

**URZĄD
OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA W KATOWICACH**

40-024 Katowice, ul. Powstańców 41a
Tel./Fax (0-32) 256-46-96, Tel/Fax (0-32) 255-26-47, Tel. /Fax (0-32) 255-44-04
E-mail: katowice@uokik.gov.pl

Katowice, dn. 25.02.2000r.

RKT-500/01/99/JN

DECYZJA NR RKT- 3 /2000

Na podstawie:

I. Art. 104 K.p.a. i art. 8 ust. 1, w związku z art.5 ust. 1 pkt 6, ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów (Dz. U. z 1999 r. Nr 52, poz.547), po rozpatrzeniu sprawy wszczętej na wniosek „Maspex” sp. z o.o. w Wadowicach przeciwko Beskidzkiej Energetyce S.A. w Bielsku-Białej nakazuje się zaniechania stosowania przez Beskidzką Energetykę S.A. praktyki monopolistycznej polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku dostaw energii elektrycznej w Wadowicach poprzez narzucanie uciążliwych warunków umowy o dostawę energii elektrycznej przejawiających się w żądaniu nieodpłatnego przekazania urządzeń energetycznych wybudowanych kosztem i staraniem spółki „Maspex” na majątek Beskidzkiej Energetyki S.A. w Bielsku-Białej, co przynosi narzucającemu te warunki nieuzasadnione korzyści.

II .Na podstawie art.104 K.p.a. i art.14 ust.1.i.2 ustawy powołanej w pkt. I, nakłada się na Beskidzką Energetykę S.A. w Bielsku –Białej karę pieniężną w wysokości 10 000 zł.(słownie: dziesięć tysięcy złotych) płatną do budżetu państwa.

UZASADNIENIE

Do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura w Katowicach wpłynął wniosek „Maspex” sp. z o.o. w Wadowicach (zwanego dalej Spółką) o wszczęcie postępowania antymonopolowego przeciwko Beskidzkiej Energetyce S.A. w Bielsku-Białej (zwaney dalej Energetyką) w sprawie stosowania praktyk monopolistycznych. Z informacji zawartych we wniosku wynikało, że Spółka podjęła decyzję związaną z rozwojem zakładu produkcyjnego, co spowodowało wzrost zapotrzebowania na energię elektryczną, i zwróciła się do Energetyki o dostarczanie większej ilości energii.

W trakcie ustaleń pomiędzy zainteresowanymi stronami okazało się, że warunkiem koniecznym dostarczania energii dla Spółki było wykonanie przez nią określonych urządzeń elektroenergetycznych z własnych środków i następnie nieodpłatne przekazanie ich na majątek Energetyki. W celu realizacji tego warunku strony podpisały dnia 03.02. i 05.02.1998 roku dwie umowy dotyczące nieodpłatnego przekazania określonych urządzeń. (karta nr 1 i 2 akt sprawy). Formalne przejęcie tych urządzeń (rozdzielni średniego napięcia typu „ROTOBLOK”, linii kablowych typu 3xXRUHAKXS – 120 o długości 2x195 m, stacji transformatorowej „Wadowice – Hydrofornia” typu Mkba 20/630 – Karta Nr 1 i 2) miało miejsce pod koniec sierpnia 1998 roku.

Na podstawie powyżej opisanego stanu faktycznego, spółka uznała postępowanie Energetyki za przejaw niedozwolonej praktyki monopolistycznej, określonej w art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów. Jednocześnie, jak zaznaczyła Spółka, bez wybudowania przedmiotowych urządzeń nie posiadałaby wystarczającej ilości energii do zapewnienia prawidłowej i bezpiecznej pracy maszyn i urządzeń wykorzystywanych do prowadzenia działalności gospodarczej. Tym samym zaakceptowanie przedłożonych projektów umów przez Energetykę miało charakter

przymusowy, sprzeczny ze swobodą umów wyrażoną w art. 353¹ K.c. Równocześnie, w ocenie Spółki, Energetyka uzyskała jej kosztem nieuzasadnione korzyści, bowiem z tytułu przejętego majątku Energetyka nie udzieliła żadnych upustów, bonifikat w cenie dostarczanej energii elektrycznej.

Urząd zwrócił się do Spółki o złożenie dodatkowych danych i informacji, między innymi dotyczących terminu rozpoczęcia i zakończenia inwestycji prowadzonych rozmów w sprawie współuczestniczenia Energetyki w finansowaniu wykonywanych urządzeń elektroenergetycznych oraz czy realizacja inwestycji była uwzględniona w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego (Karta Nr 5).

W uzupełnieniu wniosku (Karta Nr 14) Spółka poinformowała, iż rozpoczęcie ww. inwestycji miało miejsce niezwłocznie po otrzymaniu stosownego pozwolenia na budowę z dnia 27.11.1997 roku, a jej zakończenie i odbiór nastąpiły na podstawie protokołu z dnia 22.12.1997 roku. Wówczas to doszło do podania energii elektrycznej przez Energetykę. Równocześnie Spółka przekazała, iż przedmiotowa inwestycja została uwzględniona w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, i na tę okoliczność przesłała Decyzję nr 429/97 o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu z dn.28.10.1997r. (karta nr 19 akt sprawy).

W toku dalszej korespondencji Spółka poinformowała, że rzeczywisty ostateczny koszt wybudowanych przez nią urządzeń energetycznych wyniósł (...) zł, które następnie przeszły nieodpłatnie na rzecz Energetyki zgodnie z protokołami zdawczo-odbiorczymi z dn.19.12.1997.r i 22.12.1997r.(karta nr 58 i 63 akt sprawy).

