

DECYZJA WYKONAWCZA KOMISJI

z dnia 28 lipca 2011 r.

wyłaczająca poszukiwanie ropy naftowej i gazu oraz wydobycie ropy naftowej w Danii, z wyjątkiem Grenlandii i Wysp Owczych, z zakresu stosowania dyrektywy 2004/17/WE Parlamentu Europejskiego i Rady koordynującej procedury udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych

(notyfikowana jako dokument nr C(2011) 5312)

(Jedynie tekst w języku duńskim jest autentyczny)

(Tekst mający znaczenie dla EOG)

(2011/481/UE)

KOMISJA EUROPEJSKA,

uwzględniając Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej,

uwzględniając dyrektywę 2004/17/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. koordynującą procedury udzielania zamówień 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 Królestwo Danii pocztą elektroniczną z dnia 26 maja 2011 r.,

a także mając na uwadze, co następuje:

I. STAN FAKTYCZNY

- (1) W dniu 26 maja 2011 r. Komisja otrzymała za pośrednictwem poczty elektronicznej wniosek władz Danii na mocy art. 30 ust. 4 dyrektywy 2004/17/WE.
- (2) Wniosek złożony przez Królestwo Danii dotyczy poszukiwania ropy naftowej i gazu oraz wydobycia ropy naftowej w Danii, z wyjątkiem Grenlandii i Wysp Owczych. Zgodnie z poprzednimi decyzjami Komisji w sprawie połączeń⁽²⁾ we wniosku opisano dwa odrębne rodzaje działalności:

a) poszukiwanie ropy naftowej i gazu ziemnego; oraz

b) produkcja ropy naftowej.

Zgodnie z wyżej wymienionymi decyzjami Komisji „produkcja” do celów niniejszej decyzji obejmuje również „rozwój”, czyli tworzenie odpowiedniej infrastruktury dla

przyszłej produkcji (platformy naftowe, rurociągi, terminale itp.). Ponadto w wyniku ugruntowanej praktyki Komisji ustalono, że „rozwój, produkcja i sprzedaż ropy naftowej” stanowi „odrębny właściwy rynek produktowy”⁽³⁾. W związku z tym do celów niniejszej decyzji „produkcja” obejmuje zarówno „rozwój”, jak i (pierwszą) sprzedaż ropy naftowej.

- (3) Udział w duńskich koncesjach dotyczących ropy lub gazu ma 29 przedsiębiorstw – jako koncesjodawcy lub operatorzy. Trzech operatorów jest odpowiedzialnych za obecną produkcję ropy naftowej i gazu. Są to Mærsk Olie og Gas A/S („Mærsk”, prowadzi działalność na 15 polach), DONG E&P A/S („Dong”, 3 pola) i Hess Denmark ApS („Hess”, 1 pole)⁽⁴⁾. Ponadto Wintershall Nordzee B.V. i Altinex Oil Denmark A/S (NORECO) dokonały jako operatorzy odkryć na polach, na których nie prowadzi się obecnie produkcji. Ze względu na podział ryzyka normalne zarządzanie działalnością poszukiwawczą i wydobywczą prowadzi się poprzez umowy joint venture, w których jedną ze stron wyznacza się na „operatora”, a pozostałe strony uzyskują proporcjonalny udział w ropie i gazie wyprodukowanych przez konsorcjum. Uczestnicy niebędący operatorami mają pełną kontrolę nad tym, gdzie, kiedy i komu sprzedają, w związku z czym są jednocześnie partnerami i konkurentami operatorów.
- (4) Wniosek został przedstawiony, a zarazem poparty, przez Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen (duński organ ds. konkurencji i konsumentów).

II. RAMY PRAWNE

- (5) Artykuł 30 dyrektywy 2004/17/WE stanowi, że zamówienia mające na celu umożliwienie prowadzenia jednego z rodzajów działalności objętych dyrektywą 2004/17/WE nie podlegają wspomnianej dyrektywie, jeżeli w państwie członkowskim, w którym ta działalność jest wykonywana, podlega ona bezpośrednio konkurencji na rynkach, do których dostęp nie jest ograniczony. Bezpośrednie podleganie konkurencji ocenia się na

⁽¹⁾ Dz.U. L 134 z 30.4.2004, s. 1.

