

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 stycznia 2014 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący: SSO Bogdan Gierzyński

Protokolant: sekretarz sądowy Ewa Naróg

po rozpoznaniu w dniu 20 stycznia 2014 roku w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania (...) S.A. z siedzibą w L.

przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki

z udziałem zainteresowanego: (...) sp. z o.o. z siedzibą w W.

o przyłączenie do sieci

na skutek odwołania (...) S.A. z siedzibą w L.

od Decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 28 września 2012 roku nr (...) – (...) (...)

1. Oddala odwołanie w całości;

2. Zasądza od (...) S.A. z siedzibą w L. na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 360 zł (trzysta sześćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Bogdan Gierzyński

XVII AmE 3/13

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 28 września 2012 roku, nr (...) (...) (...) Prezes Urzędu Regulacji Energetyki, na podstawie art. 8 ust. 1 w zw. z art. 7 ust. 1 oraz art. 30 ust. 1 ustawy Prawo energetyczne w zw. z art. 104 Kodeksu postępowania administracyjnego, po rozpatrzeniu wniosku z dnia 12 grudnia 2011 r. (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. w sprawie rozstrzygnięcia sporu dotyczącego odmowy zawarcia przez (...) S.A. z siedzibą w L. umowy o przyłączenie do sieci elektroenergetycznej (...) o łącznej mocy przyłączeniowej 30 MW orzekł zawarcie pomiędzy (...) S.A. z siedzibą w L. a (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. umowy o przyłączenie do sieci elektroenergetycznej (...) S.A. z siedzibą w L. (...), położonej w miejscowości W., województwo (...), o łącznej mocy przyłączeniowej 30 MW, o treści stanowiącej załącznik decyzji.

Przedmiotową decyzję w całości zaskarżył powód – (...) S.A. z siedzibą w L..

Zaskarżonej decyzji zarzucił naruszenie przepisów prawa materialnego:

1. art. 7 ust. 1 ustawy Prawo energetyczne z dnia 10.04.1997 r. (zwanej dalej jako (...)), poprzez:

- założenie, że istnieją warunki techniczne i ekonomiczne przyłączenia do sieci, w sytuacji, gdy analiza sprawy pozwala na ustalenie braku ekonomicznych i technicznych warunków przyłączenia, co wiąże się z rozległym zakresem zmian koniecznych do zaprowadzenia w sieci w związku z projektowanym przyłączeniem,

- naruszenie zasady równoprawnego traktowania poprzez ukształtowanie umowy o przyłączenie ze szkodą dla interesu ekonomicznego Powódki i innych odbiorców, a wyłącznie w interesie Zainteresowanej;

- naruszenie prawa wspólnotowego poprzez dokonanie wykładni przepisów krajowego porządku prawnego w oparciu o art. 15 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/72/WE z dnia 13 lipca 2009 r. dotyczącej wspólnych zasad rynku wewnętrznego energii elektrycznej i uchylającą dyrektywę 2003/54/WE i art. 16 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/28/WE z dnia 23 kwietnia 2009 r., w sprawie promowania stosowania energii ze źródeł odnawialnych zmieniającej i w następstwie uchylającej dyrektywę 2001/77/WE oraz (...), w sytuacji, gdy nie wynika to wprost z zasad prawidłowej wykładni. Pozwany za podstawę rozstrzygnięcia nieuprawnienie przyjął powoływane regulacje prawa wspólnotowego w sytuacji, gdy uprawnione byłoby to wyłącznie w sytuacji, gdyby kształtował sytuację prawną Powódki w sposób korzystniejszy niż wynikająca z zastosowania wyłącznie przepisów krajowego, stanowionego porządku prawnego. Wypada także zaznaczyć, że treścią powołanej regulacji prawa wspólnotowego jest stworzenie przez krajowego ustawodawcę ram dla uprzywilejowania wytwórców energii ze źródeł odnawialnych, podczas gdy do krajowego porządku prawnego ustawodawca nie wprowadził takowego uprzywilejowania, co wynika także ze swobody państw w doborze metod transpozycji regulacji wspólnotowych, o ile oczywiście taka pozytywna regulacja znajduje się w przepisach wspólnotowych, czego w niniejszym przypadku brak;

- błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że wydanie warunków przyłączenia przemawia za tym, iż spełnione są warunki techniczne i ekonomiczne przyłączenia podmiotu ubiegającego się o przyłączenie (tu: Zainteresowanej) do sieci elektroenergetycznej przedsiębiorstwa energetycznego (tu: Powódki), podczas gdy spełnienie się powyższych warunków Prezes URE powinien był ustalić w oparciu o całokształt stanu faktycznego sprawy oraz przy uwzględnieniu odrębności wynikających z hipotezy art. 7 ust. 9 PE;

