

Sygn. akt *XVII AmE 104/17*

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 marca 2019 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie, XVII Wydział Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
w składzie:

Przewodniczący –	<i>SSO Małgorzata Perdion-Kalicka</i>
Protokolant –	Starszy sekretarz sądowy Jadwiga Skrzyńska

po rozpoznaniu 21 marca 2019 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania (...) **S.A. w G.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki**

z udziałem (...) Sp. z o.o. w W.

o zawarciu umowy sprzedaży energii elektrycznej

na skutek odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z 18 listopada 2016r. Nr (...)

1. oddała odwołanie;

2. zasądza od (...) S.A. w G. na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 720 (siedemset dwadzieścia) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego;

3. zasądza od (...) S.A. w G. na rzecz (...) Sp. z o.o. w W. kwotę 720 (siedemset dwadzieścia) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Małgorzata Perdion-Kalicka

Sygn. XVII AmE 104/17

UZASADNIENIE

Decyzją z 18 listopada 2016 r. (znak: (...)) Prezes Urzędu Regulacji Energetyki - działając w oparciu o art. 8 ust 1 w związku z art. 30 ust 1 ustawy z 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (dalej: PE) oraz art. 104 k.p.a., po rozpatrzeniu wniosku (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. (dalej: (...)) w sprawie rozstrzygnięcia sporu dotyczącego odmowy zawarcia przez (...) S.A. z siedzibą w G. (dalej: (...) S.A.) umowy sprzedaży energii elektrycznej wytworzonej w instalacjach odnawialnego źródła energii Farmy (...) o mocy 27,5 MW – stwierdził, że na (...) S.A. spoczywa obowiązek zakupu energii elektrycznej wytworzonej i zaoferowanej przez (...) Sp. z o.o. w W. z należących do niego instalacji odnawialnego źródła energii oraz ustalił treść obowiązującej pomiędzy stronami umowy sprzedaży energii elektrycznej, wytworzonej w instalacjach odnawialnego źródła energii Farmy (...), stanowiącej załącznik do decyzji i

ustalonej w oparciu o projekt Umowy sprzedaży energii elektrycznej przedłożony 27 lipca 2016 r. wraz z załącznikami przez wnioskodawcę - (...) (decyzja wraz z załącznikami, k. 4-23).

Odwołanie od tej decyzji wniosła Spółka (...) S.A., zaskarżając decyzję w całości oraz wnosząc o jej zmianę w całości i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez ustalenie, że (...) S.A. nie jest zobowiązana do zakupu energii elektrycznej wytworzonej i zaoferowanej przez Spółkę (...) z należących do niego instalacji odnawialnego źródła energii przyłączonych do sieci operatora systemu dystrybucyjnego (...) Sp. z o.o. Strona powodowa wniosła również o zasądzenie na jej rzecz od pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych oraz zwrotu opłaty skarbowej od pełnomocnictwa. W stosunku do decyzji podniesiono zarzut naruszenia prawa materialnego, to jest:

1) art. 196 w zw. z art. 42 ust. 1 i 2 ustawy o odnawialnych źródłach energii poprzez ich błędną wykładnię, co doprowadziło do uznania, że (...) S.A. jest zobowiązana do zakupu energii elektrycznej wytworzonej i zaoferowanej przez (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. z należących do niego instalacji odnawialnego źródła energii podłączonej do sieci operatora systemu dystrybucyjnego (...) Sp. z o.o.

2) art. 10 ustawy o zmianie ustawy z dnia 8 stycznia 2010 roku o zmianie ustawy – Prawo energetyczne oraz o zmianie niektórych innych ustaw poprzez jego zastosowanie w sytuacji, gdy przepis ten został uchylony przez normę późniejszą, a więc kryterium obszarowe nie może stanowić przesłanki do uznania (...) S.A. za sprzedawcę z urzędu.

3) art. 10 ust. 2 ustawy z dnia 4 marca 2005 roku o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz ustawy - Prawo ochrony środowiska poprzez jego niezastosowanie w sytuacji, w której nie został on uchylony i nadal stanowi o kryterium sieciowości wskazującym na to, że (...) S.A. nie może być uznana za sprzedawcę z urzędu w niniejszej sprawie,

4) art. 3 pkt 29 w zw. z art. 9 i ust. 3 pkt 3) ustawy Prawo energetyczne poprzez ich błędną wykładnię i uznanie, że (...) S.A. spełnia przesłanki kwalifikujące ją jako sprzedawcę z urzędu na obszarze działania operatora systemu dystrybucyjnego (...) Sp. z o.o. podczas, gdy (...) S.A. nie została wyłoniona w drodze przetargu ani wyznaczona przez Prezesa URE na sprzedawcę z urzędu na obszarze działania operatora systemu dystrybucyjnego (...) Sp. z o.o.