⁽²⁾ Zob. w szczególności decyzję Komisji 2004/284/WE z dnia 29 września 1999 r. uznającą koncentrację za zgodną ze wspólnym rynkiem oraz z funkcjonowaniem Porozumienia EOG (sprawa IV/M.1383 – Exxon/Mobil) oraz kolejne decyzje, m.in. decyzję Komisji z dnia 3 maja 2007 r. uznającą koncentrację za zgodną ze wspólnym rynkiem (sprawa COMP/M.4545 – STATOIL/HYDRO) zgodnie z rozporządzeniem Rady (EWG) nr 139/2004.

⁽³⁾ Zob. m.in. decyzję Komisji z dnia 29 września 1999 r. uznającą koncentrację za zgodną ze wspólnym rynkiem i Porozumieniem EOG (sprawa IV/M.1532 – BP Amoco/Arco), pkt 14 (Dz.U. L 18 z 19.1.2001, s. 1).

⁽⁴⁾ Są to pola, na których prowadzona jest produkcja.

podstawie obiektywnych kryteriów, uwzględniając specyfikę danego sektora. Dostęp do rynku uznaje się za nieograniczony, jeżeli państwo członkowskie wdrożyło i stosuje właściwe przepisy prawa unijnego, otwierające dany sektor lub jego część.

- (6) Jako że Dania wdrożyła i stosuje dyrektywę 94/22/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 30 maja 1994 r. w sprawie warunków udzielania i korzystania z zezwoleń na poszukiwanie, badanie i produkcję węglowodorów⁽⁵⁾, należy uznać, że dostęp do rynku nie jest ograniczony zgodnie z art. 30 ust. 3 akapit pierwszy dyrektywy 2004/17/WE. Bezpośrednie podleganie konkurencji na danym rynku należy oceniać w oparciu o różne kryteria, z których żadne samo w sobie nie ma znaczenia rozstrzygającego.
- (7) Przy ocenie, czy dani operatorzy podlegają bezpośredniej konkurencji na rynkach, których dotyczy niniejsza decyzja, bierze się pod uwagę udział w tych rynkach głównych ich uczestników i poziom koncentracji tych rynków. Jako że warunki dla różnych rodzajów działalności objętych niniejszą decyzją są odmienne, należy dokonać osobnej oceny dla każdego rodzaju działalności/każdego rynku.
- (8) Niniejsza decyzja pozostaje bez uszczerbku dla stosowania reguł konkurencji.

III. OCENA

- (9) W poprzednich decyzjach Komisji, o których mowa w motywie 2 powyżej, uznano, że każdy z dwóch rodzajów działalności będących przedmiotem tego wniosku (poszukiwanie ropy naftowej i gazu ziemnego oraz produkcja ropy naftowej) stanowi oddzielny rynek produktowy. Należy je zatem zbadać osobno.

Poszukiwanie ropy naftowej i gazu ziemnego

- (10) Zgodnie z ustaloną praktyką Komisji⁽⁶⁾ poszukiwanie ropy naftowej i gazu ziemnego stanowi jeden istotny rynek produktowy, ponieważ nie jest możliwe określenie na samym początku poszukiwań, czy zakończą się one znalezieniem ropy naftowej czy gazu ziemnego. Co więcej, w wyniku tej samej, ugruntowanej praktyki Komisji ustalono, że zasięg geograficzny tego rynku jest ogólnosiwiatowy. Biorąc pod uwagę, że nic nie wskazuje na to, że w omawianym przypadku ta definicja jest odmienna, zostanie ona przyjęta do celów niniejszej decyzji.
- (11) Udział w rynku operatorów prowadzących działalność w zakresie poszukiwania ropy naftowej i gazu ziemnego można ocenić na podstawie trzech zmiennych: wydatków kapitałowych, udokumentowanych zasobów i prognozowanej produkcji. Wykorzystanie wydatków kapitałowych do oceny udziału operatorów w rynku poszukiwania ropy naftowej i gazu uznano jednak za

niewłaściwe, m.in. ze względu na duże różnice pomiędzy wymaganymi poziomami inwestycji, które są konieczne na różnych obszarach geograficznych. Większe inwestycje są bowiem konieczne do prowadzenia poszukiwań ropy naftowej i gazu ziemnego na Morzu Północnym niż na przykład na Bliskim Wschodzie.