- przyjęcie, iż Powódka nie dokonała odmowy przyłączenia, a oś sporu dotyczy jedynie treści umowy przyłączeniowej, na którą niezależnie od jej późniejszych zmian oraz zmian warunków przyłączenia rozciąga się domniemane (tj. wywnioskowane z faktu wydania warunków przyłączenia) potwierdzenie spełnienia warunków ekonomicznych przyłączenia - a tym samym nierozpoznanie przez organ administracji sprawy co do istoty,

- przyjęcie dla prowadzonych rozważań i wydanego rozstrzygnięcia teoretycznego założenia, iż nie występuje brak odmowy pomimo oczywistego dla podmiotu przyłączanego kontekstu sytuacyjnego sprawy, uwidocznionego wyraźnie choćby w inicjującym postępowanie wniosku o rozstrzygnięcie sporu przez Prezesa URE.

2. art. 7 ust. 9 PE poprzez jego niezastosowanie w sytuacji nieistnienia obowiązku

przyłączenia oraz w braku ekonomicznych warunków przyłączenia do sieci; jak również poprzez powołanie się w analizie na nieaktualne brzmienie tego przepisu w sytuacji, gdy kluczowa i zainicjowana przez Zainteresowaną zmiana stanu faktycznego sprawy oraz związane z nią negocjacje stron w przedmiocie przyłączenia toczyły się już po zmianie rzeczowej regulacji PE.

3. art. 7 ust. 8 pkt 3 PE poprzez jego zastosowanie, w sytuacji, gdy z pkt-u powyżej

wynika fakt wyłączenia stosowania tegoż przepisu;

4. art. 7 ust. 8i PE, w zw. z art. 4 ust. 2 PE poprzez niewłaściwą interpretację polegającą na:

- przyjęciu, że wydane warunki przyłączenia stanowią - wbrew literalnej treści - bezwarunkowe zobowiązanie do zawarcia umowy o przyłączenie,

- pominięciu prawidłowej wykładni oraz funkcji treści regulacji przepisu § 8 (w szczególności ust. 6) rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 4.05.2007 r. w sprawie szczegółowych warunków funkcjonowania systemu elektroenergetycznego²

(zwanym dalej jako „Rozporządzenie systemowe”),

- przyjęciu, iż wydane warunki przyłączenia wyłączają konieczność dokonania analizy przesłanek przyłączenia z uwzględnieniem art. 7 ust. 1 PE i z pominięciem art. 7 ust. 9PE,

- przyjęciu, że (...) wiązą w sposób bezwzględny nie tylko ustalenia objęte warunkami przyłączenia, ale także ich późniejsze modyfikacje narzucane przez podmiot przyłączany, a płynące z faktu zainicjowania postępowania administracyjnego w sprawie odmowy zawarcia umowy o przyłączenie, a następnie - na skutek cofnięcia wniosku - wywołania umorzenia postępowania w tej materii, co przeczy zasadzie równoprawnego traktowania podmiotów przyłączanych, a w skrajnych przypadkach prowadzi do uniemożliwienia realizacji podstawowych funkcji przypisanych Powódce,

- analizowaniu warunków przyłączenia w oderwaniu od projektu umowy, podczas gdy to ostateczna treść umowy (w szczególności zaś kwota opłaty przyłączeniowej) warunkuje pierwotną zgodę (...) na przyłączenie z ustaleniem opłaty na podstawie art. 7 ust. 8 pkt 3 PE, a tym samym jedynie łącznie dokumenty te mogą być podstawą rozważań co do ich wykładni oraz intencji i motywów wydającego je (...),

- przeciwstawianiu sobie treści umowy przyłączeniowej oraz faktu istnienia warunków ekonomicznych przyłączenia - niezasadna dyferencjacja obu zagadnień poprzez wskazanie, że to treść umowy, a nie istnienie warunków przyłączenia stanowi oś sporu, podczas gdy jedno zagadnienie bezpośrednio wynika z drugiego i wzajemnie się one warunkują, gdyż brak warunków ekonomicznych przyłączenia pociąga za sobą określoną propozycję negocjacyjną co do szacowanych do poniesienia przez podmiot przyłączany kosztów przyłączenia,

- braku racjonalności w przyjętych założeniach rozstrzygnięcia uwidaczniający się w powoływaniu się na skutki historycznych już warunków przyłączenia z 2010 r. przy jednoczesnej analizie innych okoliczności sprawy z perspektywy naznaczonej przez aktualny pryzmat czasowy i rozstrzygnięciu według (domniemanego) stanu rzeczy na datę rozstrzygnięcia (ustalenie daty przyłączenia).

