

II

(Akty przyjęte na mocy Traktatów WE/Euratom, których publikacja nie jest obowiązkowa)

DECYZJE

KOMISJA

DECYZJA KOMISJI

z dnia 26 lutego 2007 r.

stanowiąca, że art. 30 ust. 1 dyrektywy 2004/17/WE Parlamentu Europejskiego i koordynującej procedury udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych stosuje się do dostaw energii elektrycznej i gazu w Anglii, Szkocji i Walii

(notyfikowana jako dokument nr C(2007) 559)

(Jedynie tekst w języku angielskim jest autentyczny)

(Tekst mający znaczenie dla EOG)

(2007/141/WE)

KOMISJA WSPÓLNOT EUROPEJSKICH,

uwzględniając Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską,

uwzględniając dyrektywę 2004/17/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. koordynującą procedury udzielania zamówień publicznych przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych⁽¹⁾, w szczególności jej art. 30 ust. 4 i 6,

uwzględniając wniosek złożony przez Zjednoczone Królestwo pocztą elektroniczną dnia 24 października 2006 r., potwierdzony podpisanym faksem z tego samego dnia, oraz dodatkowe informacje, o których udzielenie pracownicy Komisji wnieśli pocztą elektroniczną dnia 17 listopada 2006 r. i które zostały udzielone przez Zjednoczone Królestwo pocztą elektroniczną z dnia 27 listopada 2006 r.,

uwzględniając wnioski niezależnego organu krajowego – *Office of the Gas and Electricity Markets* (OFGEM – Urząd ds. Rynków Gazu i Energii Elektrycznej), według których spełnione zostałyby warunki stosowania art. 30 ust. 1 dyrektywy 2004/17/WE,

a także mając na uwadze, co następuje:

(1) Artykuł 30 dyrektywy 2004/17/WE stanowi, że zamówienia mające na celu umożliwienie prowadzenia

⁽¹⁾ Dz.U. L 134 z 30.4.2004, str. 1. Dyrektywa ostatnio zmieniona dyrektywą Rady 2006/97/WE (Dz.U. L 363 z 20.12.2006, str. 107).

jednego z rodzajów działalności, których dotyczy ta dyrektywa, nie podlegają tej dyrektywie, jeżeli w państwie członkowskim, w którym ta działalność jest wykonywana, bezpośrednio podlega ona konkurencji na rynkach, do których dostęp nie jest ograniczony. Bezpośrednie podleganie konkurencji ocenia się na podstawie obiektywnych kryteriów, uwzględniających specyfikę danego sektora. Dostęp do rynku uznaje się za nieograniczony wówczas, kiedy dane państwo członkowskie wdrożyło i zastosowało właściwe wspólnotowe akty prawne otwierające dany sektor lub jego część.

(2) Akty te wymienione są w załączniku XI do dyrektywy 2004/17/WE; w odniesieniu do sektora energii elektrycznej w załączniku tym wymienia się dyrektywę 96/92/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 19 grudnia 1996 r. dotyczącą wspólnych zasad rynku wewnętrznego energii elektrycznej⁽²⁾. Dyrektywa 96/92/WE została zastąpiona dyrektywą 2003/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 czerwca 2003 r. dotyczącą wspólnych zasad rynku wewnętrznego energii elektrycznej i uchylającą dyrektywę 96/92/WE⁽³⁾, która wymaga jeszcze większego otwarcia rynku. W odniesieniu do sektora gazu załącznik XI przywołuje dyrektywę 98/30/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r. dotyczącą wspólnych

⁽²⁾ Dz.U. L 27 z 30.1.1997, str. 20.

⁽³⁾ Dz.U. L 176 z 15.7.2003, str. 37. Dyrektywa ostatnio zmieniona dyrektywą Komisji 2006/653/WE (Dz.U. L 270 z 29.9.2006, str. 72).

zasad w odniesieniu do rynku wewnętrznego gazu ziemnego⁽⁴⁾. Dyrektywa 98/30/WE została zastąpiona dyrektywą 2003/55/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 czerwca 2003 r. dotyczącą wspólnych zasad rynku wewnętrznego gazu ziemnego i uchylającą dyrektywę 98/30/WE⁽⁵⁾, która wymaga jeszcze większego otwarcia rynku.

