

Sygn. akt *XVII AmE 110/15*

## WYROK

### **1. W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 13 kwietnia 2016 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący: **SSO Maria Witkowska**

Protokolant: stażysta Dagmara Szczepańska

po rozpoznaniu w dniu 13 kwietnia 2016 r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z odwołania **Huty (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki**

o **wymierzenie kary pieniężnej**

na skutek odwołania Huty (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. od Decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 31 grudnia 2014 r. Nr (...)

1) **zmienia zaskarżoną Decyzję w pkt 2 w ten sposób, iż obniża wymierzoną Hucie (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. karę pieniężną do kwoty 152.176,27 zł (sto pięćdziesiąt dwa tysiące sto siedemdziesiąt sześć złotych dwadzieścia siedem groszy),**

2) **oddala odwołanie w pozostałej części;**

3) **zasądza od Huty (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 360 zł (trzysta sześćdziesiąt złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.**

Sygn. akt *XVII AmE 110/15*

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 31 grudnia 2014 roku Nr (...) pozwany - Prezes Urzędu Regulacji Energetyki, na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 1a, ust. 2 pkt 1, ust. 2a pkt 1, ust. 3 i ust. 6, art. 9a ust. 1a pkt 2 i art. 30 ust. 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (Dz. U. z 2012 r., poz. 1059 z późn. zm.), w związku z art. 104 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2013 r. poz. 267 z późn. zm.), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej przedsiębiorcy: Huta (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w miejscowości O., orzekł, że:

1) Przedsiębiorca: Huta (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w miejscowości O., nie wywiązał się w 2013 r., z określonego w art. 9a ust. 1 ustawy - Prawo energetyczne, obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki świadectwa pochodzenia, o którym mowa w art. 9e ust. 1 lub w art. 9o ust. 1 ustawy - Prawo energetyczne, wydanego dla energii elektrycznej wytworzonej w odnawialnych źródłach znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub zlokalizowanych w wyłącznej strefie ekonomicznej lub uiszczenia opłaty zastępczej, w terminie określonym w art. 9a ust. 5 ustawy - Prawo energetyczne, obliczonej w sposób określony w art. 9a ust. 2 ustawy - Prawo energetyczne,

2) za zachowanie opisane w punkcie pierwszym wymierzył przedsiębiorcy: Huta (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w miejscowości O., karę pieniężną w kwocie 161 562,45 zł to jest w wysokości (...) % przychodu z działalności koncesjonowanej osiągniętego przez tego przedsiębiorcę w 2013 r.

Powód Huta (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w miejscowości O. wniósł odwołanie od przedmiotowej Decyzji, zaskarżając ją w całości i zarzucając jej:

1. naruszenie przepisu art. 7 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego poprzez błędne ustalenie przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki stanu faktycznego w zakresie sytuacji finansowej odwołującego;
2. naruszenie przepisu art. 77 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego poprzez brak wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego, w szczególności w zakresie sytuacji finansowej odwołującego;
3. naruszenie przepisu art. 56 ust. 6 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne w związku z art. 7 oraz art. 8 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego poprzez nieuwzględnienie przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki okoliczności, iż odwołujący się nie był uprzednio ukarany za niewykonywanie obowiązków wynikających z ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. -Prawo energetyczne, a w konsekwencji wymierzenie kary pieniężnej w najwyższym możliwym wymiarze pomimo dotychczasowego pozytywnego zachowania odwołującego;
4. naruszenie przepisu art. 56 ust. 6 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne w związku z art. 7 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego poprzez jego niezastosowanie w sytuacji, gdy z zebranego materiału dowodowego jednoznacznie wynika, iż zastosowana kara pieniężna nie uwzględnia możliwości finansowych odwołującego, jak również nie uwzględnia stopnia społecznej szkodliwości oraz stopnia zawinienia odwołującego, a konsekwencji wymierzenie kary pieniężnej w najwyższym możliwym wymiarze.