5) art. 8 ustawy Prawo energetyczne poprzez jego zastosowanie podczas, gdy Prezes Urzędu Regulacji Energetyki nie ma kompetencji do ustalania treści stosunku prawnego, gdy obowiązek zawarcia przez (...) umowy nie wynika z ustawy (odwołanie - k. 24-31).

Strona powodowa podtrzymała swoje stanowisko procesowe w piśmie z 26 lipca 2017 r. (pismo procesowe powoda - k. 66-68).

W odpowiedzi na odwołanie Spółka (...) wniosła o oddalenie odwołania w całości (odpowiedź na odwołanie, k. 50-52).

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki, dokonując ponownej analizy akt sprawy oraz treści odwołania, nie znalazł podstaw do zmiany zaskarżonej decyzji, w związku z tym, podtrzymując stanowisko zawarte w tej decyzji, wniósł o oddalenie odwołania oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych (odpowiedź na odwołanie - k. 56-61).

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

(...) S.A. z siedzibą w G. jest przedsiębiorstwem wyodrębnionym z przedsiębiorstwa zintegrowanego pionowo, w celu zapewnienia operatorowi systemu dystrybucyjnego niezależności pod względem formy prawnej. Dnia 24 czerwca 2008 r. Spółka ta została wyznaczona, na okres do 31 grudnia 2020 r., na Operatora Sieci Dystrybucyjnej ze wskazanym obszarem działalności. (...) S.A. wykonuje działalność gospodarczą w zakresie obrotu energią elektryczną w oparciu o decyzję koncesyjną, wydaną przez Prezesa URE 22 czerwca 2007 r. (nr (...)/ (...)), zmienioną następnie decyzjami z 8 marca 2013 r. (nr (...)) oraz z 25 lutego 2014 r. (nr (...)) (ustalenia Prezesa URE zawarte w zaskarżonej decyzji z 18 listopada 2016 r. - k. 8).

(...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. jest przedsiębiorstwem energetycznym, wykonującym działalność gospodarczą w zakresie wytwarzania energii elektrycznej w instalacjach odnawialnego źródła energii. Spółka posiada jeden park elektrowni wiatrowych, położony na obszarze gminy D. w powiecie (...), województwie (...). Podobnie parki elektrowni wiatrowych posiadają na tym samym terenie inne jeszcze spółki grupy (...): (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W., (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W., (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W., (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W., (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W., (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W., (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W.. Obecnie jest to w sumie 9 parków wiatrowych o łącznej mocy 239 MW, które były uruchamiane i przyłączane do sieci elektroenergetycznej etapowo, poczynając od roku 2011. Wszystkie te parki, należące ówczesnie do (...) Sp. z o.o. w W., początkowo były przyłączone do sieci przesyłowej (...) S.A. z siedzibą w K. (dalej: (...)) w jednym punkcie przyłączeniowym (wniosek Spółki (...) o ustalenie treści umowy z 18 marca 2016 r. - k. 1-2v akt adm.; Umowa nr (...) o przyłączenie do sieci przesyłowej farmy wiatrowej (...) pomiędzy (...) Sp. z o.o. a (...) S.A. z 14 czerwca 2010 r. wraz z załącznikami nr od 1 do 7 i wraz z aneksami nr od 1 do 6 - k. 65-130 akt adm.).

Spółka (...) uzyskała koncesję na wytwarzanie energii elektrycznej na mocy decyzji Prezesa URE z 6 marca 2012 r. (nr (...)), udzieloną na okres od 6 marca 2012 r. do 31 grudnia 2030 r. Decyzja ta była następnie zmieniana, między innymi, decyzją z 29 marca 2016 r. (nr (...)), którą Prezes URE zmienił przedmiot, zakres i warunki posiadanej przez Spółkę koncesji na wytwarzanie energii elektrycznej. Zgodnie z dokonaną zmianą przedmiot działalności objętej koncesją stanowi obecnie działalność gospodarcza polegająca na wytwarzaniu energii elektrycznej w następujących instalacjach odnawialnych źródeł energii:

1. Elektrowni wiatrowej (...) o nazwie „(...) (...) nr(...) – pole nr(...)”, o łącznej mocy zainstalowanej 7,500 MW (3 x 2,500 MW), zlokalizowanej w miejscowości P., gmina D., powiat (...), województwo (...).
2. Elektrowni wiatrowej (...) o nazwie „(...) (...) nr (...) – pole nr(...)”, o łącznej mocy zainstalowanej 7,500 MW (3 x 2,500 MW), zlokalizowanej w miejscowościach: P., gmina D., powiat (...), województwo (...).
3. Elektrowni wiatrowej (...) o nazwie „(...) (...) nr(...) – pole nr (...)”, o łącznej mocy zainstalowanej 12,500 MW (5 x 2,500 MW), zlokalizowanej w miejscowości (...), gmina D., powiat (...), województwo (...).