- (3) Zgodnie z art. 62 ust. 2 pkt 2 dyrektywy 2004/17/WE, tytułu III tej dyrektywy, określającego reguły dotyczące konkursów na usługi, nie stosuje się do konkursów organizowanych w danym państwie członkowskim w celu wykonywania działalności, w odniesieniu do której na mocy decyzji Komisji stosuje się art. 30 ust. 1 lub w odniesieniu do której uznano, że ustęp ten ma zastosowanie na mocy art. 30 ust. 4 akapit drugi lub trzeci lub art. 30 ust. 5 akapit czwarty.
- (4) Wniosek złożony przez Zjednoczone Królestwo dotyczy dostaw hurtowych i detalicznych energii elektrycznej i gazu w Anglii, Szkocji i Walii. Mimo iż istnieją pewne podobieństwa, to ze względu na cechy charakterystyczne produktów, w szczególności ograniczoną możliwość ich wzajemnego zastępowania, należy uznać, że istnieją dwa różne rynki produktów, jeden dla gazu, a drugi dla energii elektrycznej, a nie jeden rynek „energii”.
- (5) Ze względu na zintegrowanie rynków energii elektrycznej trzech obszarów geograficznych objętych wnioskiem oraz ograniczoną zdolność przesyłową⁽⁶⁾ połączeń między sieciami Zjednoczonego Królestwa a sieciami w innych częściach Wspólnoty, Anglię, Szkocję i Walię należy uznać za rynek energii elektrycznej właściwy do celów oceny warunków określonych w art. 30 ust. 1 dyrektywy 2004/17/WE. W odniesieniu do gazu również należy stwierdzić, że pod względem geograficznym Wielka Brytania jest właściwym rynkiem, ponieważ, jak zauważa Brytyjski Urząd ds. Uczciwego Handlu, „stanowi ona granicę systemu handlu gazem: mimo iż handluje się gazem z kontynentalną Europą poprzez gazociąg międzysystemowy Bacton-Zeebrugge, przesyłane ilości gazu są stosunkowo niewielkie”. Dotyczy to również handlu gazem między Wielką Brytanią i Irlandią Północną (nieobjętą niniejszą decyzją) a Republiką Irlandii. Wniosek taki jest zgodny z ustaleniami zawartymi w komunikacie Komisji do Rady i Parlamentu Europejskiego: „Sprawozdanie z postępów w tworzeniu wewnętrznego rynku gazu ziemnego i energii

elektrycznej”⁽⁷⁾, zwanym dalej „sprawozdaniem z 2005 r.”, stwierdzającymi że „z ekonomicznego punktu widzenia [...] rynki energii elektrycznej i gazu w UE nadal mają charakter krajowy”.

- (6) Powyższą ocenę oraz wszelkie pozostałe oceny zawarte w niniejszej decyzji formułuje się wyłącznie na użytek dyrektywy 2004/17/WE i bez uszczerbku dla stosowania zasad konkurencji.
- (7) W odniesieniu do energii elektrycznej Zjednoczone Królestwo wdrożyło i stosuje nie tylko dyrektywę 96/92/WE, lecz także dyrektywę 2003/54/WE. W odniesieniu do gazu Zjednoczone Królestwo również wdrożyło nie tylko dyrektywę 98/30/WE, lecz także dyrektywę 2003/55/WE. W związku z powyższym, zgodnie z art. 30 ust. 3 akapit pierwszy, dostęp do rynku energii elektrycznej i gazu należy uznać za nieograniczony.
- (8) Bezpośrednie podleganie konkurencji należy oceniać na podstawie różnych wskaźników, z których żaden sam w sobie nie ma znaczenia decydującego. W sprawozdaniu z 2005 r. Komisja zawarła stwierdzenie, że „wiele krajowych rynków charakteryzuje wysoki stopień koncentracji w sektorze energetycznym, utrudniający powstanie rzeczywistej konkurencji”⁽⁸⁾. W związku z tym uznaje się, że „jednym ze wskaźników poziomu konkurencji na rynkach krajowych jest łączny udział w rynku trzech największych producentów (energii elektrycznej) oraz hurtowych dostawców (gazu)”⁽⁹⁾. Według najnowszych dostępnych danych łączny udział w rynku trzech największych producentów energii elektrycznej wynosi 39 %⁽¹⁰⁾, natomiast łączny udział w rynku trzech największych hurtowych dostawców gazu wynosi 36 %⁽¹¹⁾. W obu przypadkach stanowi to zadowalająco niski poziom, który należy uznać za oznakę bezpośredniego podlegania konkurencji.
- (9) Stopień płynności jest dobrym wskaźnikiem konkurencji, jako że płynność na rynkach hurtowych ma znaczny wpływ na warunki konkurencji w sektorze dostaw energii elektrycznej i gazu. Hurtowy rynek energii elektrycznej w Zjednoczonym Królestwie jest rynkiem handlu dwustronnego wykorzystującym pośredników. Istnieje kilka giełd energii, ale UKPX jest największa. Niektóre główne podmioty działające na rynku hurtowym są właścicielami mocy produkcyjnych, przy czym 70 % mocy