5. art. 11d ust. 3 PE, w zw. z art. 9c ust. 3 poprzez ukształtowanie treści umowy z pominięciem treści obowiązków tkwiących po stronie Powódki jako operatora systemu (...) (nie tylko przeciążenia sieci (...) i jej awarie) oraz obowiązków zapewnienia należytej pracy sieci, w tym także w sytuacji zagrożenia (w szczególności ze względu na moc farmy), przez co w efekcie dochodziłoby do ograniczenia swobody (...), ale także OSP, w realizowaniu przypisanych obowiązków;

6. art. 1 ust. 2 PE poprzez brak równoważenia interesów przedsiębiorstw energetycznych i odbiorców paliw i energii, w sytuacji gdy skrajnie odmienne od propozycji Powódki ukształtowanie wielkości opłaty za przyłączenie odbija się negatywnie dla odbiorców w taryfie na lata kolejne - poprzez zatwierdzenie wyższych wielkości stawek i opłat (wobec następczego ujęcia we wniosku taryfowym), zaś podmioty - wytwórcy, w tym Zainteresowana, nie ponosi żadnych kosztów związanych z wprowadzaniem wyprodukowanej energii do systemu dystrybucyjnego, dla którego funkcję operatora pełni Powódka;

7. art. 4f ust. 1 PE, w zw. z art. 46 PE, poprzez pominięcie okoliczności, że świadczenie usługi dystrybucji energii elektrycznej, m.in. nie może powodować niekorzystnej zmiany cen lub stawek opłat za dostarczoną energię i zakresu ich dostarczania odbiorcom przyłączonym do sieci, a także uniemożliwiać wywiązywanie się przez przedsiębiorstwo energetyczne z obowiązków w zakresie ochrony interesów odbiorców i ochrony środowiska;

8. art. 9c ust. 3 PE (powoływane pkt-y 3 i 11), w zw. z art.art. 16, 19 i 20 PE, poprzez przyjęcie istnienia po stronie Powódki obowiązków w zakresie rozbudowy, podczas gdy takie ustalenie winno być dokonane po ustaleniu obowiązku z art. 7 ust. 1 PE, nadto w sposób zgody z interpretacją art. 7 ust. 5 - tj. gdy środki na rozbudowę zostały ujęte w uzgodnionym planie rozwoju;

Ponadto powód zarzucił naruszenie przepisów prawa formalnego :

1. art. 7 i art. 77 ustawy z dnia 14.06.1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (dalej jako: „K.p.a.”) poprzez brak pełnego wyjaśniania stanu faktycznego, wszystkich okoliczności sprawy mających stanowić przedmiot rozstrzygnięcia, co wiąże się z brakiem rozważenia istnienia obowiązku przyłączenia oraz brakiem weryfikacji ekonomicznych i technicznych warunków przyłączenia, jak również przyjęciem, że Powódka nie odmówiła przyłączenia przedmiotowego źródła z przyczyn ekonomicznych;

2. art. 6 K.p.a poprzez narzucenie brzmienia umowy, które powodują naruszenie dyspozycji art. 46 PE oraz rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 18.08.2011 r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz rozliczeń w obrocie energią elektryczną (zwanym dalej jako „Rozporządzenie taryfowe”);

3. art. 107 ust. 1 i 3 K.p.a. poprzez braki uzasadnienia rozstrzygnięcia tak faktycznego, jak i prawnego, w szczególności w zakresie podstaw ustalenia opłaty za przyłączenie faktycznego jak i prawnego, przez co organ naruszył także zasadę wyjaśniania; jednocześnie zaskarżona decyzja jest niejednoznaczna i wywołuje trudności interpretacyjne;

4. art. 8 PE w związku z art. 7 PE, poprzez wykroczenie przez organ administracyjny poza przypisane mu kompetencje ustawowe w zakresie orzekania, w sytuacji gdy:

- kompetencja Prezesa URE oparta na art. 8 PE dotyczy rozstrzygnięcia sporów powstałych na tle zawierania i wykonywania umów w przypadku, gdy obowiązek ich zawarcia wynika z ustawy, względnie z decyzji administracyjnej (por. analogiczną tezę uzasadniania wyroku SN z dnia 24 lipca 2002 r. - I CKN 944/00, LEX 55564). Oznacza to, że Prezes URE jest władny rozstrzygać w drodze konstytucyjnych decyzji administracyjnych wyłącznie w sprawach spornych, w których konkretnemu żądaniu wnioskodawcy odpowiada publicznoprawny obowiązek przedsiębiorstwa energetycznego, a zatem obowiązek wynikający z ustawowej normy prawnej o charakterze *ius cogens* (por. uzasadnienie wyroku z dnia 19 lutego 2010 r., Sądu Apelacyjnego w Warszawie - sygn. akt VI ACa 1142/09), a tym samym kompetencja ta nie obejmuje umów nieobjętych obowiązkiem publicznoprawnym przedsiębiorstwa energetycznego, tj. w sytuacji, gdy brak jest warunków ekonomicznych dla ich zawarcia lub wnioskodawca nie dysponuje tytułem prawnym do nieruchomości.

