześniej do PGNiG S.A. o przejęcie stacji redukcyjno – pomiarowych. Obawy dotyczące możliwości nieprzeprowadzenia kolejnych inwestycji, na które powołuje się Wnioskodawca, nie mogą bowiem stać w sprzeczności z zasadą pewności obrotu gospodarczego. Godziłoby to bowiem w ideę instytucji przedawnienia, która ma za zadanie ograniczać w czasie dochodzenie roszczeń wynikających z łączących strony stosunków.

Biorąc powyższe pod uwagę orzeczono jak w sentencji.

Od decyzji niniejszej przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Antymonopolowego w terminie dwutygodniowym od dnia doręczenia decyzji, za pośrednictwem niniejszej Delegatury.

Z up. Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

Otrzymuje:

**Spółdzielnia Mieszkaniowa
w Węgrowie**
ul. Żeromskiego 7
07-100 Węgrów