

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 czerwca 2008 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie Wydział XVII Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w następującym składzie:

Przewodniczący SSO Wanda Czajkowska Protokolant: apl. rade. Marek Kolibski

po rozpoznaniu w dniu 6 czerwca 2008 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania (...) SA we W. przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki

z udziałem zainteresowanych E. K. i A. K.

o zgłoszenie zastrzeżeń do umowy przyłączenia do sieci

na skutek odwołania (...) SA we W. od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 9 lutego 2007 r. Nr (...)

1. oddała odwołanie.

2. nakazuje pobranie od powoda na rzecz Skarbu Państwa kasy Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 4.896,34 zł tytułem wynagrodzenia biegłego za sporządzoną opinię w sprawie i stawiennictwo na rozprawie w dniu 6 czerwca 2008 r.

SSO Wanda Czajkowska

## UZASADNIENIE

29 września 2005r. E. K. i A. K. złożyli do (...) (...) S.A. we W. (zw (...) SA) wniosek o określenie warunków przyłączenia do jej sieci elektroenergetycznej budynku jednorodzinnej położonego na działce nr (...) we wsi B. gmina M. (k. 4 akt adm.).

(...)/S.A. zawiadomiła E. K. i A. K., że wydanie warunków przyłączenia związane jest z przeprowadzeniem dodatkowych analiz i uzgodnień i wobec czego rozpatrywanie wniosku będzie dłuższe (pismo z dnia 2 listopada 2005r. k. 10 akt adm.) a następnie wniosek o wydanie warunków przyłączenia do sieci elektroenergetycznej działki nr (...) przekazała do rozpatrzenia Oddziałowi we W. (pismo z 15 listopada 2005r., k. 11 akt adm.).

(...) S.A. (Oddział we W.) w dniu 29 marca 2006r. odmówiła określenia warunków przyłączenia działki nr (...) we wsi B. gmina M. (pismo z dnia 29 marca 2006r., k. 12-13 akt adm.) do jej sieci elektroenergetycznej. Jako przyczynę odmowy określenia warunków przyłączenia tej działki (...) S.A. podała:

- działka położona jest na terenie gruntów co uniemożliwia oszacowanie przyszłego zapotrzebowania na energię elektryczną na tym obszarze i jest to pierwszy wniosek z tego obszaru o małym zapotrzebowaniu na energię elektryczną
- (...) nie posiada sieci elektroenergetycznej niskiego napięcia w rejonie działki nr (...) a wobec tego zasilenie tej działki wymaga budowy linii średniego napięcia i stacji transformatorowej,

- rozbudowa sieci średniego napięcia jest podejmowana w oparciu o przesłanki ekonomiczne, tj. możliwości zwrotu poniesionych nakładów. Inwestycja - w tym zakresie nie jest ujęta w planie rozwoju (...) S.A.

Te okoliczności sprawy tj. przyczyny ekonomiczne spowodowały, że (...) S.A. odmówiła E. K. i A. K. określenia warunków przyłączenia ich działki nr (...) do jej sieci elektroenergetycznej i na podstawie art. 7

ust. 9 ustawy Prawo energetyczne (Dz. z 2003 nr 153. poz. 1504 ze zm.) zawiadomiła Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki (zw. (...)) o odmowie wydania warunków przyłączenia do sieci elektroenergetycznej z przyczyn ekonomicznych (k. 1-2 akt adm.).

Prezes URE po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego - wyjaśnień E. K. i A. K. (pismo z 10 kwietnia 2006r., k. 6 akt adm.) sporządzonej analizy efektywności inwestycji w celu zasilania działki nr (...) oraz analizy ekonomicznej dotyczącej przypadków odmowy w 2006r. przez (...) SA przyłączenia do sieci elektroenergetycznej z powodu braku warunków ekonomicznych sporządzonej przez (...) S.A. stanowiska Prezesa URE w sprawie (pismo z dnia 8 listopada 2006r., k. 51 akt adm. i 5 stycznia 2007r., k. 57 akt adm.) i stanowiska (...) S.A. (pisma z dnia 27 listopada 2006r., k. 53 akt adm. i 22 stycznia 2007r., k. 59 akt adm.) Prezes URE w dniu 9 lutego 2007r. wydał decyzję, w której zgłosił zastrzeżenia do odmowy przez (...) S.A. przyłączenia do sieci elektroenergetycznej działki nr (...) we wsi B. gmina M.. Prezes URE uznając, że nie zachodzą przesłanki do odmowy wydania warunków przyłączenia do sieci elektroenergetycznej z przyczyn ekonomicznych przyjął, że zgodnie z przepisami prawa energetyczne, przy zatwierdzaniu taryf dla energii elektrycznej przedsiębiorstwo uzyskuje przychody w wysokości pozwalającej na pokrycie planowanych uzasadnionych kosztów własnych (koszty operacyjne, podatki, amortyzacja), kosztów przeniesionych i zwrot z kapitału zaangażowanego w tę działalność. Taryfa, zatem jako całość, zapewnia spełnienie ekonomicznych warunków przyłączenia do sieci, o których mowa w art. 7 ust. 1 ustawy - Prawo energetyczne.