(ustalenia Prezesa URE zawarte w zaskarżonej decyzji z 18 listopada 2016 r. - k. 7v-8, decyzja nr (...) - k. 20-23 akt adm.).

Część spółek z grupy (...), w tym także Spółka (...) od października 2015 r. do końca 2016 r. - w oparciu o art. 9a ust. 6 p.e. – sprzedawała energię elektryczną Spółce (...) S.A. w G., jako sprzedawcy z urzędu na tym obszarze, po średniej cenie sprzedaży energii elektrycznej w poprzednim roku kalendarzowym, o której mowa w art. 23 ust. 2 pkt 18 lit. b) p.e. (wniosek Spółki (...) o ustalenie treści umowy z 18 marca 2016 r. - k. 1-2v akt adm.; pismo Spółki (...) z 13 kwietnia 2016 r. - k. 17-19 akt adm.; umowa sprzedaży energii elektrycznej nr (...) z 6.10.2015 r. - k. 27-51 akt adm.).

Wobec wymogów, nałożonych ustawą z 20 lutego 2015 r. o odnawialnych źródłach energii (dalej: uoze), w celu spełnienia przez każdy z wymienionych parków wiatrowych wymagań formalnych niezbędnych do tego, aby odpowiadały one ustawowej definicji instalacji odnawialnego źródła energii, infrastrukturę przyłączeniową parków przekształcono w sieć dystrybucyjną. Infrastruktura przyłączeniowa każdego z parków została powierzona przez każdą ze spółek grupy (...), w tym przez spółkę (...), nowo powstałej spółce dystrybucyjnej (...) (...) do dysponowania i władania na mocy umowy operatorskiej z 7 grudnia 2015r, w celu pełnienia przez (...) (...) na tej infrastrukturze funkcji operatora systemu dystrybucyjnego oraz świadczenia usług dystrybucji (Umowa operatorska z 17 grudnia 2015 r. zawarta pomiędzy (...) a (...) (...) k. 224-236 akt adm. i Umowa o świadczenie usług dystrybucji Nr (...) z załącznikami - k. 132-156 akt adm.).

Spółka (...) jest zatem obecnie przyłączona do sieci dystrybucyjnej należącej do (...) Sp. z o.o. Zgodnie z punktem 3 załącznika nr 1 do umowy o świadczenie usług dystrybucji, granicę własności urządzeń i instalacji wytwórcy, dla miejsca dostarczania energii elektrycznej (tj. do (...) J.), stanowią zaciski odłączników w polach liniowych 30 kV nr 6 i 7.

Na mocy decyzji z 21 grudnia 2015 r. Spółka (...), posiadająca koncesję na dystrybucję energii elektrycznej, udzieloną decyzją z 21 grudnia 2015 r. Nr (...) (...) została wyznaczona przez Prezesa URE operatorem systemu dystrybucyjnego elektroenergetycznego na okres od 22 grudnia 2015 r. do 31 grudnia 2030 r. (decyzja (...) - k. 237-239 akt adm.).

Po dokonaniu opisanych wyżej zmian, każda z instalacji odnawialnych źródeł energii ma obecnie oddzielny punkt przyłączenia do sieci elektroenergetycznej.

Zgodnie z Aneks nr (...) do Umowy nr (...) o przyłączenie do sieci przesyłowej farmy wiatrowej (...), zawartym 16 grudnia 2015 r., wszelkie prawa i obowiązki wynikające ze wskazanej umowy o przyłączenie zostały przeniesione z (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. na (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. (aneks nr (...) do Umowy nr (...) o przyłączenie do sieci przesyłowej farmy wiatrowej (...) z 16 grudnia 2015 r. - k. 127-130 akt adm.).

Dnia 17 grudnia 2015 r. Spółka (...) Sp. z o.o. zawarła z (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. umowę o świadczenie usług bilansowania handlowego (Umowa o Świadczenie Usług Bilansowania Handlowego, k. 179-190 akt adm.).

(...) jest więc aktualnie przyłączona do sieci dystrybucyjnej należącej do spółki (...), która to spółka z kolei świadczy na rzecz (...) usługi dystrybucji w zakresie odbioru energii elektrycznej wyprodukowanej i wprowadzonej do sieci dystrybucyjnej przez (...) oraz usługę dostarczania energii na potrzeby własne (...).