W świetle powyższych zarzutów powód wniósł o:

1. uchylene zaskarżonej decyzji;
2. ewentualnie, w przypadku nieuwzględnienia tego żądania wniósł o zmianę zaskarżonej decyzji w części, poprzez uchylene nałożonej na odwołującego kary pieniężnej lub ustalenie tej kary na kwotę 0 zł;
3. ewentualnie, w przypadku nieuwzględnienia żądań zgłoszonych alternatywnie powyżej wniósł o zmianę zaskarżonej decyzji w części, poprzez ustalenie nałożonej na odwołującego kary pieniężnej w najniższej możliwej wysokości;
4. dopuszczenie i przeprowadzenie wszelkich zawnioskowanych dowodów, tj.
  - pisma z dnia 22 października 2014 r. wraz z załącznikami, znajdującego się w aktach sprawy- na okoliczność złej sytuacji finansowej odwołującego się, poinformowania Prezesa URE o złej sytuacji finansowej odwołującego się.
  - sprawozdania z zysków lub strat i innych całkowitych dochodów za okres 1-1-2014 - 30-11-2014 r. - na okoliczność negatywnej sytuacji ekonomiczno-finansowej odwołującego;

a po ich wyczerpaniu, dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron.

W uzasadnieniu odwołania powód wskazał, iż w związku z tym, że nie był uprzednio karany za niewykonywanie obowiązków wynikających z ustawy Prawo energetyczne, swoim zachowaniem nie dał podstaw do zaostrenia nałożonej kary pieniężnej, a w konsekwencji do nałożenia jej w możliwie najwyższej wysokości. Powód podkreślił także, iż Prezes URE nie uwzględnił możliwości finansowych adresata kary pieniężnej, pomimo posiadania informacji o jego negatywnej sytuacji finansowej, bowiem w piśmie z dnia 22 października 2014 r. powód poinformował Prezesa URE, iż ze względu na trudną sytuację ekonomiczno - finansową nie wniósł opłaty zastępczej za rok 2013 oraz nie

wywiązał się z określonego w art. 9a ust. 1 p. en. obowiązku jednocześnie wskazując, iż dołoży wszelkich starań aby uregulować zaległość do końca 2014 r., jak również wyrażając skruchę w związku z zaistniałą sytuacją. Powód zaznaczył, że sytuacja finansowa spółki Huta (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w O. od października 2014 r. nie uległa zmianie, lecz pogorszyła się, co dowodzi jego zdaniem „Sprawozdanie z zysków lub strat i innych całkowitych dochodów za okres 1-1-2014 -30-11-2014 r.”. Według powoda nie ulega wątpliwości, iż świetle powyższego zapłata nałożonej kary byłaby niemożliwa lub bardzo utrudniona, przez co narażałaby go na niepowetowane szkody.

***Rozpoznając odwołanie Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił następujący stan faktyczny:***

Huta (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w miejscowości O., zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem (...), w ramach prowadzonej działalności gospodarczej zajmuje się m.in. przesyłaniem, dystrybucją i handlem energią elektryczną (k. 27- 34 akt sąd.).

Decyzją Prezesa URE z dnia 08 marca 2004 r. znak: (...), została udzielona Spółce koncesja na obrót energią elektryczną na okres od 08 marca 2004 r. do 10 marca 2014 r. Okres obowiązywania tej koncesji nie został przedłużony, zatem wygasła ona z mocy prawa z dniem 10 marca 2014 r. (okoliczność bezsporna, k. 16 akt adm.).

W 2013 roku Spółka dokonała sprzedaży na rzecz odbiorców końcowych 3 280,609 MWh energii elektrycznej (k. 7- 10 akt adm.).

Spółka w 2013 r. nie uzyskała i nie przedstawiła Prezesowi URE do umorzenia świadectwa pochodzenia, o którym mowa w art. 9e ust. 1 lub w art. 9o ust. 1, wydanego dla energii elektrycznej wytworzonej w źródłach znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub zlokalizowanych w wyłącznej strefie ekonomicznej. Nie uiściła również alternatywnej opłaty zastępczej na konto Narodowego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej (okoliczność bezsporna).