Zwrot kapitału zaangażowanego w działalność dystrybucyjną jest ustalany jako iloczyn średnioważonej stopy zwrotu z kapitału oraz wartości regulacyjnej aktywów. Wobec tego przyrost majątku trwałego wynikający z przekazania inwestycji do eksploatacji powoduje wzrost wielkości zwrotu z kapitału dla przedsiębiorstwa. Budowa sieci elektroenergetycznych wraz z przyłączami, które są własnością przedsiębiorstw energetycznych, jest wynagradzana w taryfach w relacji do poniesionych nakładów inwestycyjnych netto (po odliczeniu wniesionych opłat za przyłączenie). Przedsiębiorstwo ma zapewnione w taryfie przychody na obsługę kapitału zaangażowanego w przyłączenia odbiorców, dla działalności dystrybucyjnej ogółem.

W przypadku przedsiębiorstw regulowanych, gdy przychody zapewniają pokrycie kosztów, analiza efektywności ekonomicznej inwestycji nie jest wrażliwa na wydatki związane z kosztami zaopatrzenia w energię, ponieważ znajdują one odzwierciedlenie również po stronie wpływów, dlatego też te elementy mogą być w analizie pominięte.

W związku z tą metodą ustalania wpływów ze zrealizowanego projektu inwestycyjnego, do analizy efektywności ekonomicznej inwestycji (dla wszystkich grup przyłączeniowych) należy przyjąć wprost przepływy gotówki netto, które stanowią:

- nakłady inwestycyjne (przepływ ujemny) - dla okresu realizacji inwestycji,
- opłaty za przyłączenie (przepływ dodatni),
- amortyzacja i zwrot z kapitału, z uwzględnieniem opodatkowania (przepływ dodatni)
- dla pozostałych lat okresu objętego rachunkiem.

Przeprowadzona analiza, uwzględniająca przepływ gotówki netto, wskazuje na opłacalność inwestycji związanej z przyłączeniem do sieci elektroenergetycznej obiektu w miejscowości B., gmina M. - działka nr (...).

Przy ustalaniu przepływów pieniężnych (...) S.A. błędnie określiła kwotę zysku brutto jako kwotę zwrotu z kapitału pomniejszoną koszty amortyzacji. To powoduje, iż zdyskontowane przepływy pieniężne są niższe. Tym samym

negatywnie wpływają na wynik przeprowadzonej analizy opłacalności inwestycji. (...) S.A. powinna uwzględnić przy wyliczeniach przepływów pieniężnych kwotę zysku brutto w wysokości kwoty zwrotu z kapitału. Wynika to z faktu, iż jest on dodawany do kosztów dystrybucji w trakcie kalkulacji taryfy (po amortyzacji jako ostatni element kalkulacyjny cen i stawek opłat). W przypadku gdyby w trakcie postępowania taryfowego (...) S.A. nie wystąpiło o koszty zwrotu kapitału planowałby prowadzenie działalności bez zysku. W sytuacji, gdy (...) S.A. występuje o

koszt zwrotu kapitału pojawia się równy jemu zysk brutto. Zwrot z zaangażowanego kapitału doliczany jest do kosztów uzasadnionych, w rozumieniu art. 3 pkt 21 ustawy

- Prawo energetyczne. Zgodnie z tym przepisem są to koszty niezbędne do wykonania zobowiązań powstałych w związku z prowadzoną przez przedsiębiorstwo energetyczne działalnością w zakresie wytwarzania, przetwarzania, magazynowania, przesyłania i dystrybucji, obrotu paliwami lub energią oraz przyjmowanie przez przedsiębiorstwo energetyczne do kalkulacji cen i stawek opłat ustalanych w taryfie w sposób ekonomicznie uzasadniony, z zachowaniem należytej staranności zmierzającej do ochrony interesów odbiorców. Zwrot z zaangażowanego kapitału doliczony jest do kosztów niezbędnych z punktu widzenia funkcjonowania Przedsiębiorstwa.