Spółka podniosła, że wszelkie próby podejmowania rozmów w sprawie udziału finansowego zakładu energetycznego napotykały na opór ze strony zakładu. Konieczność zaś zamknięcia inwestycji zgodnie ze wskazówkami, żądaniami i zaleceniami zakładu nie pozwoliła na dalsze negocjacje z zakładem, które w ocenie spółki przyniosły by wątpliwy wynik.

Odnosnie kwoty partycypacji Energetyki w przedmiotowej inwestycji, słuszny w ocenie spółki byłby zwrot poniesionych przez Spółkę kosztów związanych z urządzeniami przekazanymi nieodpłatnie na majątek zakładu.

W oparciu o przedstawione dowody i wyjaśnienia przesłane przez Spółkę Urząd wszczął postępowanie administracyjne (Karta Nr 22) w sprawie stosowania przez Energetykę praktyk monopolistycznych polegających na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku poprzez:

1.narzucanie uciążliwych warunków umowy w postaci zmuszenia wnioskodawcy do sfinansowania budowy urządzeń energetycznych, a następnie ich nieodpłatnego przekazania na majątek Beskidzkiej Energetyki S.A. w Bielsku-Białej, co przynosi narzucającemu te warunki nieuzasadnione korzyści, co może stanowić naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów,

2.sprzedaż energii elektrycznej w sposób powodujący uprzywilejowanie niektórych przedsiębiorców w ten sposób, że od wszystkich podmiotów Beskidzka Energetyka S.A. pobiera opłaty za dostarczaną energię elektryczną w tej samej wysokości, niezależnie od tego czy wybudowali oni swoim kosztem urządzenia energetyczne, które następnie przeszły na majątek Beskidzkiej Energetyki S.A., co może stanowić naruszenie art. 5 ust. 1 pkt 3 ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów.

Pismem z dnia 24.02.1999 r. Energetyka ustosunkowała się do zarzutów zawartych we wniosku oraz w zawiadomieniu o wszczęciu postępowania administracyjnego (Karta Nr 24). Energetyka wyjaśniła, iż zgodnie z art. 45 ust. 4 ustawy z dnia 10.04.1997 r. Prawo Energetyczne (Dz. U. Nr 54 poz. 348) przedsiębiorstwa energetyczne mogą różnicować opłaty za dostarczaną energię dla różnych podmiotów jedynie w przypadkach uzasadnionych kosztami realizacji świadczenia i co za tym idzie w stanie faktycznym rozpatrywanej sprawy nie jest możliwe obniżenie Spółce opłaty za energię z powodu wykonania własnym kosztem przyłącza do sieci elektroenergetycznej. Co się zaś tyczy nieodpłatnego przekazania wykonanych przez Spółkę urządzeń na majątek i do eksploatacji Energetyki, to nastąpiło to w wykonaniu zawartych porozumień, a Spółka nie kwestionowała wydanych warunków

przyłączenia i nie występowała o ich zmianę. Zdaniem Energetyki jej postępowanie jest zgodne z zapisami Prawa energetycznego, stosownie z którymi koszty wykonania przyłączenia odbiorcy do sieci elektroenergetycznej ponosi przedsiębiorstwo sieciowe, które odzyskuje je w formie opłaty za przyłączenie (Karta Nr 23).

Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura w Katowicach po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego na wniosek „Maspex” sp. z o. o. w Wadowicach (zwanej dalej Spółką) wydał Decyzję nr RKT-28/99 z dnia 26.04.1999r. w której w pkt. I nakazał Beskidzkiej Energetyce S. A. w Bielsku Białej (zwanej dalej Energetyką) zaniechanie stosowania praktyki monopolistycznej polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku poprzez narzucanie uciążliwych warunków umowy w postaci zmuszenia wnioskodawcy do sfinansowania budowy urządzeń energetycznych, a następnie ich nieodpłatnego przekazania na majątek Beskidzkiej Energetyki S.A. co przyniosło narzucającemu te warunki nieuzasadnione korzyści.

W pkt. II odmówiono uwzględnienia żądania „Maspex” sp. z o. o. w przedmiocie stwierdzenia zarzucanej praktyki monopolistycznej polegającej na nadużywaniu pozycji dominującej na rynku poprzez sprzedaż energii elektrycznej w sposób powodujący uprzywilejowanie niektórych przedsiębiorców w ten sposób, że od wszystkich podmiotów Beskidzka Energetyka S.A. pobiera opłaty za dostarczaną energię elektryczną w tej samej wysokości, niezależnie od tego, czy wybudowali oni swoim kosztem urządzenia energetyczne, które następnie przeszły na majątek Beskidzkiej Energetyki S. A. i nakazania jej zaniechania.

W pkt. III nałożono na Beskidzką Energetykę S.A. karę pieniężną w wysokości 10.000 zł.

Od powyższej decyzji w pkt. I i III odwołanie wniosła Beskidzka Energetyka zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych poprzez przyjęcie, iż urządzenia elektroenergetyczne wybudowane kosztem Spółki były przewidywane w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego Miasta i Gminy Wadowice. Na poparcie swego twierdzenia, Energetyka załączyła do odwołania zaświadczenie Urzędu Miejskiego w Wadowicach, z którego wynika, że dla terenu oznaczonego symbolem A 76 P SB nie został opracowany plan szczegółowy zagospodarowania terenu. Energetyka podniosła, że w obecnym stanie prawnym przyłączana Spółka zobowiązana byłaby do wniesienia opłaty przyłączeniowej, którą należy uwzględnić skoro przedmiotowa inwestycja nie była przewidziana w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego.