- (12) Pozostałe dwa wskaźniki, a mianowicie udział w udokumentowanych zasobach oraz w prognozowanej produkcji, są zwykle stosowane do oceny udziału w rynku operatorów w obrębie tego sektora⁽⁷⁾.
- (13) Według dostępnych informacji na dzień 31 grudnia 2009 r. łączne udokumentowane zasoby ropy naftowej i gazu ziemnego na świecie wynosiły 385,58 mld standardowych metrów sześciennych ekwiwalentu ropy (dalej Sm³ ekwiwalentu ropy)⁽⁸⁾. Na dzień 31 grudnia 2009 r. połączone udokumentowane zasoby ropy naftowej i gazu w Danii wynosiły nieco ponad 0,19 mld Sm³ ekwiwalentu ropy⁽⁹⁾, czyli nieco ponad 0,05 %. Udział indywidualnych podmiotów zamawiających działających w Danii jest oczywiście jeszcze mniejszy. Jak wynika z dostępnych informacji, istnieje bezpośredni związek pomiędzy udokumentowanymi zasobami ropy i gazu oraz prognozowaną produkcją. Dlatego dostępne informacje nie wskazują na to, by udział w rynku indywidualnych podmiotów zamawiających działających w Danii, oceniany na podstawie prognozowanej produkcji, znacznie różnił się od udziału ocenianego na podstawie udokumentowanych zasobów. Biorąc pod uwagę powiązania pomiędzy udokumentowanymi zasobami a rzeczywistą produkcją, można uznać, że fakty te wskazują również na stan konkurencji na przedmiotowym rynku.
- (14) Rynek poszukiwania ropy i gazu nie jest bardzo skoncentrowany. Oprócz spółek państwowych rynek charakteryzuje się obecnością trzech największych międzynarodowych koncernów prywatnych skoncentrowanych pionowo (ang. *super majors*) (BP, ExxonMobil i Shell), a także pewnej liczby dużych koncernów (ang. *majors*). Te elementy wskazują na bezpośrednie podleganie konkurencji.

Produkcja ropy naftowej

- (15) Zgodnie z ustaloną praktyką Komisji rozwój⁽¹⁰⁾ i produkcja ropy naftowej jest oddzielnym rynkiem produktowym o zasięgu ogólnosiwiatowym. Biorąc pod uwagę, że nic nie wskazuje na to, że w omawianym przypadku ta definicja jest odmienna, zostanie ona przyjęta do celów niniejszej decyzji. Jak wynika z dostępnych informacji⁽¹¹⁾, łączna dzienna produkcja ropy naftowej na całym świecie w 2009 r. wyniosła 79,948 mln

⁽⁵⁾ Dz.U. L 164 z 30.6.1994, s. 3 oraz Dz.U. L 79 z 29.3.1996, s. 30.

⁽⁶⁾ Zob. w szczególności wyżej wymienioną decyzję w sprawie Exxon/Mobil oraz, ostatnio, decyzję Komisji z dnia 19 listopada 2007 r. uznającą koncentrację za zgodną ze wspólnym rynkiem (sprawa COMP/M.4934 – KAZMUNAIGAZ/ROMPETROL) zgodnie z rozporządzeniem Rady (EWG) nr 139/2004.

⁽⁷⁾ Zob. w szczególności wyżej wymienioną decyzję w sprawie Exxon/Mobil (pkt 25 i 27).

⁽⁸⁾ Zob. pkt 5.2.1 wniosku i źródła tam zacytowane, w szczególności załączony do wniosku raport BP Statistical Review of World Energy z czerwca 2010 r. zwany dalej „statystykami BP”.

⁽⁹⁾ Czyli 0,06 biliona m³ gazu, stanowiących równoważność 0,0594 mld Sm³ ekwiwalentu ropy oraz 0,9 mld baryłek, stanowiącego równoważność 0,135 mld Sm³ ropy naftowej, co łącznie daje 0,1944 mld Sm³.

⁽¹⁰⁾ Porównaj: przypis 6.

⁽¹¹⁾ Zob. s. 8 statystyk BP.

baryłek. W tym samym roku w Danii wyprodukowano łącznie 0,265 mln baryłek dziennie, co daje udział w rynku w wysokości 0,33 %. Analizując udział indywidualnych podmiotów zamawiających działających w Danii w 2009 r., sytuacja przedstawia się następująco: udział Mærsk, którego produkcja światowa wynosi 381 tys. baryłek dziennie⁽¹²⁾, w produkcji ropy naftowej na świecie sięga 0,5 %, światowa dzienna produkcja Dong w wysokości 23 tys. baryłek ropy naftowej stanowi udział wynoszący 0,029 % światowej produkcji ropy naftowej, zaś całkowita dzienna produkcja Hess wynosząca 11 575 baryłek stanowi udział wynoszący 0,014 % światowej produkcji ropy naftowej.