- Prezes URE nie ma uprawnień do modyfikacji poddanej jego rozstrzygnięciu umowy przyłączeniowej w zakresie, który nie jest sporny pomiędzy stronami, gdy jednocześnie nie zachodzi niezgodność tych postanowień z przepisami bezwzględnie obowiązującymi,

- przyjęcie jako założenia zaskarżonej decyzji, iż Powódka nie dokonała odmowy przyłączenia, stoi w sprzeczności z przesłanką kompetencyjną Pozwanego, który ma uprawnienia do rozpoznawania spraw związanych z odmową zawarcia umowy przyłączeniowej - czyli *de facto*: przyłączenia. Stwierdzając w toku prowadzonych ustaleń brak dokonania odmowy po stronie Powódki, organ administracji winien był umorzyć postępowanie jako bezprzedmiotowe, a tym samym wydane mimo tych ustaleń rozstrzygnięcie merytoryczne obarczone jest - poza niekonsekwencją logiczną uzasadnienia, także nieusuwalną wadą formalnoprawną,

- Za przekroczenie kompetencji Prezesa URE należy uznać analizowanie sprawy w oderwaniu od stanu faktycznego sporu oraz wykraczanie w zakresie ustaleń i rozstrzygnięcia poza ramy formalne naznaczone przez wniosek o przyłączenie i pierwotne warunki przyłączenia. W istocie bowiem Prezes URE przejął w tym wypadku uprawnienie (...) i orzekł zawarcie umowy w przedmiocie przyłączenia farmy wiatrowej, która nigdy nie była objęta wnioskiem o przyłączenie, a wnioskodawca nie spełnił wymogów formalnych wymaganych od takiego wniosku (brak tytułu prawnego do nieruchomości). Pierwotne warunki przyłączenia, na które Prezes URE konsekwentnie się powołuje,

dotyczyły siłowni zlokalizowanych w gminie U., zaskarżona decyzja dotyczy zaś innej siłowni - planowanej dla terenów w gminie K.. Kompetencja Prezesa URE w tym zakresie wymaga zachowania tożsamości przedmiotowej sprawy i przez to wykluczone jest w istocie dowolne i czynione wyłącznie na potrzeby Zainteresowanej modyfikowanie stanu faktycznego sprawy po wydaniu warunków przyłączenia przez (...). Z jednej strony bowiem Prezes URE powołuje się na wydanie warunków przyłączenia przez (...) jako przesłankę istnienia obowiązku publicznoprawnego, z drugiej zaś przekształca, ingeruje i zmienia kluczowe aspekty stanu faktycznego, które były podstawą wydania tychże warunków. Prezes URE powinien bowiem przede wszystkim ocenić zasadność odmowy przyłączenia przez (...) i rozstrzygać merytorycznie jedynie w razie stwierdzenia, iż jest ona nieuprawniona.

Jednocześnie z ostrożności procesowej zaskarżonej decyzji powód zarzucił naruszenie następujących przepisów prawa:

1. art. 7 ust. 2 PE poprzez brak ukształtowania zapisów umowy w kwestiach zawartych w powołanym przepisie, w tym w zakresie braku ustalenia opłaty za przyłączenie - poprzez ustalenie jedynie I składnika tejże opłaty, podczas, gdy drugi stanowiący iloczyn opisany jest jedynie w postaci mnożnej;

2. art. 7 ust. 8 pkt 3 PE poprzez mylną wykładnię polegającą na przyjęciu, że „przyłączenie” należy sprowadzić do terminu „przyłącza” zgodnie z definicją rozporządzenia systemowego oraz poprzez ustalenie treści § 4 stanowiącego o ustaleniu opłaty za przyłączenie, z uwzględnieniem zarzutu powyżej;

3. art. 7 ust. 8 pkt 3 w zw. z art. 23 ust. 1 PE poprzez ich błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że ustalenie wysokości opłaty za przyłączenie na podstawie rzeczywistych nakładów poniesionych na realizację przyłączenia oznacza, że Zainteresowana powinna ponieść jedynie część kosztów inwestycji związanych z wybudowaniem przyłącza, a nie obejmuje kosztów inwestycji związanych z przebudową (dla potrzeb niniejszego odwołania utożsamianą z pojęciami modernizacji i rozbudowy) sieci elektroenergetycznej Powódki niezbędnych do przyłączenia w sytuacji, gdy:

- ustawodawca nie utożsamia pojęć „przyłącze” oraz „przyłączenie”, w związku z czym wniosek, iż koszty „przyłączenia” Zainteresowanej do sieci odpowiadają kosztom budowy „przyłącza” jest błędny, tym samym zwrot „rzeczywiste nakłady poniesione na realizację przyłączenia” należy interpretować zgodnie z jego literalną treścią, ze względu na priorytet wykładni językowej, w zgodzie z semantyką języka polskiego i rozumieć jako upoważnienie przedsiębiorstwa energetycznego (tu: Powódki) do ustalenia opłaty przyłączeniowej w wysokości kosztów wszystkich inwestycji niezbędnych dla przyłączenia Zainteresowanej do sieci,