⁽⁴⁾ Dz.U. L 204 z 21.7.1998, str. 1.

⁽⁵⁾ Dz.U. L 176 z 15.7.2003, str. 57.

⁽⁶⁾ Rzędu około 4 % szczytowego zapotrzebowania na energię elektryczną.

⁽⁷⁾ COM(2005) 568 wersja ostateczna z 15.11.2005.

⁽⁸⁾ Patrz: przypis 7.

⁽⁹⁾ Patrz: sprawozdanie z 2005 r., str. 7.

⁽¹⁰⁾ Patrz: dokument roboczy Komisji, załącznik techniczny do sprawozdania z 2005 r., SEC(2005) 1448, str. 44, tabela 4.1; zwany dalej „załącznikiem technicznym”.

⁽¹¹⁾ Załącznik techniczny str. 55, tabela 5.1.

produkcyjnej jest rozdzielone między osiem przedsiębiorstw. W przypadku Zjednoczonego Królestwa płynność w przypadku handlu energią jest trzykrotnie wyższa od zużycia⁽¹²⁾. Taki stopień płynności powinien zostać uznany za zadowalający, tj. może on stanowić wskaźnik dobrze funkcjonującego i konkurencyjnego rynku hurtowego. W odniesieniu do sektora gazu płynność handlową również należy uznać za zadowalającą, ponieważ jest ona dwu- do trzykrotnie wyższa od całkowitego zużycia⁽¹³⁾. Również w sektorze detalicznym występuje wystarczająca liczba podmiotów; na rynku krajowym działa sześciu głównych dostawców, a dodatkowe przedsiębiorstwa są zaangażowane w sektorze dużych odbiorców⁽¹⁴⁾. Rynek gazu także charakteryzuje się wystarczającą liczbą aktywnych podmiotów i można go określić następująco: „Konkurencja na rynku gazu [w Zjednoczonym Królestwie] jest znaczna, przy czym na rynku hurtowym działa około 10 przedsiębiorstw. Tak jak w przypadku energii elektrycznej, udział w większej części krajowego rynku dostaw przypada na sześć przedsiębiorstw, z których pięć to nowi uczestnicy na rynku dostaw gazu. Większi odbiorcy dokonują zakupu bezpośrednio z rynku hurtowego, obejmującego także wiele głównych spółek naftowych”⁽¹⁵⁾. Czynniki te należy zatem uznać za oznakę bezpośredniego podlegania konkurencji.

- (10) Funkcjonowanie rynkowych mechanizmów bilansowania należy również uznać za wskaźnik, nie tylko w odniesieniu do produkcji, lecz również w odniesieniu do rynków hurtowych i detalicznych. W istocie „każdy uczestnik rynku, który nie jest w stanie łatwo dostosować swojego portfela działalności wytwórczej do cech swoich odbiorców, może być narażony na skutki różnicy między stosowaną przez OSP (operatora systemu przesyłowego) ceną rozliczeniową odchylił a ceną, po której OSP ponownie skupi nadwyżkę wytworzonej energii. Ceny te mogą być narzucone OSP bezpośrednio przez regulatora lub kształtować się w oparciu o mechanizm rynkowy, w którym cena ustalana jest na podstawie zgłaszanych przez różnych wytwórców ofert przyrostowych lub redukcyjnych [...]; podstawową trudnością dla małego uczestnika rynku jest ryzyko dużej rozpiętości między ceną kupna od OSP a ceną odsprzedaży. Sytuacja taka występuje w szeregu państw członkowskich i prawdopodobny jest jej negatywny wpływ na rozwój konkurencji. Duża rozpiętość cenowa może być wskaźnikiem niewystarczającego poziomu konkurencji w obszarze rynkowych mechanizmów bilansowania, gdzie rynek może być zdominowany przez tylko jednego czy dwóch dużych wytwórców. Trudności takie nasilają się tam, gdzie użytkownicy sieci nie są w stanie skorygować swojej sytuacji w czasie zbliżonym do rzeczywistego”⁽¹⁶⁾. Od czasu wprowadzenia mechanizmu BETTA (*British Electricity Trading and Transmission Arrangements*) istnieje zintegrowany rynkowy mechanizm bilansujący dla Anglii, Szkocji i Walii. Ponadto z uwagi na główne