Wobec udzielonych przez Spółkę informacji odnośnie sprzedaży energii elektrycznej w 2013 r., Prezes URE zawiadomił Spółkę pismem z dnia 02 października 2014 r. o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej w związku z ujawnieniem możliwości nieprzestrzegania w 2013 roku, określonego w art. 9a ust. 1 ustawy - Prawo energetyczne obowiązku (k. 14- 15 akt adm.).

W odpowiedzi na powyższe, pismem z dnia 22 października 2014 r. Huta (...) Sp. z o.o. poinformowała, że ze względu na trudną sytuację ekonomiczno- finansową nie wniosła w wyznaczonym terminie opłaty zastępczej za rok 2013 celem realizacji obowiązku, o którym mowa w art. 9a ust. 1 ustawy - Prawa energetyczne. Ponadto zobowiązała się dołożyć wszelkich starań, aby uregulować zaległość do końca roku 2014 (k. 16- 20 akt adm.).

Pismem z dnia 28 października 2014 r. Prezes URE zawiadomił Spółkę o zakończeniu prowadzonego postępowania i przysługującym jej prawie do zapoznania się z całością zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz złożenia dodatkowych uwag i wyjaśnień (k. 24 akt adm.).

W roku 2013 r. przychód Huty (...) Sp. z o.o. z tytułu prowadzenia działalności koncesjonowanej polegającej na obrocie energią elektryczną wyniósł (...) zł (k. 18 akt adm.).

Sąd dopuścił dowód ze sprawozdania zysków lub strat i innych całkowitych dochodów za okres od stycznia 2014 r. do 30 listopada 2014 r. (k. 21- 22 akt sąd.), ponieważ przedstawia ono sytuację finansową Spółki, która ma znaczenie w kontekście wymiaru kary.

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

Odwołanie zasługuje na uwzględnienie tylko w części, w zakresie kary nałożonej na powoda, ponieważ samo naruszenie obowiązku przez Przedsiębiorstwo nie budzi wątpliwości.

Zgodnie z art. 9a ust. 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (Dz.U. z 2012 r., poz. 1059 j.t. ze zm.) odbiorca przemysłowy, przedsiębiorstwo energetyczne, odbiorca końcowy oraz towarowy dom maklerski lub dom maklerski, o których mowa w ust. 1a, w zakresie określonym w przepisach wydanych na podstawie ust. 9, są obowiązani:

1) uzyskać i przedstawić do umorzenia Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki świadectwo pochodzenia, o którym mowa w art. 9e ust. 1 lub w art. 9o ust. 1, wydane dla energii elektrycznej wytworzonej w źródłach znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub zlokalizowanych w wyłącznej strefie ekonomicznej lub

2) uiścić opłatę zastępczą, w terminie określonym w ust. 5, obliczoną w sposób określony w ust. 2.

Stosownie do przepisu art. 9a ust. 1 a pkt 2 ustawy Prawo energetyczne obowiązek miało wykonywać przedsiębiorstwo energetyczne prowadzące działalność gospodarczą w zakresie wytwarzania energii elektrycznej lub obrotu tą energią i sprzedające tę energię odbiorcom końcowym niebędącym odbiorcami przemysłowymi, o których mowa w pkt 1.

Powód będąc więc przedsiębiorstwem energetycznym zajmującym się wytwarzaniem energii elektrycznej i sprzedającym tę energię odbiorcom końcowym w 2013 r., podlegał przedmiotowemu obowiązkowi na podstawie obowiązującego wówczas stanu prawnego.

Powód zobowiązany był zatem na mocy art. 9a ust. 1 ustawy Prawo energetyczne do uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectw pochodzenia, o których mowa w art. 9e ust. 1 lub art. 9o ust. 1 powołanej ustawy, wydanych dla energii elektrycznej wytworzonej w źródłach znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub zlokalizowanych w wyłącznej strefie ekonomicznej lub też alternatywnie do uiszczenia opłaty zastępczej obliczonej w sposób określony w art. 9a ust. 2 ustawy. Przy czym w myśl art. 9a ust. 5 ustawy przedmiotowe opłaty zastępcze, stanowią dochód Narodowego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej i należy je uiścić na wyodrębnione rachunki tego funduszu do dnia 31 marca każdego roku za poprzedni rok kalendarzowy.