W związku z dokonanymi zmianami w zakresie przyłączenia spółek grupy (...) do sieci dystrybucyjnej (...) (...), spółki te poinformowały pisemnie (...) S.A. o wyznaczeniu (...) Sp. z o.o. na (...). W odpowiedzi na to Spółka (...) S.A. poinformowała, że w związku z tym nie pełni już funkcji sprzedawcy z urzędu dla rzeczonych parków wiatrowych od dnia wydania decyzji wyznaczającej (...) Sp. z o.o. na (...) (tj. od 22 grudnia 2015 r.). Spółka ta zapowiedziała, że od 1 stycznia 2016 r. nie będzie przyjmować zgłoszeń w ramach systemu (...) dla parków wiatrowych grupy (wniosek Spółki (...) o ustalenie treści umowy z 18 marca 2016 r. - k. 2 akt adm.; pismo (...) S.A. z 22.12.2015 r. - k. 26 akt adm.).

Pismami z 7 kwietnia 2016 r. i 20 kwietnia 2016 r. Spółka (...) zwróciła się do (...) S.A., jako sprzedawcy z urzędu, z wnioskiem o zawarcie umowy sprzedaży energii elektrycznej z farmy wiatrowej (...), po średniej cenie sprzedaży energii elektrycznej w poprzednim roku kalendarzowym, o której mowa w art. 23 ust. 2 pkt 18 lit. b PE (pismo (...) z 7 kwietnia 2016 r. - k. 52-53 akt adm. oraz pismo (...) (...) z 20 kwietnia 2016 r. - k. 54 akt adm.).

W odpowiedzi udzielonej w piśmie z 18 kwietnia 2016 r. (...) S.A. wskazała, że nie jest zobowiązana do zakupu energii z instalacji (...) po cenie regulowanej, ponieważ instalacja ta jest przyłączona do sieci dystrybucyjnej (...) Sp. z o.o., na obszarze której (...) S.A. nie pełni funkcji sprzedawcy z urzędu (pismo (...) S.A. z 18 kwietnia 2016 r. - k. 55 akt adm.).

W dniu 18 marca 2016 r. Spółka (...) wystąpiła do Prezesa URE - w trybie art. 8 ust. 1 PE - z wnioskiem o ustalenie treści umowy sprzedaży energii elektrycznej wytwarzanej w odnawialnym źródle energii – farmie wiatrowej położonej w gminie D., pomiędzy Spółką (...) a (...) S.A. (wniosek Spółki (...) o ustalenie treści umowy z 18 marca 2016 r. - k. 1-2v akt adm.).

Pismem z 2 czerwca 2016 r. Prezes URE zawiadomił spółki (...) o wszczęciu postępowania administracyjnego w przedmiocie ustalenia pomiędzy wymienionymi stronami treści umowy sprzedaży energii elektrycznej, wytwarzanej w należącym do wnioskodawcy źródle energii o mocy 27,5 MW ((...)) położonym w gminie D., powiecie (...), województwo (...) (Zawiadomienie o wszczęciu spornego postępowania administracyjnego - k. 56 i 57 akt adm.).

Do dnia wydania tej decyzji na obszarze działania operatora systemu dystrybucyjnego (...) Sp. z o.o. nie został wyznaczony sprzedawca zobowiązany.

W dniu 18 listopada 2016 r. Prezes URE wydał decyzję, która została zaskarżona w ramach niniejszego postępowania sądowego.

Powyżej opisany stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o wyżej wskazane dowody, zgromadzone w toku postępowania administracyjnego, jak i w oparciu o twierdzenia stron. Sąd przyznał moc dowodową wszystkim zebrany w sprawie

dokumentom, które nie były kwestionowane przez strony, a i Sąd nie znalazł podstaw, aby odmówić im mocy dowodowej.

Sąd zważył, co następuje:

Odwołanie powoda jest niezasadne.

Istota sporu sprowadza się do rozstrzygnięcia kwestii czy na powódce ciąży obowiązek zakupu, pochodzącej z odnawialnego źródła, energii wyprodukowanej i oferowanej przez zainteresowanego (...). W szczególności sporne jest czy obowiązek ten wynika z treści istniejących regulacji prawnych i czy w ich świetle (...) może być uznana za sprzedawcę z urzędu, na którym taki obowiązek spoczywa.

Prawny obowiązek zakupu energii elektrycznej z odnawialnego źródła energii w dacie wydania decyzji regulował art. 42 ust. 1 i 2 ustawy o odnawialnych źródłach energii (dalej oze).