cechy tego mechanizmu (ustalanie cen na zasadach rynkowych, półgodzinne zamknięcia okresu zgłoszeń ofert oraz stosunkowo niska rozpiętość cenowa) należy przyjąć go za wskaźnik bezpośredniego podlegania konkurencji. Podobnie w przypadku gazu ceny bilansowania ustalane są na podstawie mechanizmu rynkowego stosowanego przez OSP. Odchylenia są korygowane codziennie i zazwyczaj nie występuje znaczna różnica między ceną zakupu i odsprzedaży. Ten niedyskryminacyjny mechanizm nie stanowi bariery dla dostawców.

- (11) Ze względu na charakterystykę omawianych produktów (energii elektrycznej i gazu) oraz małą dostępność lub całkowity brak odpowiednich produktów lub usług zastępczych w ocenie konkurencyjności rynków energii elektrycznej i gazu większego znaczenia nabiera konkurencja cenowa i kształtowanie cen. Wskaźnikiem istnienia rzeczywistej konkurencji cenowej jest liczba odbiorców zmieniających dostawcę; czynnik ten jest także pośrednio „naturalnym wskaźnikiem skuteczności funkcjonowania konkurencji. Jeśli niewielu klientów decyduje się na zmianę, prawdopodobnie istnieje problem w funkcjonowaniu rynku, nawet jeśli weźmie się pod uwagę korzyści płynące z możliwości renegotjacji umów z dotychczasowym, dobrze znanym dostawcą”⁽¹⁷⁾. Ponadto „istnienie regulowanych cen dla odbiorcy końcowego jest bez wątpienia kluczowym wyznacznikiem zachowań odbiorców [...]. Mimo że zachowanie regulacji może być uzasadnione w okresie przejściowym, w miarę narastania potrzeb inwestycyjnych w coraz większym stopniu powodować będzie ono wzrost zakłóceń”⁽¹⁸⁾.
- (12) W Zjednoczonym Królestwie odsetek odbiorców zmieniających dostawcę dla trzech kategorii odbiorców energii elektrycznej – tj. dużych i bardzo dużych zakładów przemysłowych, małych i średnich zakładów przemysłowych i przedsiębiorstw oraz bardzo małych przedsiębiorstw i odbiorców detalicznych – przekracza 70 % dla pierwszych dwóch grup i jest bliski 50 % dla ostatniej kategorii⁽¹⁹⁾, przy czym regulację cen energii elektrycznej dla odbiorców końcowych zniesiono w 2002 r.⁽²⁰⁾. W odniesieniu do gazu, odsetek odbiorców zmieniających dostawcę dla trzech kategorii odbiorców – tj. dużych i bardzo dużych zakładów przemysłowych (łącznie z elektrowniami), małych i średnich zakładów przemysłowych i przedsiębiorstw oraz bardzo małych przedsiębiorstw i odbiorców detalicznych – przekracza 70 % dla pierwszych dwóch grup i jest bliski 50 % dla ostatniej kategorii⁽²¹⁾. Regulację cen dla odbiorców końcowych zniesiono w 2002 r. Zatem sytuacja w Zjednoczonym Królestwie pod względem zmiany dostawców oraz regulacji cen dla odbiorcy końcowego jest zadowalająca i należy traktować ją jako wskaźnik świadczący o bezpośrednim podleganiu konkurencji.