Amortyzacja w rozumieniu, art. 3 pkt 21 ustawy - Prawo energetyczne, zalicza się do kosztów niezbędnych do wykonywania zobowiązań powstałych w związku z prowadzoną przez (...) S.A. działalnością oraz jest uznana jako jeden ze składników kosztów przyjętych do kalkulacji cen i stawek opłat ustalonych w taryfie. Nie można uznać za prawidłową analizy opłacalności sporządzonej przez (...) SA, zgodnie z którą planowany zysk brutto jest pomniejszony o koszt amortyzacji, uwzględniony wcześniej w kalkulacji cen i stawek opłat.

(...) S.A. (powódka) wniosła odwołanie od decyzji Prezesa URE i zarzuciła zaskarżonej decyzji naruszenie prawa materialnego (art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997r. – Prawo energetyczne (Dz. U. z 2006r nr 89, poz. 625 ze zm.) przez przyjęcie, że istnieją ekonomiczne warunki przyłączenia działki nr (...) do sieci energetycznej (...) S.A., która jest zobowiązana do realizacji i sfinansowania przyłączenia wg ryczałtowych stawek. Powódka w odwołaniu wniosła o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości.

(...) S.A. w odwołaniu zgodziła się ze stanowiskiem Prezesa URE zajęтым w zaskarżonej decyzji, że wszelkie uzasadnione koszty operacyjne i finansowe przedsiębiorstwa energetycznego są pokrywane przez wpływy wynikające z zatwierdzonej taryfy. Natomiast nie zgodziła się ze stanowiskiem Prezesa URE, iż taryfa jako całość zapewnia spełnienie ekonomicznych warunków przyłączenia do sieci, gdyż według powódki ekonomiczność tą musiałoby zapewnić wynagrodzenie z kapitału (zwrot z kapitału zaangażowanego). (...) S.A. problem jest tu następujący: czy sposób jego wyliczania gwarantuje taki poziom zysku, który wraz z amortyzacją jako nadwyżką finansową zagwarantuje taki zwrot, tj. czy przedsiębiorstwo nie będzie musiało się w coraz większym stopniu zadłużyć.

Przy interpretacji, że składnikiem dodatnich przepływów pieniężnych w całym okresie analizy oceny ekonomiczności inwestycji, jest zysk netto ze zwrotu kapitału (WACC\* wartość majątku podlegającego zwrotowi), liczony jako przychody ze zwrotu z kapitału pomniejszone o amortyzację i podatek dochodowy oraz powiększony o dodaną ponownie amortyzację (jako koszt nie stanowiący odpływu gotówki), to tak przyjęta metodologia oceny ekonomiczności inwestycji sprawia, iż praktycznie żadna inwestycja nie jest ekonomiczna. Takie rezultaty wynikają z faktu, iż wynagrodzenie kapitału, które ma pokryć wydatki inwestycyjne pomniejszone o opłatę przyłączeniową nie czyni tego, gdyż:

- wynagrodzenie kapitału jest liczone w kolejnych latach od coraz mniejszej wielkości (wartości inwestycji netto, czyli po umorzeniu o amortyzację) a więc jego wielkość istotnie spada,
- przepływy z wynagrodzenia kapitału są obciążone podatkiem dochodowym,
- zmniejszające się w kolejnych latach wynagrodzenie kapitału jest dyskontowane.

(...) S.A. w odwołaniu zarzuciła, iż Prezes URE nie zgadzając się z przedstawioną przez nią analizą efektywności inwestycji nie uzasadnił, z jakich powodów nie uznaje argumentów przedstawionych przez nią odniósł się tylko ogólnie do założeń ekonomicznych analizy i uznał je za nieprawidłowe. Prezes URE nie przedstawił własnej analizy opłacalności inwestycji (metodą ustalania przepływów gotówkowych netto) co w konsekwencji nie daje podstaw do stwierdzenia, że analiza przeprowadzona zgodnie z tą metodą wskazuje opłacalność przedsięwzięcia. (...) S.A. nie zgodziła się z prezentowaną przez Prezesa URE wykładnią przepisu art. 7 ustawy Prawo energetyczne, której przyjęcie skutkowałoby nałożeniem na przedsiębiorstwo energetyczne obowiązku zawierania umów w każdych warunkach ekonomicznych, jako niezgodne z przepisami ustawy Prawo energetyczne.

Prezes URE (pozwany) w odpowiedzi na odwołanie wniósł o oddalenie odwołania.

Prezes URE podtrzymał swoje stanowisko w sprawie. Do odwołania załączył analizę efektywności ekonomicznej inwestycji dotyczącej przyłączenia działki nr (...) we wsi B. gmina M. do sieci elektroenergetycznej powódki (k. 37- 38 akt sądowych) przeprowadzonej stosownie do stanowiska zajętego w zaskarżonej decyzji.