Zakres wskazanego ustawowego obowiązku został określony w § 3 pkt 2 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 18 października 2012 r. w sprawie szczegółowego zakresu obowiązków uzyskania i przedstawienia do umorzenia świadectw pochodzenia, uiszczenia opłaty zastępczej, zakupu energii elektrycznej i ciepła wytworzonych w odnawialnych źródłach energii oraz obowiązku potwierdzania danych dotyczących ilości energii elektrycznej wytworzonej w odnawialnym źródle energii (Dz. U. z 2012 r., poz. 1229 ze zm.), zgodnie z którym obowiązek uzyskania i przedstawienia Prezesowi URE do umorzenia świadectw pochodzenia albo uiszczenia opłaty zastępczej za 2013 r. uznaje się za spełniony, jeżeli za dany rok udział ilościowy sumy energii elektrycznej wynikającej ze świadectw pochodzenia, które przedsiębiorstwo energetyczne przedstawiło do umorzenia, lub z uiszczonej przez przedsiębiorstwo energetyczne opłaty zastępczej, w wykonanej całkowitej rocznej sprzedaży energii elektrycznej przez to przedsiębiorstwo odbiorcom końcowym, wynosi nie mniej niż 12 %.

Natomiast skoro, jak podał sam Przedsiębiorca dokonał on w roku 2013 sprzedaży energii elektrycznej na rzecz odbiorców końcowych w ilości 3 280,609 MWh, oznacza to, że był on obowiązany do uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectw pochodzenia, o których mowa w art. 9e ust. 1 lub art. 9o ust. 1 ustawy - Prawo energetyczne, względnie uiszczenia opłaty zastępczej za 2013 r., na łączną ilość odpowiadającą 393,673 MWh energii elektrycznej.

Ze zgromadzonego materiału nie wynika, iż Przedsiębiorca przedstawił do umorzenia Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki odpowiednie świadectwa pochodzenia. Według pozwanego Przedsiębiorca nie wystąpił o to do organu. Faktu tego powód też nie kwestionował.

W przypadku nieprzedstawienia Prezesowi URE świadectw pochodzenia do umorzenia, Przedsiębiorca mógł jednak zamiennie uiścić stosowną opłatę zastępczą, biorąc pod uwagę, że jednostkowa opłata zastępcza po jej waloryzacji wynosiła w 2013 r. 297,35 zł/MWh. Zatem całkowita opłata zastępcza opiewała na kwotę 117 058,67 zł odpowiadającą 393,673 MWh energii elektrycznej w ww. cenie.

Przedsiębiorca w toku postępowania administracyjnego podał, że nie dokonał jej zapłaty. Pozwany stwierdził również, że na konto (...) do dnia 31 marca 2013 r. nie wpłynęła opłata zastępcza.

Różnica między wymaganym w 2013 r. udziałem energii elektrycznej pochodzącej z umorzonych świadectw pochodzenia, o których mowa w art. 9e ust. 1 lub art. 9o ust. 1 ustawy - Prawo energetyczne lub wniesionej opłaty zastępczej, w całkowitej sprzedaży energii elektrycznej odbiorcom końcowym, a udziałem osiągniętym przez Przedsiębiorcę osiągnęła zatem 12 %.

Wobec tego, za bezsporny w sprawie Sąd uznał fakt, iż powód nie wywiązał się w 2013 r. z określonego w art. 9a ust. 1 ustawy Prawo energetyczne obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectwa pochodzenia na łączną ilość 393,673 MWh, o którym mowa w art. 9e ust. 1 lub w art. 9o ust. 1 w.wym. ustawy, albo uiszczenia opłaty zastępczej w terminie określonym w art. 9a ust. 5, czyli do dnia 31 marca 2013 r., obliczonej w sposób określony w art. 9a ust. 2 ustawy Prawo energetyczne.