- rozszerzenie wykładni pojęcia „przyłącze” - w kontekście nieprawidłowego antycypowania stanu sieci, jakby już została zbudowana/przebudowana oraz w kontekście sformułowań używanych przez ustawodawcę: „przyłączenie” imiesłów czynny ze źródłosłowem w postaci „przyłączyć” (tu o zabarwieniu obowiązku publicznoprawnego), to wszystko wsparte rozumowaniem typu wnioskovania „z celu na środki”.

- dodatkowo uzasadniając ukształtowanie zapisów umowy w części dotyczącej opłaty za przyłączenie Pozwany nie wskazał uzasadnienia dla „szczątkowego” ujęcia w kalkulacji opłaty za przyłączenie tylko jednego elementu infrastruktury, skoro jest to - jak i zresztą pozostałe (sic!) -element infrastruktury umożliwiający przyłączenie rozumiane jako zespół czynności funkcjonalnie związanych z budową przyłącza, sumarycznie ujętych w wydanych warunkach przyłączenia, a bez których przyłączenie Zainteresowanej do sieci na założonych dla przyłączanych urządzeń parametrach (w tym wytwarzanej mocy) oraz współpraca z tą siecią nie byłyby możliwe;

4. art. 23 ust. 2 pkt 12 i 20 lit c) PE, art 7 ust 8 pkt 3 PE oraz § 8 ust 3, § 15 oraz regulacji Załącznika nr 1 Rozporządzenia systemowego oraz art. 3531 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny poprzez ustalenie treści umowy w zakresie wykraczającym poza zakres kompetencji Pozwanego, w tym w szczególności w zakresie wprowadzenia zmian w wydanych warunkach przyłączenia bez dokonania w tej mierze konsultacji z operatorem przesyłowym, uchybienia ukształtowanemu zapisowi co do rozgraniczenia własności sieci i urządzeń, miejsca dostarczania i odbioru energii elektrycznej oraz poprzez uwzględnienie w opłacie jedynie części skalkulowanych nakładów na przyłączenie, które winny zostać nią objęte stosownie do postanowień Załącznika nr 1 Rozporządzenia

systemowego dotyczącego wymagań technicznych dla urządzeń, instalacji i sieci wytwórców energii elektrycznej; a jednocześnie naruszenie zasady swobody umów poprzez ukształtowanie treści kontraktu w sposób sprzeczny z wolą podmiotów, których interesów umowa dotyczy, przy braku okoliczności, które mogłyby być poczytane za niezgodne z przepisami bezwzględnie obowiązującymi, w efekcie czego nastąpiła zmiana miejsca dostarczania i odbioru energii oraz zakładanego przez Strony rozgraniczenia własności instalacji i urządzeń;

5. art. 4 ust. 1, art. 7 ust. 5 i 6, 8 oraz art. 9c ust. 3 pkt 3, 4 i 5 w zw. z art. 16 ust. 1 i ust. 4, art. 19 ust. 1 i 3 PE poprzez ich błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że wyłącznie na przedsiębiorstwie energetycznym (tu: Powódce) ciąży obowiązek sfinansowania modernizacji i rozbudowy sieci elektroenergetycznej niezbędnej celem dokonania przyłączenia podmiotu ubiegającego się o przyłączenie (tu: Zainteresowanej) - w sytuacji, gdy:

- z brzmienia powyższych regulacji nie wynika wniosek wyprowadzony przez Prezesa URE; a ponadto Powódka nie została zobligowana do wykonania wszystkich inwestycji objętych wydanymi warunkami przyłączenia, niezbędnych do przyłączenia podmiotu ubiegającego się o przyłączenie w gazowe planie rozwoju, o który mowa w art. 16 PE;

- powódka ustaliła konieczność poniesienia nakładów na przyłączenie, których treścią nie jest modernizacja i rozbudowa a przebudowa, co podyktowane jest celem poniesienia nakładów (tu przyłączenie Zainteresowanej), a nie rozbudową sieci realizowaną jako jej stały rozwój, która to powinność jest realizowana niezależnie od działań związanych z przyłączaniem podmiotów, które już posiadają zawartą umowę, bądź realizują uprawnienie dla jej ukształtowania przez Pozwanego;

- z brzmienia i treści normy art. 7 ust. 8 (pkt 3) wynika zupełność przedmiotowej normy, w szczególności, że podstawa prawna rozporządzenia taryfowego powołanego przez Pozwanego jako umożliwiającego dokonanie wykładni powołanego przepisu przesądza, że nie może mieć ono i realizować funkcji wykładniczej dla przepisu - przecież - aktu prawnego wyższej rangi, podobnie zresztą rzecz ma się również w stosunku do Rozporządzenia systemowego, które - co warto podkreślić - ma walor i wydźwięk stricte faktyczny, z którego skutki prawne płyną dopiero wskutek odpowiednich zachowań podmiotów uprawnionych.