W myśl tej regulacji **sprzedawca zobowiązany** dokonuje zakupu oferowanej energii elektrycznej z odnawialnych źródeł energii wytworzonej w:

- 1) instalacji odnawialnego źródła energii innej niż mikroinstalacja, w tym energii elektrycznej wytworzonej w okresie rozruchu technologicznego tej instalacji, w której energia elektryczna została wytworzona po raz pierwszy przed dniem wejścia w życie rozdziału 4;
- 2) instalacji odnawialnego źródła energii innej niż mikroinstalacja, zmodernizowanej po dniu wejścia w życie rozdziału 4.

Warunkiem zakupu przez sprzedawcę zobowiązanego energii elektrycznej jest zaferowanie sprzedaży całej wytworzonej i wprowadzonej do sieci przesyłowej lub sieci dystrybucyjnej energii elektrycznej z odnawialnych źródeł energii w instalacji odnawialnego źródła energii, w okresie co najmniej 90 następujących po sobie dni kalendarzowych.

Kluczowy dla rozstrzygnięcia sprawy niniejszej jest przepis przejściowy zawarty w ustawie o odnawialnych źródłach energii - art. 196, który przewiduje, że do dnia rozpoczęcia przez sprzedawcę zobowiązanego zakupu energii elektrycznej, o którym mowa w art. 40 ust. 7, podmiotem obowiązującym do zakupu energii elektrycznej, o której mowa w niniejszej ustawie, jest **sprzedawca z urzędu** w rozumieniu ustawy zmienianej w art. 179 tj w rozumieniu ustawy prawo energetyczne.

W sprawie jest niewątpliwe, że nie został wyłoniony ani sprzedawca zobowiązany, o jakim mowa w ustawie o odnawialnych źródłach energii, ani też sprzedawca z urzędu, o jakim mowa w prawie energetycznym.

Konieczne jest zatem ustalenie czy powód, w świetle obowiązujących regulacji, mógł zostać uznany za sprzedawcę z urzędu, o jakim mowa w prawie energetycznym.

Prawo energetyczne stanowi, że **sprzedawcą z urzędu** jest przedsiębiorstwo energetyczne posiadające koncesję na obrót paliwami gazowymi lub energią elektryczną, świadczące usługi kompleksowe odbiorcom paliw gazowych lub energii elektrycznej w gospodarstwie domowym, niekorzystającym z prawa wyboru sprzedawcy (art. 3 pkt 29 p.e.).

Sprzedawca z urzędu, stosownie do treści art. 9a ust 6 prawa energetycznego, był obowiązany do zakupu energii elektrycznej wytworzonej w odnawialnych źródłach energii przyłączonych do sieci dystrybucyjnej lub przesyłowej znajdujących się w obszarze działania sprzedawcy z urzędu, oferowanej przez przedsiębiorstwa energetyczne, które uzyskały koncesje na jej wytwarzanie. Przepis ten został uchylony w związku z wejściem w życie ustawy o odnawialnych źródłach energii, która obowiązek zakupu energii z oze powierzyła „sprzedawcy zobowiązanemu”.

Jakkolwiek przepis art. 9i p.e. wskazywał, że sprzedawcę z urzędu wyłania Prezes URE bądź w drodze przetargu bądź w drodze decyzji, to jednak w przepisach przejściowych ustawy z dnia 4 marca 2005 r. nowelizującej ustawę prawo

energetyczne, w art. 9-11 uregulowano kwestie związane z **pełnieniem funkcji sprzedawcy z urzędu** do czasu wyłonienia tego podmiotu na zasadach określonych w art. 9i p.e. W szczególności **art. 10 ust 1 i 2** ustawy zmieniającej z 2005r wskazuje, że przedsiębiorstwo energetyczne spełniające łącznie następujące warunki:

- 1) wyodrębnione z przedsiębiorstwa zintegrowanego pionowo w celu zapewnienia operatorowi systemu dystrybucyjnego niezależności pod względem formy prawnej w rozumieniu art. 9d ust. 1 ustawy wymienionej w art. 1,
- 2) posiadające koncesję na obrót paliwami gazowymi lub energią elektryczną,
- 3) zajmujące się sprzedażą paliw gazowych lub energii elektrycznej odbiorcom tych paliw lub energii, przyłączonym do sieci operatora, o którym mowa w pkt 1

- jest obowiązane, do dnia 30 czerwca 2007 r., świadczyć usługę kompleksową odbiorcom niekorzystającym z prawa wyboru sprzedawcy, przyłączonym do sieci operatora systemu dystrybucyjnego, o którym mowa w pkt 1. W myśl ustępu 2 cytowanego przepisu przedsiębiorstwo energetyczne opisane wyżej w okresie od dnia 1 lipca 2007 r. do czasu wyznaczenia przez Prezesa URE lub wyłonienia w drodze przetargu sprzedawcy z urzędu, na zasadach określonych w art. 9i ustawy wymienionej w art. 1, wykonuje zadania sprzedawcy z urzędu dla odbiorców przyłączonych do sieci operatora systemu dystrybucyjnego, o którym mowa w ust. 1 pkt 1.