Tym samym zastosowanie miał art. 56 ust. 1 pkt 1a ustawy – Prawo energetyczne, zgodnie z którym karze pieniężnej podlega między innymi ten, kto nie przestrzega obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectwa pochodzenia, świadectw pochodzenia biogazu albo nie uiszcza opłaty zastępczej, o której mowa w art. 9a ust. 1 ustawy. Brzmienie tego przepisu przesądza, że Prezes URE jest nie tylko uprawniony, ale wręcz zobowiązany do nałożenia kary pieniężnej na podmiot, który nie wypełni ustawowego obowiązku. Jeśli bowiem podleganie karze nie jest uwarunkowane zawinionym zachowaniem przedsiębiorcy należy uznać, że art. 56 ust. 1 wprowadza obiektywną odpowiedzialność danego podmiotu nie opartą na zasadzie winy, lecz na zasadzie bezprawności działania czy zaniechania.

Ponadto zwrócenia uwagi wymaga, iż jak słusznie wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 05 lutego 2015 r. o sygn. III SK 36/14 (LEX nr 1652700) wprawdzie do zastosowania klasycznych sankcji administracyjnych wystarczające jest stwierdzenie obiektywnego stanu niezgodności zachowania adresata z treścią normy, jednak dopiero w przypadku nakładania przez organ kary pieniężnej, wymierzania jej wysokości oraz oceny możliwości odstąpienia od jej wymierzenia, istotną rolę odgrywają czynniki o charakterze subiektywnym, odtwarzane w oparciu o analizę całokształtu zachowania karanego przedsiębiorcy, jego motywacji, kontekstu zarzucanego mu naruszenia, czy chociażby wpływu przedsiębiorstwa na uchybienie obowiązującym normom.

Stosownie do treści art. 56 ust. 6 powołanej ustawy, ustalając wysokość kary pieniężnej należało więc uwzględnić stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia oraz dotychczasowe zachowanie podmiotu i jego możliwości finansowe.

Jeśli chodzi o szkodliwość czynu Sąd Najwyższy w ww. orzeczeniu, podobnie jak w wyroku z dnia 15 października 2014r. w sprawie o sygn. III SK 47/13 (LEX nr 1540636) zajął stanowisko, że przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu zasadne jest posłużenie się instytucją prawa karnego uregulowaną w art. 115 § 2 Kodeksu karnego, z uwagi na represyjny charakter kar pieniężnych przewidzianych w art. 56 Prawa energetycznego.

Zgodnie z art. 115 § 2 k.k. przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu bierze się pod uwagę:

- 1) rodzaj i charakter naruszonego dobra,
- 2) rozmiary wyrządzonej szkody,
- 3) sposób i okoliczności popełnienia czynu,

- 4) wagę naruszonych obowiązków,
- 5) postać zamiaru,
- 6) motywację sprawcy,
- 7) rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia.

Przepis art. 115 § 2 k.k. zawiera zamknięty katalog kryteriów oceny stopnia szkodliwości społecznej czynu, zaś dominujące znacznie mają okoliczności z zakresu strony przedmiotowej, do której dołączono dwie przesłanki strony podmiotowej, to jest postać zamiaru i motywację sprawcy.

Stosując te wytyczne do określenia stopnia społecznej szkodliwości czynu popełnionego przez Przedsiębiorcę Sąd zważył, że w niniejszej sprawie Przedsiębiorca ten naruszył dobra takie jak ochrona środowiska oraz dbałość o większą efektywność energetyczną. Obowiązek niewykonany przez powoda służy realizacji celów prawodawcy z zakresu tych dwóch dóbr przede wszystkim za pomocą mechanizmu wsparcia dla wytwórców energii z odnawialnych źródeł. Wsparcie to przybiera postać swoistej rekompensaty wysokich kosztów wytworzenia energii w tych źródłach dzięki sprzedaży świadectw pochodzenia energii, do zakupu których zobowiązane są przedsiębiorstwa energetyczne.