Powołując się na powyższe zarzuty powód wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości ewentualnie o zmianę przedmiotowej umowy przyłączeniowej w brzmieniu wskazanym przez powoda, w szczególności poprzez ustalenie szacunkowej opłaty za przyłączenie w wysokości 270 369 168, 73 zł netto oraz zasądzenie od pozwanego oraz zainteresowanego na rzecz powoda kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, w wysokości sześciokrotności stawki minimalnej.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany – Prezes Urzędu Regulacji Energetyki wniósł o jego oddalenie oraz zasądzenie od powoda na jego rzecz kosztów postępowania według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił następujący stan faktyczny:

Pismem z dnia 12 grudnia 2011 r. (...) Sp. z o.o., z siedzibą w W. (zwana dalej (...) sp. z o.o.) zwróciła się do Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki (zwanego dalej „Prezesem URE”) z wnioskiem o rozstrzygnięcie sporu z (...) S.A. z siedzibą w L. (zwana dalej (...) SA) w sprawie odmowy zawarcia umowy o przyłączenie do sieci elektroenergetycznej tego przedsiębiorstwa (...) o łącznej mocy przyłączeniowej 30 MW. W odpowiedzi na złożony wniosek o przyłączenie do sieci wspomnianego wyżej (...) S.A. wydała w dniu 9 marca 2010 r. warunki przyłączenia wraz z projektem umowy przyłączeniowej - bez określenia w niej wysokości prognozowanej opłaty za przyłączenie.

Pismem z dnia 5 maja 2010 r. (...) Sp. z o.o. zwróciła się do (...) S.A. o przedstawienie projektu umowy o przyłączenie zawierającego zapisy odnoszące się do wysokości opłaty za przyłączenie.

Pismem z dnia 19 listopada 2010 r. (znak: L.dz. 4991/2166/IO- (...)) (...) S.A. przedstawiła projekt umowy o przyłączenie do swojej sieci dystrybucyjnej (...) wraz z kalkulacją opłaty za przyłączenie obejmującej budowę i przebudowę wszystkich urządzeń ujętych w warunkach przyłączenia. Wspomniana kalkulacja przewidywała łączne

nakłady na przyłączenie (...) w wysokości 270 369 168,73 zł, zaś wyliczona na tej podstawie opłata za przyłączenie określona została na poziomie 135 184 584,37 zł.

Powyższy stan faktyczny nie jest sporny pomiędzy stronami postępowania. Na podstawie posiadanych dokumentów nie budzi on wątpliwości Sądu. W związku z powyższym stan faktyczny w sprawie został ustalony jak wyżej.

W tym stanie faktycznym Sąd Okręgowy – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje:

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Stosownie do treści art.7 ust. 8 i ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (Dz. U Nr 89 z 2006 r., poz 625 z późn. zm.) warunki przyłączenia są ważne dwa lata od dnia ich doręczenia. W okresie ważności warunki przyłączenia stanowią warunkowe zobowiązanie przedsiębiorstwa energetycznego do zawarcia umowy o przyłączenie do sieci elektroenergetycznej. Wydanie przez przedsiębiorstwo energetyczne warunków przyłączenia przesądza o istnieniu warunków technicznych i ekonomicznych przyłączenia, gdyż ich brak jest przesłanką odmowy wydania tego dokumentu.

Zobowiązanie to ma charakter warunkowy, co oznacza, że zobowiązanie przedsiębiorstwa energetycznego do zawarcia umowy o przyłączenie do sieci elektroenergetycznej istnieje, o ile zostaną w czasie ich obowiązywania spełnione określone w wydanym dokumencie warunki.

Wbrew zarzutom Powódki, wyniki późniejszych analiz dotyczących opłacalności umowy o przyłączenie nie mają znaczenia. Warunki przyłączenia mają na celu rozwianie niepewności, co do zawarcia w przyszłości umowy o przyłączenie. Uzyskanie takich warunków oznacza, że podmiot przyłączany zyskuje pewność, że w przypadku, gdy zrealizuje on wyznaczone warunki to zostanie przyłączony do sieci, po uprzednim zawarciu umowy o przyłączenie. Należy podkreślić, że uzyskanie warunków stanowi podstawę dla podmiotu przyłączanego do czynienia nakładów na wykonanie obiektu, z którego funkcjonowaniem związana jest konieczność przyłączenia do sieci.