⁽¹²⁾ Patrz: wstępne sprawozdanie z badań sektorowych nad konkurencją na rynkach gazu ziemnego i energii elektrycznej (dalej zwanego „sprawozdaniem wstępnym”), rysunek 42, str. 113.

⁽¹³⁾ Sprawozdanie wstępne, ust. 64, str. 25.

⁽¹⁴⁾ Załącznik techniczny, str. 177.

⁽¹⁵⁾ Załącznik techniczny, str. 178.

⁽¹⁶⁾ Załącznik techniczny, str. 67–68.

⁽¹⁷⁾ Patrz: sprawozdanie z 2005 r., str. 9.

⁽¹⁸⁾ Załącznik techniczny, str. 17.

⁽¹⁹⁾ Patrz: sprawozdanie z 2005 r., str. 10.

⁽²⁰⁾ Załącznik techniczny, str. 177.

⁽²¹⁾ Patrz: sprawozdanie z 2005 r., str. 10.

(13) Biorąc pod uwagę te wskaźniki oraz ogólną sytuację w sektorze w Anglii, Szkocji i Walii – zwłaszcza pod względem stopnia oddzielenia sieci od wytwarzania/podaży oraz skutecznej regulacji dostępu do sieci – której obraz można uzyskać na podstawie informacji przedłożonych przez Zjednoczone Królestwo, sprawozdania z 2005 r., załącznika technicznego do tego sprawozdania oraz sprawozdania wstępnego, należy uznać, że w odniesieniu do dostaw energii elektrycznej i gazu w Anglii, Szkocji i Walii spełniony został warunek bezpośredniego poddania konkurencji określony w art. 30 ust. 1 dyrektywy 2004/17/WE. Jak wskazano w motywie 7, za spełniony należy uznać także dalszy warunek swobodnego dostępu do działalności. W związku z tym nie należy stosować dyrektywy 2004/17/WE w odniesieniu do udzielania przez podmioty zamawiające zamówień mających umożliwić dostawę energii elektrycznej i/lub gazu na wymienionych obszarach geograficznych; dyrektywy tej nie należy stosować także w odniesieniu do organizowania przez podmioty zamawiające konkursów na prowadzenie takiej działalności na tych obszarach. Należy zauważyć, że zamówienia udzielane na inne rodzaje działalności, jak np. dystrybucja energii elektrycznej i gazu w dalszym ciągu podlegają przepisom dyrektywy 2004/17/WE.

(14) Niniejsza decyzja odnosi się do stanu prawnego i faktycznego z listopada 2006 r., ustalonego na podstawie informacji przedłożonych przez Zjednoczone Królestwo oraz wynikających ze sprawozdania z 2005 r., a także z załącznika technicznego do tego sprawozdania. Decyzja ta może ulec zmianie, jeżeli nastąpi istotne zmiany stanu prawnego i faktycznego, które spowodują, że warunki stosowania art. 30 ust. 1 dyrektywy 2004/17/WE nie będą już spełnione.

(15) Środki określone w niniejszej decyzji są zgodne z opinią Komitetu Doradczego ds. Zamówień Publicznych,

PRZYJMUJE NINIEJSZĄ DECYZJĘ:

Artykuł 1

Dyrektywy 2004/17/WE nie stosuje się w odniesieniu do zamówień udzielanych przez podmioty zamawiające, mających umożliwić im dostarczenie energii elektrycznej i/lub gazu w Anglii, Szkocji i Walii.

Artykuł 2

Niniejsza decyzja odnosi się do stanu prawnego i faktycznego z listopada 2006 r., ustalonego na podstawie informacji przedłożonych przez Zjednoczone Królestwo oraz wynikających ze sprawozdania z 2005 r., a także załącznika technicznego do tego sprawozdania. Decyzja ta może ulec zmianie, jeżeli pojawią się istotne nowe fakty lub nastąpi istotna zmiana stanu prawnego i faktycznego, które spowodują, że warunki stosowania art. 30 ust. 1 dyrektywy 2004/17/WE nie będą już spełnione.

Artykuł 3

Niniejsza decyzja skierowana jest do Zjednoczonego Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej.

Sporządzono w Brukseli, dnia 26 lutego 2007 r.

W imieniu Komisji
Charlie McCREEVY
Członek Komisji