- (16) Dla celów niniejszej analizy istotne jest uwzględnienie stopnia koncentracji na przedmiotowym rynku jako całości. W tym kontekście Komisja zwraca uwagę, że rynek produkcji ropy naftowej charakteryzuje się obecnością dużych spółek państwowych i trzech największych międzynarodowych koncernów prywatnych (skoncentrowanych pionowo: BP, ExxonMobil i Shell, których udział w produkcji ropy wynosił w 2009 r. odpowiednio 3,2 %, 3,0 % i 2 %), a także pewnej liczby dużych koncernów⁽¹³⁾. Czynniki te wskazują, że rynek obejmuje pewną liczbę uczestników, pomiędzy którymi można zakładać istnienie skutecznej konkurencji.

IV. WNIOSKI

- (17) W świetle czynników przeanalizowanych w motywach 5–16 należy uznać, że warunek bezpośredniego podlegania konkurencji, określony w art. 30 ust. 1 dyrektywy 2004/17/WE, jest spełniony w Danii, z wyjątkiem Grenlandii i Wysp Owczych, w odniesieniu do następujących usług:

- a) poszukiwanie ropy naftowej i gazu ziemnego; oraz
- b) produkcja ropy naftowej.

- (18) Ponieważ warunek nieograniczonego dostępu do rynku uznaje się za spełniony, dyrektywa 2004/17/WE nie powinna mieć zastosowania w sytuacji, gdy podmioty zamawiające udzielają zamówień mających na celu umożliwienie świadczenia usług wyszczególnionych w lit. a)–b) motywu 17 na terenie Danii, z wyjątkiem Grenlandii i Wysp Owczych, ani gdy organizowane są konkursy na prowadzenie takiej działalności na tym obszarze geograficznym.

- (19) Na ogół na polach, na których prowadzi się poszukiwania, można produkować zarówno ropę, jak i gaz, w różnych proporcjach. Produkcja gazu nie jest przedmiotem omawianego wniosku o zwolnienie, a w przypadku tego sektora nadal obowiązują przepisy dyrektywy

2004/17/WE. W sytuacji, gdy na danym polu produkuje się zarówno ropę, jak i gaz, należy przypomnieć, że zamówienia obejmujące większą liczbę działań traktuje się zgodnie z art. 9 dyrektywy 2004/17/WE. Oznacza to, że jeżeli podmiot zamawiający udziela zamówień „mieszanych” (tj. zamówień służących do prowadzenia zarówno działań zwolnionych ze stosowania dyrektywy 2004/17/WE, jak i działań niezwolnionych), należy uwzględnić działania stanowiące główny przedmiot zamówienia. W przypadku takich zamówień mieszanych, jeżeli celem jest zasadniczo wsparcie produkcji gazu, stosuje się przepisy dyrektywy 2004/17/WE. Jeżeli obiektywne określenie głównego działania będącego przedmiotem zamówienia nie jest możliwe, zamówienia udziela się zgodnie z zasadami, o których mowa w art. 9 ust. 2 i 3 dyrektywy 2004/17/WE.

- (20) Niniejsza decyzja została podjęta w oparciu o stan faktyczny i prawny zachodzący w okresie od maja 2011 r. do lipca 2011 r., ustalony na podstawie informacji przedłożonych przez władze Danii. Decyzja ta może ulec zmianie, jeżeli nastąpią istotne zmiany stanu prawnego i faktycznego, które spowodują, że warunki stosowania art. 30 ust. 1 dyrektywy 2004/17/WE nie będą już spełnione.
- (21) Środki przewidziane w niniejszej decyzji są zgodne z opinią Komitetu Doradczego ds. Zamówień Publicznych,

PRZYJMUJE NINIEJSZĄ DECYZJĘ:

Artykuł 1

Dyrektywa 2004/17/WE nie ma zastosowania w odniesieniu do zamówień udzielanych przez podmioty zamawiające, mających umożliwić świadczenie następujących usług w Danii, z wyjątkiem Grenlandii i Wysp Owczych:

- a) poszukiwanie ropy naftowej i gazu ziemnego; oraz
- b) produkcja ropy naftowej.

Artykuł 2

Niniejsza decyzja skierowana jest do Królestwa Danii.

Sporządzono w Brukseli dnia 28 lipca 2011 r.

W imieniu Komisji
Michel BARNIER
Członek Komisji

⁽¹²⁾ Z czego 90 tys. baryłek dziennie produkuje się w Danii.

⁽¹³⁾ Np. Total, Chevron, Eni oraz Conoco, których udziały rynkowe są mniejsze niż udziały „super majors”.