Podkreślić również należy, że przedsiębiorstwa energetyczne zajmujące się przesyłaniem lub dystrybucją paliw gazowych lub energii są podmiotami wyspecjalizowanymi, a w związku z tym mającymi możliwość dokonania właściwej oceny warunków technicznych i ekonomicznych. Niewłaściwa ocena tych warunków należy zaś do sfery ryzyka gospodarczego, które ponosi każdy przedsiębiorca.

W rozpoznawanej sprawie skoro zatem powód wydał warunki przyłączenia, stwierdzając tym samym, że one istnieją, to nie może się uchylać od zawarcia umowy w sytuacji, gdy warunki przyłączenia zostały zrealizowane przez podmiot ubiegający się o przyłączenie, powołując się na brak warunków ekonomicznych.

Zarzuty naruszenia art. 7 ust. 1, 8, 8i i oraz 9 ustawy Prawo energetyczne należało uznać za bezzasadne.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art.11d ust.3 w zw. z art.9c ustawy Prawo energetyczne zważyć należało, że skoro odwołanie nie zawierała wniosków w zakresie zmiany treści zaskarżonej Decyzji oprócz zmiany wysokości szacunkowej opłaty za przyłączenie, to powoływanie się na brak w orzeczonej umowie zapisów regulujących określone kwestie, a nie stanowiących essentialia negotii jest bezprzedmiotowe. Rolą sądu ochrony konkurencji i konsumentów jest rozstrzygnięcie sporu pomiędzy stronami, a zatem przesłanką konieczną jest istnienie przeciwstawnego stanowiska powoda, co do poszczególnych zapisów umowy. Dotyczy to również pozostałych zarzutów dotyczących treści zawartej umowy podniesionych z tzw. ostrożności procesowej.

Za ogólnikowy należy uznać zarzut naruszenia art.1 ust. 2 ustawy Prawo energetyczne, a wniosek, że w zaskarżonej Decyzji interes ekonomiczny zainteresowanego przeważa nad interesem ogółu konsumentów jest gołosłowny. Koszty każdej rozbudowy czy modernizacji sieci powoda przenoszone są na odbiorców końcowych za pośrednictwem cen, a zatem to oni ponoszą ekonomiczny ciężar wszelkich działań powoda w tej sferze. Nie oznacza to jednak, że ciężary te nie są równoważone korzyściami. Jedną z takich korzyści może być przyłączenie dodatkowego wytwórcy energii, gdyż

zwiększa to bezpieczeństwo energetyczne, a dodatkowo, jeśli energia ta pochodzi z odnawialnych źródeł energii, jest to przyjazne środowisku naturalnemu.

Zważyć również należało, że w istocie, powód zmierza do przerzucenia na zainteresowanego kosztów rozbudowy własnej sieci, co z mocy art.7 ust. 5 ustawy Prawo energetyczne stanowi jego obowiązek publicznoprawny. Finansowanie kosztów realizacji tego obowiązku nie jest subsydiowaniem skrośnym, gdyż stanowią one jeden ze składników kosztów uzasadnionych uwzględnianych przy kalkulacji cen i stawek opłat. Bezpodstawny jest w związku z tym zarzut naruszenia art. 4f ust. 1 ustawy Prawo energetyczne, a także zarzut naruszenia art.7 ust.8 pkt 3 w zw. z art.23 ust. 1 ustawy Prawo energetyczne.

Za bezprzedmiotowy należy uznać zarzut naruszenia art. 9c ust. 3 w zw. z art.16, 19 i 20 ustawy Prawo energetyczne, gdyż skoro jak wyżej wskazano powód wydał warunki przyłączenia, to wszelkie kwestie związane z rozbudową należącej do niego sieci stanowią jego wewnętrzną sprawę. Podejmując zobowiązanie wobec kontrahenta każdy przedsiębiorca musi uwzględniać działania, które musi podjąć dla jego wykonania. Powód nie może się zatem skutecznie powoływać na okoliczność, że jego plany nie uwzględniają rozbudowy niezbędnych elementów sieci.

Za chybiony należało uznać zarzut naruszenia art. 8 ustawy Prawo energetyczne. Jak wyżej wskazano, na powodzie ciążył publicznoprawny obowiązek zawarcia umowy skoro istnienie technicznych i ekonomicznych warunków przyłączenia wynika z wydanych przez powoda warunków technicznych przyłączenia. Zważyć też należy, że w przepisie art. 8 ustawy Prawo energetyczne brak jest stwierdzenia, że dotyczy on tylko umów, których obowiązek zawarcia wynikał z przepisu ustawy (por. Wyrok SN I CKN z dnia 24 lipca 2002 r. sygn. 944/00).