Odnosząc się do kryterium wysokości szkody wyrządzonej (grożącej) dobru chronionemu na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 1a Prawa energetycznego, należy z kolei przyjąć, że rozmiar tej szkody jest odpowiednikiem udziału powoda w rynku. Udział ten przekłada się na ocenę znaczenia reperkusji niewykonania obowiązku z art. 9a ust. 1 Prawa energetycznego przez powoda w kontekście "istotności" zachowania powoda z punktu widzenia uszczerbku poniesionego przez dobro objęte przez prawodawcę ochroną. Natomiast ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, że udział ten nie jest duży, gdyż przychód Przedsiębiorcy z działalności koncesjonowanej polegającej na obrocie energią elektryczną w 2013 r. wyniósł (...)zł. Nominalna wartość nieuiszczonej opłaty zastępczej jest jednak niemała, gdyż wynosi (...) zł. Na taką kwotę trzeba więc ocenić uszczuplenie dochodów Narodowego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej, który otrzymane opłaty zastępcze przeznacza m.in. na rozbudowę i modernizację infrastruktury ochrony środowiska w Polsce, wdrażanie czy dofinansowanie projektów ekologicznych.

Oceniając natomiast wagę naruszonych obowiązków oraz rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia należy wskazać, że obowiązek z art. 9 a ust. 1 Prawa energetycznego służy realizacji takich ważnych celów jak ochrona środowiska oraz dbałość o większą efektywność energetyczną, jest precyzyjnie sformułowany, a powód miał świadomość związania tym obowiązkiem oraz potrzeby jego terminowej realizacji.

Poza tym biorąc pod uwagę okoliczności naruszenia przez powoda obowiązku, a także postać zamiaru oraz motywację sprawcy znaczącym jest, że obowiązek nie został wypełniony w ogóle, aczkolwiek Przedsiębiorca wskazywał w postępowaniu administracyjnym i sądowym, że zaniechanie było wynikiem złej sytuacji finansowej Przedsiębiorstwa.

Te wszystkie okoliczności świadczą zdaniem Sądu, iż powód dopuścił się czynu o wyższej niż znikoma, a nawet dużej społecznej szkodliwości, co implikuje w konsekwencji uznanie, że nie istniała podstawa do odstąpienia od wymierzenia Przedsiębiorcy kary.

Ustawodawca przewidział bowiem możliwość odstąpienia przez Prezesa URE od wymierzenia kary, jeżeli stopień szkodliwości czynu jest znikomy, a podmiot zaprzestał naruszenia prawa lub zrealizował obowiązek (art. 56 ust. 6a ustawy – Prawo energetyczne). Dodatkowo w omawianym przypadku nie można uznać, że Przedsiębiorca zrealizował obowiązek, ponieważ całkowicie nie uiścił należnej opłaty zastępczej ani w ogóle nie umorzył świadectw pochodzenia. Jak przyjął natomiast Sąd Najwyższy w ww. wyroku z dnia 15 października 2014r. w sprawie o sygn. III SK 47/13 (LEX nr 1540636) "zrealizowanie obowiązku", o którym mowa w art. 56 ust. 6a p.e., który nie został przez przedsiębiorstwo energetyczne wykonany prawidłowo, bądź został wykonany nieterminowo lub niepełnie, uprawnia Prezesa Urzędu do odstąpienia od wymierzenia kary pieniężnej, którą w innym przypadku organ ten byłby zobowiązany nałożyć na przedsiębiorstwo energetyczne.

Co do stopnia zawinienia Sąd zwrócił uwagę, iż powód nie wykazał staranności wymaganej od podmiotu prowadzącego profesjonalną działalność gospodarczą wynikającej z regulacji art. 355 § 2 k.c. oraz wyjątkowego charakteru działalności gospodarczej, jaką jest działalność koncesjonowana. Sąd stwierdził, że Przedsiębiorca otrzymujący koncesję na obrót energią elektryczną musi gwarantować, że będzie działał zgodnie z przepisami Prawa energetycznego regulującymi jego działalność, w tym obligatoryjnie wypełniał wszystkie nałożone na niego ustawą obowiązki, zwłaszcza uiszczał świadczenia nierozzerwalnie związane z prowadzoną działalnością, które są w pełni przewidywalne. Podkreślenia wymaga, iż słaba kondycja finansowa nie zwalnia Przedsiębiorcy z realizacji tych obowiązków. Profesjonalny przedsiębiorca powinien, zachowując należytą staranność, zadbać o wygenerowanie odpowiednich środków pozwalających wypełnić wymagania ustawowe stawiane przedsiębiorstwu energetycznemu. Tym bardziej, że w razie braku przedstawienia do umorzenia świadectw pochodzenia Przedsiębiorca w konsekwencji powinien planować uiszczenie opłaty zastępczej, na której zgromadzenie ma 3 miesiące. Wobec tego, zdaniem Sądu, powód wykazał się zawinionym zaniechaniem, którego stopień należy przyjąć jako znaczny.