Niewątpliwie powód spełnia powyższe kryteria i co najważniejsze, w oparciu o powołane wyżej regulacje, do czasu powstania sporu między stronami, świadczył obowiązki sprzedawcy z urzędu także na rzecz zainteresowanego w sprawie niniejszej, nie kwestionując swego obowiązku.

Z punktu widzenia niniejszego sporu istotny jest także przepis art. 11 ustawy nowelizującej z 2005r, który wskazywał, że do czasu wyłonienia, w drodze przetargu, lub wyznaczenia przez Prezesa URE sprzedawcy z urzędu, na zasadach określonych w art. 9i p.e., obowiązek, o którym mowa w art. 9a ust. 6 p.e., - określony wówczas jako obowiązek sprzedawcy z urzędu zakupu energii wytworzonej w (...) przyłączonych do sieci znajdujących się na obszarze działania sprzedawcy z urzędu - wykonują przedsiębiorstwa energetyczne obowiązane na podstawie art. 9 do zawarcia umowy sprzedaży z odbiorcami energii elektrycznej albo na podstawie art. 10 do świadczenia usługi kompleksowej odbiorcom energii elektrycznej; obowiązek zakupu energii elektrycznej z odnawialnych źródeł energii dotyczy źródeł przyłączonych do sieci, do której są przyłączeni odbiorcy energii elektrycznej, z którymi przedsiębiorstwo energetyczne ma obowiązek zawrzeć umowę sprzedaży albo którym ma obowiązek świadczyć usługę kompleksową.

Obowiązek nabywania przez sprzedawców wykonujących zadania sprzedawców z urzędu energii elektrycznej wytworzonej w oze potwierdził także art. 10 ustawy o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz o zmianie niektórych innych ustaw z dnia 8 stycznia 2010 r. (Dz.U. Nr 21, poz. 104), w myśl którego do dnia wyłonienia sprzedawcy z urzędu podmiotem obowiązującym do zakupu energii elektrycznej wytworzonej w oze, o których mowa w art. 9a ust 6 p.e., przyłączonych do sieci dystrybucyjnej lub przesyłowej, jest podmiot wykonujący zadania sprzedawcy z urzędu.

Wykładnia powołanych regulacji nie pozostawiała wątpliwości, że odnawialne źródła energii przyłączone tak do sieci przesyłowej jak i dystrybucyjnej korzystały z uprzywilejowania związanego z nabywaniem wytworzonej w nich energii po cenach określonych przez ustawę przez sprzedawcę z urzędu, co znalazło potwierdzenie w uchwale Sądu Najwyższego z 9 czerwca 2016r (III SZP 1/16).

Oponowanie przez powoda przeciwko obowiązkowi zakupu energii wytworzonej w odnawialnym źródle energii zainteresowanego i uznaniu go tym samym za sprzedawcę z urzędu, zasadza się jednak na kwestionowaniu tego obowiązku z uwagi na fakt, że w stanie faktycznym sprawy zainteresowany nie jest przyłączony bezpośrednio do sieci dystrybucyjnej powoda, ale za pośrednictwem sieci operatora systemu dystrybucyjnego (...) sp. z.o.o. Argumentacja powoda zasadza się głównie na fakcie owego przyłączenia oraz na uchyleniu przepisu art. 9a ust 6 p.e. który jako jedynym zdaniem powoda odwoływał się do terytorialnego (obszarowego) postrzegania działania sprzedawcy z urzędu. Przepis ten, w ostatecznej wersji przed uchyleniem stanowił bowiem, że chodzi o wytwórców energii przyłączonych do sieci dystrybucyjnej lub przesyłowej znajdujących się w obszarze działania sprzedawcy z urzędu, co w ocenie powoda

oznacza, że wobec uchylecia powołanego przepisu odpadła również przesłanka obszarowości, a istotne jest jedynie czy wytwórca przyłączony jest do sieci dystrybucyjnej powoda czy też nie. Zatem fakt, że wytwórca (...) jest przyłączony do sieci (...) (...) wyklucza obowiązek powoda zakupu energii od zainteresowanego (...).

Zdaniem Sądu powyższa konstatacja nie jest jednak właściwa.