Nie znajduje uzasadnienia również wyrażony przez powoda pogląd, że warunkiem wydania przez pozwanego decyzji w trybie art.8 ust. 1 ustawy Prawo energetyczne jest złożenie wyraźnego oświadczenia woli o odmowie zawarcia umowy. Zdaniem Sądu, odmową w rozumieniu art.8 ust. 1 ustawy Prawo energetyczne jest każde zachowanie się strony, które w sposób dostateczny wyraża jej zamiar niezawarcia umowy z podmiotem, który się tego domaga. Za odmowę można zatem uznać niepodjęcie działań zmierzających do zawarcia umowy, podjęcie negocjacji pozornych, lub też uporeczywa narzucanie podmiotowi ubiegającemu się o przyłączenie warunków niezgodnych z prawem lub oczywiście nieuzasadnionych. Taka zaś sytuacja miała miejsce w niniejszej sprawie. Powód najpierw od 5.05.2010 r. do 19.11.2010 r. nie reagował na wniosek zainteresowanego, a następnie uzależnił zawarcie umowy od bezprawnego żądania pokrycia przez przyłączanego kosztów rozbudowy sieci. Działanie powoda stanowiło zatem faktyczną odmowę zawarcia umowy.

Sąd nie podziela również poglądu powoda, że w sprawach spornych dotyczących odmowy zawarcia umowy o przyłączenie do sieci, Prezes URE na kompetencję do wydania decyzji w zakresie tylko tych klauzul umownych, co do których toczy się spór pomiędzy stronami. Zdaniem Sądu, umowa o przyłączenie do sieci, jak każda umowa cywilnoprawna nie jest jedynie zbiorem poszczególnych jej klauzul lecz stanowi integralną całość. Rozstrzygnięcie sporu dotyczącego odmowy zawarcia umowy może nastąpić poprzez wydanie decyzji orzekającej zawarcie umowy o określonej treści (por. Wyrok Sądu Apel. W (...) z dnia 25 maja 2012 r. sygn.VI ACa 1510/11). Celem rozstrzygnięcia jest bowiem stworzenie podstawy prawnej dla realizacji uprawnienia podmiotu uprawnionego do przyłączenia do sieci.

Odnosząc się do w zarzutów naruszenia przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki przepisów postępowania administracyjnego Sąd uznał je za bezzasadne.

Zgodnie, bowiem z ugruntowanym w orzecznictwie poglądem (vide: Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 1991 roku sygn. akt III CRN 120/91 OSNC 1992 Nr 5, poz. 87; Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 października 1998 roku sygn. akt I CKN 265/98 OSP 2000 Nr 5 poz. 68; Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 sierpnia 1999 roku sygn. akt 351/99 OSNC 2000 Nr 3 poz. 47; Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2001 roku sygn. akt I CKN 1036/98 LEX Nr 52708; Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2005 roku, sygn. akt III SZP 2/05 OSNP 2006/19-20/312) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie może ograniczyć sprawy wynikającej z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu tylko do funkcji sprawdzającej prawidłowość postępowania

administracyjnego, które poprzedza postępowania sądowe. Celem postępowania nie jest przeprowadzenie kontroli postępowania administracyjnego, ale merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy, której przedmiotem jest spór między stronami powstający dopiero po wydaniu decyzji przez Prezesa Urzędu. Postępowanie sądowe przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów jest postępowaniem kontradiktoryjnym, w którym uwzględnia się materiał dowodowy zebrany w postępowaniu administracyjnym, co nie pozbawia jednak stron możliwości zgłoszenia nowych twierdzeń faktycznych i nowych dowodów, według zasad obowiązujących w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych. Sąd antymonopolowy jest sądem cywilnym i prowadzi sprawę cywilną, wszczętą w wyniku wniesienia odwołania od decyzji Prezesa Urzędu, w tym wypadku Urzędu Regulacji Energetyki, według reguł kontradiktoryjnego postępowania cywilnego, a nie sądem legalności decyzji administracyjnej, jak to czynią sądy administracyjne w postępowaniu sądowo-administracyjnym. Tylko takie odczytanie relacji pomiędzy postępowaniem administracyjnym i postępowaniem sądowym może uzasadniać dokonany przez racjonalnego ustawodawcę wybór między drogą postępowania cywilnego i drogą postępowania sądowo-administracyjnego dla wyjaśnienia istoty sprawy.

Sąd uznał, że nawet gdyby przyjąć, że w postępowaniu administracyjnym doszło do uchybień proceduralnych to nie mogą one być przedmiotem postępowania sądowego mającego na celu merytoryczne rozstrzygnięcie sporu, bowiem Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zobowiązany jest do wszechstronnego zbadania wszystkich istotnych okoliczności sprawy, przy uwzględnieniu zasad rozkładu ciężaru dowodu i obowiązku stron w postępowaniu dowodowym.

Z tych względów odwołanie należało oddalić wobec braku podstaw do jego uwzględnienia (art.479⁵³ § 1 k.p.c.).

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sporu, zasądając na rzecz pozwanego koszty zastępstwa procesowego według norm przepisanych (art.98 k.p.c.)

SSO Bogdan Gierzyński