Przy wymierzaniu kary w sposób adekwatny należało uwzględnić negatywną sytuację finansową Przedsiębiorcy, zwłaszcza w kontekście jego przychodu za rok 2013 z tytułu działalności koncesjonowanej polegającej na obrocie energią elektryczną, który wyniósł (...) zł, gdyż właśnie ten rodzaj przychodu stanowi podstawę wymiaru kary. Przychód całkowity Przedsiębiorcy wyniósł wprawdzie (...) zł, chociaż globalny zysk zaledwie (...) zł. Dodatkowo Sąd uwzględnił, że przychód całkowity Przedsiębiorcy znacząco spadł w 2014 r. i do 30 listopada 2014 r., zgodnie ze sprawozdaniem z zysków lub strat i innych całkowitych dochodów za okres 1-1-2014 – 30-11-2014 r. (k. 21- 22 akt sąd.), osiągnął poziom (...) zł. Świadczy to o pogorszeniu sytuacji finansowej Przedsiębiorcy pomimo podjętych działań, takich jak np. istotne ograniczenie kosztów ogólnego zarządu o ok. 2,5 mln zł w porównaniu do roku poprzedniego, co wynika z w. wym. sprawozdania. Należy zwrócić uwagę, że jest to zgodne z twierdzeniami Przedsiębiorcy wyrażonymi w piśmie z dnia 22 października 2014 r. (k. 16- 17 akt adm.) odnośnie podjętych działań naprawczych, restrukturyzacji Przedsiębiorstwa mającej na celu zmniejszenie kosztów prowadzonej działalności. Przedsiębiorca redukował koszty utrzymania biur, zlikwidował znaczną część stanowisk managerskich średniego i niższego szczebla. Na uwagę zasługuje też fakt, że od dnia wygaśnięcia koncesji 10 marca 2014 r. Przedsiębiorca nie prowadzi działalności zarobkowej związanej z dostarczaniem energii.

Rozważając inne kryteria z art. 56 ust. 6 prawa energetycznego, tj. dotychczasowe zachowanie Spółki, Sąd nie uwzględnił, wskazanego przez Prezesa URE w uzasadnieniu Decyzji faktu ponownego już niewypełnienia obowiązku w art. 9a ust. 1 ustawy Prawo energetyczne jako okoliczności przemawiającej za podwyższeniem wymiaru kary. Pozwany ogólnie stwierdził, iż w latach 2010 – 2012 Przedsiębiorca nie wypełnił wymienionego obowiązku z art. art. 9a ust. 1 ustawy Prawo energetyczne, która to okoliczność wpłynęła na zaostrzenie kary, jednakże nie przedłożył żadnego dokumentu potwierdzającego wymierzenie kary Przedsiębiorcy z tego tytułu, nie podał nawet sygnatur spraw, pod którymi toczyły się postępowania w sprawie nałożenia kary. Powód zaprzeczył natomiast, aby był wcześniej karany za niedochowanie obowiązków wynikających z norm Prawa energetycznego, zaś powód nie ustosunkował się do powyższych twierdzeń powoda, wobec czego Sąd mając na uwadze wynik całej sprawy uznał ten fakt za przyznany (art. 230 k.p.c.). W tej sytuacji należało wywieść, że pozwany nie udowodnił faktu powtórnego naruszenia przez Przedsiębiorcę przepisów powołanej ustawy, nie było zatem uzasadnienia do podwyższania kary za niewykonanie obowiązku stwierdzonego w niniejszej sprawie.