W ocenie odwołującej się Energetyki, zgodnie z uchwałą Trybunału Konstytucyjnego z dn. 4. 12. 1991 r. stosunki między zakładem energetycznym a odbiorcami energii na których koszt zostały wykonane urządzenia energetyczne podlegają ocenie na podstawie przepisów kodeksu cywilnego. Uchwała wskazuje, że w ramach swobody umów strony mogą na drodze porozumienia ustalić kto ma ponosić wspomniane koszty, i nie jest wyłączona możliwość umownego obciążania nimi w całości odbiorcy. Zdaniem Energetyki w niniejszej sprawie doszło pomiędzy stronami do zawarcia umowy określającej wspomniane zasady.

Po rozpatrzeniu odwołania Energetyki, UOKiK na podstawie art.479 (29) k.p.c. wydał Decyzję nr RKT 50/99 z dn.16.09.1999 r. którą uchylił pkt. I i III zaskarżonej Decyzji nr RKT-28/99 dn.26.04.1999 r. celem ponownego rozpatrzenia niniejszej sprawy pod kątem zbadania słuszności wniesionych przez Beskidzką Energetykę zarzutów.

Uchylona decyzja nr RKT-28/99 obejmowała stan faktyczny, do którego nie miały zastosowania regulacje prawne rozporządzeń Ministra Gospodarki z dnia 21.10.1998.r w sprawie szczegółowych warunków przyłączenia podmiotów do sieci elektroenergetycznych, pokrywania kosztów przyłączenia, obrotu energią elektryczną, świadczenia usług przesyłowych, ruchu sieciowego i eksploatacji sieci oraz standardów jakościowych obsługi odbiorców (Dz. U. z 1998 r. Nr 135, poz.881) oraz rozporządzenia z dnia 3.12.1998 r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz zasad rozliczeń w obrocie energią elektryczną, w tym rozliczeń z indywidualnymi odbiorcami w lokalach. (Dz. U. z 1998r.Nr.153, poz.1002)

Tym niemniej zgodnie ze stanowiskiem Sądu Antymonopolowego wyrażonego w wyroku z dn.10.03.1999r.sygn.akt;XVII Ama 70/99 nie powinno być istotnych przeszkód dla oceniania zachowania dostawcy energii z punktu widzenia zgodności z zasadą ekwiwalentności wzajemnych świadczeń (art.487 par.2 k.c.), według kryteriów wynikających z przepisów zawartych w wymienionych rozporządzeniach Ministra Gospodarki.

Na podstawie zebranych dodatkowych dokumentów w trakcie ponownego rozpatrzenia niniejszej sprawy Urząd ustalił następujący stan faktyczny:

Na wniosek Spółki z dnia 27.08.1997 r. Energetyka wydała w dniu 11.09.1997 r. warunki techniczne przyłączenia urządzeń elektrycznych Spółki, w których określono rodzaj urządzeń koniecznych do wykonania w celu poboru mocy i energii o odpowiednich parametrach (Karta Nr 12). W pkt 8 warunków technicznych stwierdzono, iż granicę eksploatacji stanowić będzie odłącznik sekcyjny oddzielający część Energetyki od części Spółki, a urządzenia energetyczne do tej granicy (linie kablowe 15 kV i rozdzielnie 15 kV) mają zostać przekazane nieodpłatnie na majątek Energetyki. Jednocześnie cały zakres robót określony w warunkach technicznych przyłączenia, powinien zostać wykonany kosztem i staraniem Spółki (Karta Nr 11). Zakończenie i odbiór przedmiotowej inwestycji nastąpiły na podstawie protokołu z dnia 22.12.1997 r. (Karta Nr 14), w którym potwierdzono wykonanie inwestycji zgodnie z obowiązującymi normami i wymogami bezpieczeństwa (Karta Nr 7). Z uwagi na konieczność nieodpłatnego przekazania wybudowanych urządzeń na majątek Energetyki, co podnosiła Spółka we wniosku o wszczęcie postępowania administracyjnego, doszło do podpisania umów cywilnoprawnych z dn.3.02.98 r. i z dn.5.02.98r. na mocy których Energetyka otrzymała na własność wyszczególnione w tych umowach urządzenia energetyczne (Karta Nr 2, 1).

Ostateczna Wartość środków trwałych przekazanych nieodpłatnie Energetyce wyniosła ogółem (...) zł wg dowodów PT (karta nr 63, i 58 akt sprawy)

Inwestycja wykonana przez Spółkę zlokalizowana jest w Wadowicach i położona jest na terenie o symbolu A 76 P SB. Określenie przeznaczenia i ustalenie warunków zagospodarowania terenu nastąpiło w decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu nr 429/97 (karta nr 19 akt sprawy) wydanej na wniosek Spółki stosownie do art. 2 ust.2 w związku z 41.ust.1. i ust. 2. pkt. 3. Ustawy z dn.7.07.1994. o zagospodarowaniu przestrzennym (tekst jedn. Dz. U. z 1999 r. Nr 15, poz.139).

Urząd przychylił się do twierdzeń Energetyki popartych dowodem w postaci zaświadczenia z Urzędu Miejskiego w Wadowicach zgodnie z którym, dla terenu o symbolu A 76 P SB położonego w Wadowicach nie został opracowany plan szczegółowy zagospodarowania terenu. (karta nr 46 akt sprawy).

Wynika z tego, że przedmiotowa inwestycja wykonana kosztem Spółki nie była przewidywana w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego w kontekście art.7.ust.4 Prawa energetycznego.

Tym niemniej zakres i warunki przedmiotowej inwestycji oraz zasady jej finansowania winna określać umowa stron.

W okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy nie doszło do sporządzenia umowy określającej zasady rozliczenia kosztów budowy urządzeń energetycznych, które stały się własnością Energetyki i są przez zakład eksploatowane.

Zdaniem Energetyki doszło pomiędzy stronami do zawarcia dobrowolnej i swobodnej umowy stosownie do art.353 (1) k.c. według której nastąpiło nieodpłatne przekazanie urządzeń elektrycznych wybudowanych kosztem Spółki na majątek zakładu. Ponadto w obecnym stanie prawnym oraz w kontekście braku miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego Spółka zobowiązana byłaby do wniesienia opłaty przyłączeniowej.

W związku z tym, Urząd zwrócił się do Energetyki o obliczenie okresu zwrotu nakładów inwestycyjnych przeznaczonych na partycypowanie tego zakładu w kosztach związanych z przedmiotową inwestycją.

Przez okres zwrotu nakładów rozumie się czas niezbędny do odzyskania początkowych nakładów na realizację przedsięwzięcia z osiąganych nadwyżek finansowych. Nadwyżki te obejmują zysk netto oraz amortyzację i są obliczane dla kolejnych lat funkcjonowania przedsięwzięcia. (M. Sierpińska, T. Jachna: Ocena przedsiębiorstwa według standardów światowych, PWN, W-wa 1994r.str.197).

Energetyka dokonała wyliczeń okresu zwrotu poniesionych nakładów przy określonych założeniach i ustaliła:

Jeżeli udział Energetyki w przedmiotowej inwestycji wyniesie (...) zł to zwrot tego kapitału nastąpi w ciągu 20 lat i 11 miesięcy.

Aby okres zwrotu nakładów inwestycyjnych wyniósł 5-6 lat wartość nakładów inwestycyjnych musiałaby wynosić (...) zł, tj. (...) % obecnych nakładów inwestycyjnych wynoszących (...) zł. (karta nr 125-121 akt sprawy).

W związku z powyższym, Urząd zwrócił się do Spółki „Maspex” o ustosunkowanie się do przedstawionych przez Energetykę wyliczeń okresu zwrotu nakładów inwestycyjnych w niniejszej sprawie.

Spółka w odpowiedzi stwierdziła, iż zastosowanie przez Energetykę do wyliczenia okresu zwrotu nakładów inwestycyjnych metody opartej na stopie dyskontowej było błędne. Z tego powodu w omawianym wyliczeniu Spółka zastosowała metodę wartości skumulowanych.

Wyliczone wg tej metody okresy zwrotu wydatków inwestycyjnych kształtowały się następująco:

Jeżeli udział Energetyki w przedmiotowej inwestycji wyniesie (...) zł zwrot tego kapitału nastąpi w ciągu 7 lat i 6 miesięcy.

Aby okres zwrotu nakładów inwestycyjnych wyniósł 3-4 lata wartość nakładów inwestycyjnych musiałaby wynosić (...)zł.

Okres zwrotu poniesionych nakładów inwestycyjnych został obliczony także przez Urząd w oparciu o określone założenia i dane przyjmując wartość cen z daty dokonania przyłączenia tj. z dn. 17.12.1997 /r. oraz przy ustaleniu, że przeciętny okres zwrotu z inwestycji w polskiej gospodarce wynosi od 4-9 lat.

Obliczenia okresu zwrotu nakładów inwestycyjnych dokonano dwoma metodami:

a. wartości skumulowanych (M. Sierpińska, T. Jachna: Ocena przedsiębiorstwa według standardów światowych, PWN, W-wa 1994r.str.196-203, i R. Gasza, S. Kalinowski, J. Mizerka, A. Skowroński: Finanse przedsiębiorstw w przykładach i zadaniach, Akademia Ekonomiczna Poznań, 1994r.str.63)

b. wskaźnika okresu zwrotu nakładów (M. Walczak: Analiza finansowa w procesie sterowania przedsiębiorstwem, Założenia i metody w warunkach gospodarki rynkowej, Finans-Servis Sp. z. o. o W-wa 1993r.str.113).

Poniżej przedstawiono Okresy zwrotu poszczególnych wartości udziału Energetyki w inwestycji które kształtują się następująco:

| udział Beskidzkiej Energetyki w wartości inwestycji | okres zwrotu nakładów inwestycyjnych | | |
|---|--------------------------------------|-------------------------------|----------------------------------|
| | Obliczenia dokonane przez BE | Metoda wartości skumulowanych | Wskaźnika okresu zwrotu nakładów |
| (...) | | 40 lat 4 m. | 25,3 lata |
| (....) | | 10 lat 8 m. | 7,4 lata |
| (....) | 43 l. 11 m. | 10 lat 3m. | 7,1 lat |
| (....) | 6 lat | 4 lat 11 m. | 3,7 |
| (...) | | 5 lat 7 m. | 3,8 lat |

Szczegółowe wyliczenia w /w okresów zwrotów nakładów zostały szczegółowo omówione na str.158-154 akt sprawy.

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego Urząd zważył co następuje:

Do stwierdzenia stosowania praktyki monopolistycznej polegającej na narzucaniu uciążliwych warunków umowy przynoszących przedsiębiorcy narzucającemu te warunki nieuzasadnione korzyści określonej w art.5 ust.1.pkt.6 ustawy antymonopolowej konieczne jest łączne spełnienie następujących przesłanek:

- 1.pozycja dominująca przedsiębiorcy
- 2.narzucanie warunków umowy kontrahentowi
- 3.uciążliwy charakter warunków tej umowy
- 4.osiaganie nieuzasadnionych korzyści przez przedsiębiorcę stosującego te praktyki.