Uchylenie powołanego przepisu art. 9a pkt 6 pe było wynikiem li tylko wejścia w życie ustawy o odnawialnych źródłach energii, która zasadniczo samodzielnie miała regulować obowiązek zakupu energii wytworzonej w oze przez sprzedawcę zobowiązanego. Jedynie przejściowo obowiązek ten miał być realizowany przez sprzedawcę z urzędu, zdaniem Sądu na dotychczasowych zasadach. Nie można więc uznać, że wejście w życie ustawy oze, w braku jednoznacznych i wyraźnych regulacji, zmieniło dotychczasową zasadę ustalania sprzedawcy z urzędu, opartą właśnie na tych wcześniejszych regulacjach. Wykładnia funkcjonalna wyklucza możliwość przyjęcia, dla wyłonienia sprzedawcy z urzędu, rozwiązań prawnych innych niż dotychczas stosowane, skoro ustawodawca wprost na te dotychczasowe rozwiązania prawne wskazywał w przepisach przejściowych. Wykładnia funkcjonalna zmierza bowiem do takiego odczytywania znaczenia analizowanej normy by było ono zgodne z celem jaki wiązał się z jej powstaniem.

Kryterium przejściowości tych rozwiązań i brak szczególnych rozwiązań na ten okres przejściowy, wymaga zdaniem Sądu odwołania się do wykładni historycznej, skoro ustawodawca nie uregulował tej kwestii w sposób odmienny w okresie przejściowym, a wręcz w art. 196 oze wskazał, że chodzi o sprzedawcę z urzędu w rozumieniu prawa energetycznego.

Powstaje zatem pytanie, którego z operatorów sieci dystrybucyjnej w opisanym stanie faktycznym można uznać w świetle regulacji prawa energetycznego za sprzedawcę z urzędu, czy powoda, czy też spółkę (...)?

Zdaniem Sądu dla uznania przedsiębiorstwa za sprzedawcę z urzędu istotne jest spełnienie przez te przedsiębiorstwo przesłanek podmiotowych z art. 10 ust 1 i 2 ustawy zmieniającej z 2005r (**wyodrębnione z przedsiębiorstwa zintegrowanego pionowo**) i obszarowych z art. 9a ust 6 prawa energetycznego (wytwórców przyłączonych do sieci dystrybucyjnej lub przesyłowej **znajdujących się w obszarze działania sprzedawcy z urzędu**).

Fakt uchylecia art. 9a ust 6 nie wyłącza możliwości uznania powoda za sprzedawcę z urzędu, również z uwagi na fakt, że regulacje pozostawione w obiegu, a więc przepis art. 10 ustawy o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz o zmianie niektórych innych ustaw z dnia 8 stycznia 2010 r. (Dz.U. Nr 21, poz. 104) wskazują nadal, że „do dnia wyłonienia sprzedawcy z urzędu, podmiotem obowiązany do zakupu energii elektrycznej wytworzonej w odnawialnych źródłach energii, o którym mowa w art. 9a ust. 6 ustawy zmienianej w art. 1, przyłączonych do sieci dystrybucyjnej lub przesyłowej, jest podmiot wykonujący zadania sprzedawcy z urzędu.

Warto w tym miejscu ponownie podkreślić, że powód nie kwestionował swoich obowiązków sprzedawcy z urzędu w czasie gdy instalacja zainteresowanego przyłączona była bezpośrednio do sieci przesyłowej na terenie lokalizacji sieci dystrybucyjnej (...). Oznacza to, że także dla powoda, fakt uchylecia art. 9a ust 6 prawa energetycznego, był nieistotny z punktu widzenia wykonywania obowiązków sprzedawcy z urzędu.

Brak jest też zdaniem Sądu ważnych racji, aby nadać powołanemu przepisowi interpretację zwięzającą i przyjąć, że obowiązek zakupu odnosi się tylko do źródeł przyłączonych bezpośrednio do sieci dystrybucyjnej powoda. Raz, że przepis w żadnym miejscu nie posługuje się pojęciem przyłączenia bezpośredniego, a dwa, wykładnia systemowa i funkcjonalna nie pozwala na taką wąską i jedynie literalną interpretację.

Zasadniczo wykładnia funkcjonalna zakłada, że interpretując przepisy prawne należy brać pod uwagę konsekwencje społeczne i ekonomiczne, do jakich doprowadzić może określona interpretacja i wybrać taką, która prowadzi do konsekwencji najbardziej korzystnych. W odwołując się do tych dyrektyw wykładni nie sposób przyjąć, że obowiązek sprzedawcy z urzędu ma wykonywać spółka przedsiębiorstwa dystrybucyjnego, które powstało jedynie w celu dostosowania instalacji oze do definicji ustawowej instalacji oze, jaką wprowadziła ustawa o oze. Techniczne obostrzenia, notabene uchylone wkrótce po ich wprowadzeniu, nie mogą zdaniem Sądu rzutować na cały mechanizm

wsparcia dla energii produkowanej w oze i zwalniać z tego powodu przedsiębiorstwa dystrybucyjne wydzielone z przedsiębiorstw zintegrowanych pionowo z obowiązku wykonywania funkcji sprzedawcy z urzędu.