Powódka nie ustosunkowała się do w/w analizy efektywności.

Sąd Okręgowy na rozprawie w dniu 28 listopada 2007 r. dopuścił dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu ekonomii na okoliczności:

- czy sporządzona przez (...) S.A. analiza efektywności inwestycji dotycząca przyłączenia działki nr (...) położonej we wsi B. gmina M. do jej sieci elektroenergetycznej (K 33- 35 akt adm.) została opracowana prawidłowo tj. w szczególności w zakresie ustaleń dotyczących wielkości przepływów pieniężnych co powodowało ocenę, że inwestycja ta jest ekonomicznie nieuzasadniona dla przedsiębiorstwa energetycznego
- czy sporządzona przez Prezesa URE analiza efektywności inwestycji tj. przyłączenia działki nr (...) położonej we wsi B. gmina M. do sieci elektroenergetycznej (...) S.A. we W. (K 37 - 38 i K 40 akt sądowych) została opracowana prawidłowo co powoduje ocenę, że inwestycja ta jest ekonomicznie uzasadniona.

Biegły sądowy przyjął, że ocena efektywności ekonomicznej przyłącza elektroenergetycznego dla potrzeb obiektu w B. została opracowana przez Prezesa URE prawidłowo. Przepływy pieniężne netto uwzględniają wszystkie składniki dodatnie (wpływu) i ujemne (wydatek). Strumień przepływów zdyskontowanych za 20 lat wyniósł (...) zł i był wyższy od wartości inwestycji, a zatem inwestycja ta byłaby opłacalna za 17 lat. Odnosząc się do kwestii amortyzacji biegły wyjaśnił, że amortyzacja zwiększa przychody. Okres amortyzacji przyjęty jest jako okres 20 lat i w tym okresie inwestor otrzymuje określone przychody. Dla poszczególnych lat w tym okresie 20 - letnim wylicza się różnicę między przychodami, a kosztami uzyskując zysk brutto. Zysk brutto musi być pomniejszony o podatek dochodowy i wtedy otrzymujemy zysk netto. Zysk netto należy pomniejszyć o amortyzację (protokół rozprawy z 6 czerwca 2008 r. K 162 - 163 akt sądowych)

Sąd Okręgowy rozpoznając sprawę przyjął, że stan faktyczny sprawy nie budził między stronami wątpliwości i nie był kwestionowany. Powódka odmówiła zainteresowanym E. i A. K. przyłączenia do sieci. Odmowa przyłączenia do sieci nastąpiła na podstawie dokonanych przez powoda analiz ekonomicznej opłacalności inwestycji. Z analiz tych wynikało, iż inwestycja jest nieopłacalna. Zdaniem Prezesa URE analizy powoda obarczone były błędem. Prezes URE w decyzji z dnia 9 lutego 2007 r. wskazał, że analiza powódki zaniżała o wartość amortyzacji i podatku od nieruchomości wielkość przepływów gotówki netto, co wpłynęło na negatywny wynik analizy.

Z uwagi, iż rozstrzygnięcie kwestii ekonomicznej opłacalności inwestycji wymagało wiadomości specjalnych w sprawie konieczne było powołanie biegłego. Opinia biegłego potwierdziła prawidłowość kalkulacji przedstawionej przez Prezesa URE. Sąd dał wiarę opinii biegłego i podziela jego zdanie, iż na potrzeby oceny ekonomicznej opłacalności inwestycji nie należy od zysku brutto odejmować 2% stawki podatku od nieruchomości oraz wartości amortyzacji.

Sąd podziela zdanie biegłego, iż skoro powyższe składniki stanowią już integralną część kosztów to nie powinny być odejmowane od zysku brutto.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Z uwagi na sposób kalkulacji taryf (...) S.A. powinna uwzględnić przy wyliczeniach przepływów pieniężnych kwotę zysku brutto w wysokości kwoty zwrotu z kapitału. Wynika to z tego, iż jest on dodawany do kosztów dystrybucji energii elektrycznej w trakcie kalkulacji taryfy (po amortyzacji jako ostatni element kalkulacyjny cen i stawek opłat). Zysk brutto nie powinien być zaś już pomniejszany o amortyzację.

Z tych względów Sąd ocenił, że inwestycja przyłączenia obiektu w B. do sieci elektroenergetycznej powódki jest opłacalna co uzasadnia przyjęcie istnienia

ekonomicznych warunków przyłączenia obiektu w B. do sieci elektroenergetycznej.

Z tych względów i na podstawie art. 479<sup>53</sup> § 1 k.p.c. oddalono odwołanie.

O kosztach postępowania postanowiono na podstawie art. 98 k.p.c.

SSO Wanda Czajkowska