Podstawowym warunkiem dla zaistnienia opisanej praktyki jest, aby przedsiębiorca ją stosujący posiadał pozycję dominującą na rynku. W sprawie będącej przedmiotem niniejszego postępowania monopolistyczna pozycja zakładu na rynku dostaw energii elektrycznej, tj. kwalifikowana pozycja dominująca nie jest kwestionowana. Energetyka jest monopolistą naturalnym, co wynika z faktu sieciowego charakteru urządzeń służących do dostarczania energii elektrycznej. Przedsiębiorcy ubiegający się o przyłączenie do sieci nie mają możliwości alternatywnego zaopatrywania się w energię elektryczną w innym zakładzie energetycznym. Wobec tego, Energetyka podlega wszystkim ograniczeniom wynikającym z ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów. W rozumieniu art.49 w związku z art.191 k. c. urządzenia energetyczne zbudowane przez odbiorcę energii, z chwilą połączenia w sposób trwały z siecią urządzeń przedsiębiorstwa, stają się przedmiotem własności tej osoby, która jest właścicielem przedsiębiorstwa.

Jeżeli chodzi o rozliczenie kosztów budowy urządzeń, to ani art.49 k.c. ani art.191 k.c. kwestii tej nie regulują.

Kwestie związane z własnością i finansowaniem urządzeń wybudowanych kosztem i staraniem odbiorców energii były przedmiotem zainteresowania Trybunału Konstytucyjnego W uchwale z dnia 4. 12. 1991 r w sprawie wykładni art.45ust.2 ustawy z dn.6.04.1984r. o gospodarce energetycznej, wyrażony został pogląd, iż stosunki między zakładem a odbiorcą na którego koszt wykonane zostały urządzenia energetyczne w celu poboru energii ze wspólnej sieci, w zakresie własności przyłączonych urządzeń i rozliczenia poniesionych kosztów podlegają ocenie na podstawie przepisów Kodeksu cywilnego.

Niewątpliwie urządzenia energetyczne wybudowane zostały przez Spółkę „Maspex” w celu poboru energii elektrycznej i z chwilą ich podłączenia do sieci Energetyki następuje skutek w postaci przejścia na zakład własności urządzeń z mocy prawa stosownie do art.49 k.c. w związku z art.191 k.c. i umowy były w tym zakresie zbędne.

W tej sytuacji, Energetyka jest właścicielem wszystkich urządzeń wybudowanych kosztem i staraniem Spółki, przy pomocy których prowadzi działalność gospodarczą polegającą na dostarczaniu energii elektrycznej.

Z uchwały Trybunału Konstytucyjnego wynika, że zainteresowane strony stosownie do zasady swobody umów powinny w drodze umowy określić, kto ma ponosić ich koszty i nie jest wyłączone umowne obciążenie nimi odbiorcy.

W okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy nie doszło między stronami do sporządzenia umowy określającej zasady rozliczenia kosztów wybudowanych przez Spółkę urządzeń.

Kwestia ważności ewentualnej umowy i tak podlegałaby ocenie przepisów ustawy antymonopolowej, która zawiera regulacje bezwzględnie obowiązujące i jest jedną z tych ustaw, do których odsyła art. 353 (1) k.c. określający granice swobody umów.

Z akt sprawy wynika, że Energetyka już na etapie wydania w dn. 11.09.1997r. (karta nr 12 akt sprawy) warunków technicznych przyłączenia urządzeń elektrycznych spółki „Maspex” w pkt.8 wskazała, aby wykonane kosztem i staraniem Spółki urządzenia zostały nieodpłatnie przekazane na jej majątek. W par.4 umowy nieodpłatnego przekazania urządzeń energetycznych z dn. 03. 02. i umowy z dn. 05.02.1998r. Energetyka zajęła jednoznaczne stanowisko z którego wynika, że najpierw przejmie wymienione urządzenia a później zobowiązuje się podłączyć je do swojej sieci energetycznej w uzgodnionym terminie. (Karta nr 1 i 2 akt sprawy).

W sprawie będącej przedmiotem niniejszego postępowania istotne jest ustalenie, czy Energetyka nie uczestnicząc w inwestycji, a następnie przejmując nieodpłatnie na własność urządzenia wybudowane przez Spółkę dopuściła się naruszenia art.5.ust.1.pkt.6 ustawy antymonopolowej, a więc narzuciła uciążliwe warunki umowy odbiorcy i tym samym osiągnęła nieuzasadnione korzyści.

Przepisy ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym nie określają zasad odnoszących się do kwestii ekwiwalentności świadczeń stron umowy o przyłączenie do sieci energetycznej dostawcy.

Regulacje takie pojawiły się na gruncie ustawy z dnia 10. 04. 1997 r. Prawo energetyczne, oraz rozporządzeń wykonawczych wydanych na podstawie tej ustawy, tj. rozporządzeń Ministra Gospodarki z dnia 21.10.1998.r w sprawie szczegółowych warunków przyłączenia podmiotów do sieci elektroenergetycznych, pokrywania kosztów przyłączenia, obrotu energią elektryczną, świadczenia usług przesyłowych, ruchu sieciowego i eksploatacji sieci oraz standardów jakościowych obsługi odbiorców (Dz. U. z 1998 r. Nr 135, poz.881), oraz rozporządzenia z dnia 3.12.1998 r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz zasad rozliczeń w obrocie energią elektryczną, w tym rozliczeń z indywidualnymi odbiorcami w lokalach. (Dz. U. z 1998r.Nr.153, poz.1002)

W chwili zawierania przez strony wymienionych umów oraz w dacie przyłączenia Spółki do sieci Energetyki, którą przyjęto jako datę 17.12.1997r. w oparciu o polecenie nr 38/187/RE/07 (karta nr 141 akt sprawy) na załączenie pod napięcie urządzeń nowych, nie obowiązywały regulacje szczegółowe w/w rozporządzeń. Stąd też strony mogły dokonać wzajemnego rozliczenia w oparciu o postanowienia umowy cywilno-prawnej zgodnie z zasadą ekwiwalentności świadczeń stron umowy wzajemnej w rozumieniu art.487 par.2 k.c.