Do ustalenia wysokości kary służy algorytm wskazany w art. 56 ust. 2a pkt 1 Prawa energetycznego. Jak wynika z treści powołanego przepisu wysokość kary pieniężnej w przypadku nieprzestrzegania obowiązku, o którym mowa w art. 9a ust. 1 ustawy Prawo energetyczne nie może być niższa niż kwota nieuiszczonej przez przedsiębiorstwo energetyczne opłaty zastępczej pomnożonej przez współczynnik 1,3. Skoro kwota nie uiszczonej opłaty zastępczej wyniosła 117 058,67 zł, kara minimalna w niniejszym przypadku wynosi 152 176,27 zł.

W ocenie Sądu zwłaszcza trudna sytuacja finansowa Przedsiębiorcy oraz brak dowodów co do wcześniejszego nieprzestrzegania przez Przedsiębiorcę norm Prawa energetycznego przemawiają za niepodnoszeniem kary powyżej minimalnego poziomu 152 176,27 zł. Przyjęcie bowiem, że do tej pory Przedsiębiorca realizował normy Prawa

energetycznego stanowi pozytywną przesłankę wymiaru kary. Natomiast niewykonanie obowiązku z art. 9a ust. 1 Prawa energetycznego nastąpiło nie z powodu lekceważenia ciężących na Przedsiębiorcy obowiązków, ale kryzysu opisywanego przez Przedsiębiorcę, jaki pojawił się na rynku i związanych z tym problemów finansowych Przedsiębiorstwa. W ocenie Sądu nie było zatem podstaw do podwyższenia kary przez Prezesa URE do kwoty 161 562,45 zł. Decyzja taka jest nieuzasadniona zwłaszcza w kontekście dokonywanych przez Przedsiębiorcę zwolnień pracowników oraz stosunku kary do zysku Przedsiębiorcy osiągniętego w 2013 r. Nie ma natomiast możliwości obniżenia kary poniżej minimalnego poziomu określonego w art. 56 ust. 2a pkt 1 Prawa energetycznego. Wyznacza on bowiem ustawową dolną granicę wymiaru kary, a zatem jej przekroczenie byłoby sprzeczne z ustawą.

Kara w wysokości 152 176,27 zł mieści się też w granicach wskazanych w art. 56 ust. 3 ustawy - Prawo energetyczne, w świetle którego wysokość kary pieniężnej nie może przekroczyć 15% przychodu ukaranego przedsiębiorcy, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym, a jeżeli kara pieniężna związana jest z działalnością prowadzoną na podstawie koncesji, wysokość kary nie może przekroczyć 15% przychodu ukaranego przedsiębiorcy, wynikającego z działalności koncesjonowanej, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym.

Sąd miał również na uwadze, że kara pieniężna w wymierzonej wysokości spełni swoją funkcję prewencji szczególnej i ogólnej, a więc będzie zarówno realną, odczuwalną dolegliwością dla ukaranego podmiotu, będącą reakcją na naruszenie przepisów, ale także wyraźnym ostrzeżeniem na przyszłość, zapobiegającym powtarzaniu nagannych zachowań.

W świetle powyższego, zarzuty powoda nie mogły skutkować uchYLENIEM Decyzji lub też uchYLENIEM kary, ani ZMNIEJSZENIEM jej poniżej poziomu wyznaczonego przez ustawę. Sąd osądzając sprawę od nowa uznał za zasadne przychylenie się do żądania powoda jedynie w zakresie niesłusznego podwyższenia przez Prezesa URE wysokości kary powyżej minimalnego progu.

Biorąc powyższe względy pod uwagę Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, uznając rozstrzygnięcie zawarte w pkt 1 Decyzji za prawidłowe i trafne, zmienił zaskarżoną Decyzję wyłącznie w pkt 2, obniżając wymierzoną karę pieniężną na podstawie art. 479<sup>53</sup> § 2 k.p.c. do kwoty 152 176,27 zł, a oddalił wniesione przez powoda odwołanie w pozostałej części na podstawie art. 479<sup>53</sup> § 1 k.p.c.

Orzekając o kosztach procesu w oparciu o przepis art. 100 k.p.c. Sąd obciążył tylko powoda kosztami zastępstwa procesowego, uznając, że przeciwnik uległ jedynie co do nieznacznej części swego żądania.

SSO Maria Witkowska