Rację ma także Prezes URE, że zerwanie przez nowelizację prawa energetycznego w 2010r z kryterium sieciowym wyznaczającym sprzedawcę z urzędu na rzecz kryterium obszarowego (art. 9a ust 6 p.e. uzyskał nowe brzmienie odwołujące się do „terenu obejmującego obszar działania sprzedawcy”) nie pozwala na przyjęcie odmiennego kierunku wykładni przy ustalaniu sprzedawcy z urzędu, nawet pomimo uchylecia art. 9a ust 6 p.e. Odwołanie się do wykładni historycznej jest w tym wypadku konieczne dla zachowania zasady logiczności systemu prawa i obowiązku dokonywania interpretacji przepisów prawa w sposób który nie prowadzi do powstania luk. Uwzględniając przy tym zasady prawa energetycznego i kontekst systemowy tej gałęzi prawa związany z preferencyjnym traktowaniem i pewnym uprzywilejowaniem wytwórców energii ze źródeł odnawialnych, konieczne było, także dla zachowania spójności systemu tej gałęzi prawa, przyjęcie, że pojęcie „obszar działania tego sprzedawcy”, o jakim mowa w art. 9a ust 6 p.e., należy odnosić do całego obszaru, na którym przedsiębiorstwo energetyczne działa w charakterze sprzedawcy z urzędu, a więc także tego obszaru, na którym wprawdzie funkcjonuje inne przedsiębiorstwo dystrybucyjne, ale które jednak, z powodów opisanych wyżej, nie może być uznane za sprzedawcę z urzędu (nie zostało wyodrębnione z przedsiębiorstwa zintegrowanego pionowo). Skoro zatem to powód jest przedsiębiorstwem wyodrębnionym z przedsiębiorstwa zintegrowanego pionowo, wykonującym zadania sprzedawcy z urzędu, to także w świetle wykładni funkcjonalnej jest on sprzedawcą z urzędu, na którym ciąży publicznoprawny obowiązek zakupu energii z instalacji odnawialnego źródła energii.

Reasumując, skoro powód spełnia kryteria zarówno podmiotowe jak i obszarowe do uznania go za sprzedawcę z urzędu to na nim, a nie na spółce (...), ciąży obowiązek zakupu energii wyprodukowanej przez (...).

W tym stanie rzeczy, skoro na powodzie ciąży obowiązek, o jakim mowa w art. 40 ust 1 w zw z art. 196 ustawy oze, tj. zakupu energii wytworzonej w instalacji odnawialnego źródła energii zainteresowanego (...), a powód od obowiązku tego się uchylał odmawiając zawarcia umowy z zainteresowanym, to po stronie Prezesa URE istniało uprawnienie wynikające z art. 8 p.e. do ustalania treści stosunku prawnego łączącego strony. Sama treść umowy będącej elementem decyzji nie była sporna między stronami, podobnie jak fakt spełniania przez (...) ustawowych warunków, od których uzależnione jest istnienie obowiązku zakupu energii elektrycznej z instalacji oze.

Sąd nie podzielił przy tym argumentu powoda o ograniczeniu jego wolności działalności gospodarczej, poprzez narzucenie mu decyzją organu obowiązku zakupu całej oferowanej energii elektrycznej wytworzonej w oze zainteresowanego.

Zgodzić się należy z odwołującym, że wprawdzie przepis art. 22 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. wprowadza taką zasadę, jednak dopuszcza także możliwość jej ograniczenia w drodze ustawy, ze względu na ważny interes publiczny. W sprawie niniejszej jest niewątpliwe, że obowiązek powoda został ustanowiony ustawą, zaś interes publiczny wiąże się z koniecznością rozwoju i wsparcia dla wytwórców energii ze źródeł odnawialnych ze względu m.in. na ochronę środowiska ale i zdrowia publicznego.

W tym stanie rzeczy, uznając, że zaskarżona decyzja odpowiada prawu, Sąd, w oparciu o przepis art. 479⁵³ § 1 k.p.c., orzekł o oddaleniu odwołania powoda.

O kosztach postępowania rozstrzygnięto, zgodnie z wyrażoną w art. 98 § 1 k.p.c., zasadą odpowiedzialności za wynik procesu przyjmując, że powód - jako przegrywający sprawę – zobowiązany jest do zwrotu Prezesowi URE oraz zainteresowanemu kosztów procesu, na które złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w wysokości 720 zł, ustalone w oparciu o § 14 ust. 2 pkt 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

SSO Małgorzata Perdion-Kalicka