Niemniej, zgodnie z najnowszym stanowiskiem Sądu Antymonopolowego nie powinno być istotnych przeszkód dla oceniania zachowania zakładu energetycznego z punktu widzenia zgodności z zasadą ekwiwalentności wzajemnych świadczeń (art.487 par.2 k.c.) przy odpowiednim i posilkowym wzięciu pod uwagę kryteriów wynikających z regulacji prawnych Prawa energetycznego.Za podstawę rozliczeń należałoby przyjmować poziom cen z daty przyłączenia Spółki do sieci energetycznej Beskidzkiej Energetyki.

W związku z poczynionymi wcześniejszymi ustaleniami, że realizacja i finansowanie rozbudowy sieci nie były przewidziane w planie zagospodarowania przestrzennego.(karta nr 46 akt sprawy), dokonana inwestycja przez Spółkę ”Maspex’ powinna być w rozumieniu art.7 ust.5 Prawa energetycznego przedmiotem umowy zainteresowanych stron.

W tym miejscu należy powrócić do przytoczenia zarzutu Energetyki zgodnie z którym, w obecnie stanie prawnym przyłączana spółka zobowiązana byłaby do wniesienia opłaty przyłączeniowej.

Na poparcie powyższego, Energetyka przedstawiła wyliczenia opłaty przyłączeniowej według których opłata wyniosłaby (...) zł (karta nr 68 akt sprawy).

Ponowne wyliczenia opłaty za przyłączenie, przedłożone przez Energetykę wskazują na znacznie niższą wysokość opłaty, która ostatecznie wynosi (...)zł. (karta nr 149 akt sprawy).

Z powyższego wynika, że wartość opłaty przyłączeniowej zarówno w pierwszym jak i w drugim przypadku jest wyższa od wartości inwestycji wykonanej przez Spółkę Maspex” i wynikającej z dowodów PT. tj. kwoty (...) zł (karta nr 63 i 58 akt sprawy)

Oznacza to, że gdy Spółka poniosłaby opłatę przyłączeniową o wysokości (...)zł Energetyka nie poniosłaby żadnych kosztów.

Jak wynika z dokonanych przez Urząd obliczeń okresu zwrotu nakładów inwestycyjnych gdyby przyjąć, że uczestnictwo Energetyki w wartości przedmiotowej inwestycji wyniesie od (...) zł do (...) zł to mając na uwadze średni okres zwrotu nakładów inwestycyjnych który w gospodarce wynosi od 4-9 lat, udziały w/w zwrócą się Energetyce w okresie od 4 –7,1 lat, i wówczas zasada ekwiwalentności udziałów w przedmiotowej inwestycji byłaby zachowana. (karta nr 154 akt sprawy).

Urząd zebrał wyczerpujący materiał dowodowy oraz na tej podstawie dokonał oceny zachowania Energetyki na rynku dostawy energii pod kątem naruszenia przepisów ustawy antymonopolowej, wykorzystując w tym przedmiocie fachową literaturę ekonomiczną przywołaną we wcześniejszej części uzasadnienia niniejszej decyzji.

Narzucanie warunków umowy.

Jeśli chodzi o narzucanie warunków umowy, to działanie charakteryzuje się jednostronnością i przymusem towarzyszącym jego wykonaniu, i jest wymuszone przez podmiot o pozycji dominującej na rynku z racji posiadanej siły rynkowej. Niewątpliwie Energetyka jako właściciel sieci energetycznej posiada niezbędny potencjał do narzucania swoim kontrahentom warunków umów.

Jak wynika ze zgromadzonego materiału dowodowego, w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy, Energetyka od momentu wydania Spółce warunków technicznych przyłączenia (karta nr 17), i przedłożenia Spółce umów o nieodpłatne przekazanie na majątek zakładu wykonanej kosztem i staraniem Spółki inwestycji (karta nr 1 i 2 akt sprawy) konsekwentnie wykorzystuje fakt prowadzenia działalności w warunkach braku efektywnej konkurencji, i tym samym wymogła na Spółce przyjęcie narzuconych warunków realizacji całości inwestycji będącej przedmiotem niniejszego postępowania. Przystąpienie Spółki do w/w umów miało charakter przymusowy, sprzeczny całkowicie z zasadą swobody umów, a ich warunki jako rażąco niekorzystne dla Spółki należy uznać za przejaw narzucenia tych warunków. Nie przyjęcie określonych warunków technicznych przyłączenia i nie wyrażenie zgody na darowiznę urządzeń energetycznych na rzecz Energetyki uniemożliwiło by Spółce zrealizowanie inwestycji koniecznej dla zapewnienia dalszego rozwoju przedsiębiorstwa. (karta nr3 akt sprawy).

Jak wynika ze zgromadzonego materiału, po stronie Energetyki brak było obowiązku stosownie do art.7 ust.4 Prawa energetycznego realizacji i finansowania sieci, a zatem kwestie te powinny być przedmiotem umowy zainteresowanych stron.

Jak to już ustalono, między stronami nie nastąpiło rozliczenie finansowe inwestycji, w której by określono zakres rzeczowy inwestycji i partycypacji Energetyki w kosztach zgodnie z zasadą swobody umów.

Tak więc Spółka zawierając z Energetyką umowy w 1998 r. nieodpłatnego przekazania urządzeń, wskutek monopolistycznej praktyki zakładu, została zmuszona do akceptowania niekorzystnych dla niej warunków.

Uciążliwe warunki umowy.

Z praktyki orzeczniczej organów antymonopolowych wynika, że za uciążliwy warunek umowy należy uznać każdy warunek oznaczający dla jednej ze stron umowy ciężar większy od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju.

Należałoby tutaj rozważyć, czy w sytuacji istnienia wolnej konkurencji Energetyka byłaby w stanie wynegocjować kwestionowane postanowienia umów, czy też byłoby to niemożliwe.

W okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy należałoby rozważyć, czy obowiązek wybudowania przez Spółkę urządzeń energetycznych, następnie nieodpłatnie przekazanych na majątek Energetyki stanowi dla Spółki „Maspex” warunek uciążliwy, czy też jest to świadczenie ekwiwalentne dla świadczenia dostawcy energii w rozumieniu art.487 par.2 k.c.

Jak wynika z akt sprawy, warunki techniczne przyłączenia wydane zostały na podstawie ustawy z dn.10.04.1997. Prawo energetyczne. Na tej też podstawie Spółka została zobowiązana do wykonania określonych urządzeń energetycznych na własny koszt.

Na podstawie art.9 ust.1.powołanej ustawy, Minister Gospodarki wydał rozporządzenie wykonawcze z dn.21.10.1998.r w sprawie szczegółowych warunków przyłączenia podmiotów do sieci elektroenergetycznych, pokrywania kosztów przyłączenia, obrotu energią elektryczną, świadczenia usług przesyłowych, ruchu sieciowego, i eksploatacji sieci oraz standardów jakościowych obsługi odbiorców, i rozporządzenie z dnia 3.12.1998r.w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz zasad rozliczeń w obrocie energią elektryczną, w tym rozliczeń z indywidualnymi odbiorcami w lokalach.

Do stanu faktycznego niniejszej sprawy to jest w dacie nieodpłatnego przekazania dostawcy energii wybudowanych przez Spółkę urządzeń, nie obowiązywały regulacje prawne rozporządzeń o których mowa wyżej.

Zgodnie jednak ze stanowiskiem Sądu Antymonopolowego wyrażonego w wyroku z dn.10.03.1999 r. sygn. akt; XVII Ama 70/99 nie powinno być istotnych przeszkód dla oceniania zachowania dostawcy energii z punktu widzenia zgodności z zasadą ekwiwalentności wzajemnych świadczeń (art.487 par. k.c.), według kryteriów wynikających z przepisów zawartych w powołanych wyżej rozporządzeniach Ministra Gospodarki.

Z przedstawionych w niniejszej decyzji wyliczeń okresu zwrotów nakładów inwestycyjnych wynika, że gdyby udział Energetyki w przedmiotowej inwestycji wyniósł od (...)zł do (...)zł to wówczas miałyby charakter ekwiwalentny, co jednak nie znalazło konkretyzacji w umowie między stronami, która by określała zasady rozliczenia kosztów przyłączenia Spółki w kontekście powołanych rozporządzeń Ministra Gospodarki. Energetyka twierdzi, że Spółka „Maspex” w obecnym stanie prawnym byłaby zobowiązana do wniesienia opłaty za przyłączenie, skoro inwestycja ta nie była przewidziana w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego. W tym miejscu należy zauważyć, że wybudowane urządzenia energetyczne czy to środkami wyłożonymi przez odbiorcę na wykonanie inwestycji, czy wyłożonymi przez odbiorcę w formie opłaty za przyłączenie, z mocy prawa zgodnie z art.49 k. c. w związku z art.191 k.c. stają się własnością zakładu energetycznego, który w oparciu o nie prowadzi swoją statutową działalność gospodarczą. W opłacie pobieranej od odbiorcy za dostawę energii też są uwzględnione środki na budowę i modernizację sieci i urządzeń energetycznych.

W tej sytuacji Energetyka, uzależniając wydanie warunków technicznych przyłączenia (Karta Nr 17) od nieodpłatnego przekazania na jej majątek urządzeń określonego rodzaju, na podstawie umów cywilnoprawnych, narzuciła Spółce – w wyniku posiadanej siły rynkowej – uciążliwy warunek umowy w rozumieniu art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów. Uciążliwość tego warunku polega na narzuceniu Spółce zasad udziału w rynku na zasadach mniej korzystnych niż byłoby to możliwe w warunkach istnienia efektywnej konkurencji na rynku.

Świadczenia stron w niniejszej sprawie nie mają charakteru ekwiwalentnego (art.487 par.2.k.c.). Z twierdzeń Energetyki wynika, że Spółka zobowiązana jest do wybudowania urządzeń energetycznych własnym kosztem, i przekazania ich nieodpłatnie na majątek Energetyki, a następnie do zapłaty za dostawę energii elektrycznej, co jednoznacznie wskazuje, że Energetyka zmuszając Spółkę do sfinansowania w 100 % budowy urządzeń które stały się własnością zakładu, narzuciła uciążliwe warunki umowy. Na majątek Energetyki przeszło mienie znacznej wartości a fakt ten został przez Energetykę za przyznany.

Nieuzasadnione korzyści.

Nieuzasadnione korzyści, osiągnane przez podmiot stosujący zakazane praktyki monopolistyczne, są odpowiednikiem uciążliwych warunków umów narzuconych kontrahentowi z racji posiadanej siły rynkowej.

Nieuzasadnione korzyści określają sytuację korzystniejszą od powszechnie przyjętych w stosunkach danego rodzaju. W okolicznościach niniejszej sprawy, korzyści te polegają na tym, że Energetyka uzyskała korzyść majątkową odpowiadającą wartości przejętych nieodpłatnie urządzeń od Spółki. Jak to już ustalono, w związku ze zrealizowaniem przez Spółkę inwestycji strony nie dokonały wzajemnych rozliczeń na podstawie umowy.

Tym samym Energetyka zapewniła sobie przejęcie infrastruktury technicznej, wykonanej staraniem i na koszt Spółki wykorzystywanej do prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej bez zaangażowania własnych środków, co doprowadziło do naruszenia zasady ekwiwalentności świadczeń.

W zebranych materiale dowodowym są zawarte konkretne wyliczenia, jak przedstawiały by się rozliczenia stron z tytułu przyłączenia Spółki „Maspex” do sieci Beskidzkiej Energetyki aby zasada ekwiwalentności świadczeń była zachowana. W związku z tym, Udział Energetyki w przedmiotowej inwestycji powinien wynosić od (...) zł do (...) zł, który zgodnie ze średnim okresem zwrotu nakładów w gospodarce zwróci się zakładowi w ciągu 4-9 lat.

Mając na uwadze powyższe należało orzec jak w punkcie I sentencji.

W rozpoznawanej sprawie UOKiK nakazał zaniechania przez Energetykę praktyki monopolistycznej orzeczonej jak w w/w pkt. I sentencji decyzji. Co oznacza, że zaistniała konieczność dokonania między stronami w dowolnej formie warunków uczestnictwa Energetyki w kosztach przejętych urządzeń energetycznych, i określenia udziału w taki sposób aby był zgodny z zasadą ekwiwalentności świadczeń. Uzgodnienia w tym przedmiocie przez zainteresowane strony powinny doprowadzić do konkretnego rozliczenia kosztów przedmiotowej inwestycji. Wykonanie niniejszej decyzji administracyjnej w tym zakresie powinno nastąpić w terminie dwóch miesięcy od daty jej uprawomocnienia się. Zdaniem Urzędu okres ten jest wystarczający do skutecznego przeprowadzenia negocjacji w sprawie zasad i formy rozliczeń.

Zgodnie z art.14 ust.1 i 2 ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów przewiduje się możliwość nałożenia kary pieniężnej w przypadku wydania decyzji nakazującej zaniechanie praktyk monopolistycznych na podstawie art. 8 ust. 1 tej ustawy. Urząd wydając w przedmiotowej sprawie decyzję o nakazaniu zaniechania praktyki monopolistycznej, nałożył na Energetykę karę pieniężną w wysokości 10 000 zł. biorąc za podstawę przychód Spółki za rok 1999 w rozumieniu art. 2 pkt 10 ustawy antymonopolowej.

W rozumieniu art. 14 ust. 2 ustawy wyżej wskazanej nałożono karę na takim poziomie, aby jej charakter prewencyjno – represyjny odniósł pożądaný skutek. Wymierzając tę karę Urząd miał na względzie przede wszystkim fakt, iż zachowanie Energetyki odnośnie wymuszania na swoich kontrahentach wykonania własnym kosztem i staraniem określonych urządzeń energetycznych i następnie nieodpłatnego ich przekazania na jej majątek, nie ma miejsca po raz pierwszy i nie po raz pierwszy Urząd wydaje decyzję nakazującą zaniechania stosowania tych praktyk monopolistycznych przez Energetykę (decyzja z dnia 29.01.1999 r. Nr RKT-7/99; z dnia 30.06.1997 r. Nr RKT-9/97). W wyżej wymienionych decyzjach Urząd, podobnie jak w niniejszym rozstrzygnięciu, rozpatrywał narzucanie przez Energetykę uciążliwych warunków umów w zakresie obowiązku wybudowania urządzeń energetycznych i nieodpłatnego ich przekazania i pomimo zakwestionowania tej praktyki, jako niezgodnej z ustawą o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów, Energetyka w dalszym ciągu dopuszcza się jej stosowania. W związku z tym Urząd zdecydował się na nałożenie, przy okazji nakazania zaniechania stosowania praktyki monopolistycznej, na Energetykę kary pieniężnej na podstawie art. 14 ust. 1 ww. ustawy. Kierując się odpowiednimi zapisami art. 2 pkt 10 oraz art. 14 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów Urząd ustalił, iż maksymalny wymiar kary mógłby wynosić w tym konkretnym wypadku – 43.737,116,7 PLN (1/12 przychodu uzyskanego w roku podatkowym poprzedzającym dzień

wydania decyzji, czyli w roku 1999). Z danych dołączonych do akt niniejszego postępowania wynika, że przychód Energetyki ze sprzedaży i zrównane z nimi wyniósł 524.845,4 zł (poz.24 sprawozdania F-01 za okres od początku roku do końca kwartału IV 1999r.). Urząd miarkując karę ustalił ją w wysokości około 0,022 % możliwej do nałożenia kary maksymalnej, o której mowa powyżej, licząc tym samym, iż w przyszłości podobne naruszenia prawa antymonopolowego ze strony Energetyki nie będą miały miejsca.

W związku z powyższym należało orzec jak w pkt II sentencji.

Karę należy wpłacić na konto UOKiK w Warszawie w NBP 0/0 Warszawa 1010 1010-7878-223-1.

Od niniejszej decyzji służy stronom odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Antymonopolowego, za pośrednictwem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura w Katowicach w terminie dwutygodniowym od dnia doręczenia niniejszej decyzji.

Dyrektor Delegatury
Urzędu Ochrony Konkurencji
i Konsumentów w Katowicach
Alicja Kral