

Sygn. akt XVII AmE 79/22

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 lipca 2023 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie – XVII Wydział Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący – SSO Bogdan Gierzyński

po rozpoznaniu w dniu 10 lipca 2023 r. w Warszawie

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z odwołania (...) z siedzibą w B. (...)

przeciwko **Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki**

o wymierzenie kary pieniężnej

na skutek odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 31 grudnia 2020 r., znak: (...)

oddala odwołanie;

zasądza od powoda (...) z siedzibą w B. (...) na rzecz pozwanego Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 720,00 zł (siedemset dwadzieścia złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

Sędzia SO Bogdan Gierzyński

Sygn. akt XVII AmE 79/22

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki decyzją z dnia 31 grudnia 2020 r., znak: (...), na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 1a (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.), art. 56 ust. 2 (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.), art. 56 ust. 2a (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.) w związku z art. 9a ust. 1 (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.), art. 9a ust. 2 pkt 2 (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.) oraz art. 56 ust. 3 i ust. 6 oraz art. 30 ust. 1 ustawy - Prawo energetyczne (Dz. U. 2020 r. poz. 833, ze zm.), a także w związku z art. 100 ust. 2 ustawy z dnia 14 grudnia 2018 r. o promowaniu energii elektrycznej z wysokosprawnej kogeneracji (Dz. U. z 2020 r. poz. 250, ze zm.) oraz w związku z art. 104 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 256, ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej przedsiębiorcy: (...) (poprzednio: (...)) z siedzibą w B., posiadającemu numer identyfikacji podatkowej (NIP): (...) orzekł, że:

przedsiębiorca: (...) z siedzibą w B., nie wywiązał się w okresie od dnia 4 kwietnia 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r., z określonego w art. 9a ust. 1 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.), obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki świadectwa pochodzenia z kogeneracji, o którym mowa w art. 91 ust. 1, wydanego dla energii elektrycznej wytworzonej w jednostkach kogeneracji znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub uiszczenia opłaty zastępczej, w terminie określonym w ust. 15, obliczonej w sposób określony w ust. 10,

za zachowanie opisane w punkcie pierwszym wymierzam przedsiębiorcy: (...) z siedzibą w B., karę pieniężną w kwocie **528 606,68 zł** (słownie: pięćset dwadzieścia osiem tysięcy sześćset sześć złotych, sześćdziesiąt osiem groszy).

Od powyższej decyzji odwołanie złożył (...) z siedzibą w B. zaskarżając ją w całości **wnosząc o jej zmianę poprzez odstąpienie od wymierzania kary.**

Odwołujący zarzucił zaskarżonej decyzji naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

art. 56 ust. 6a ustawy - Prawo energetyczne, poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że:

dla oceny stopnia szkodliwości czynu wystarczająca jest ocena hipotetycznego niebezpieczeństwa związanego z określoną kategorią zachowań zagrożonych karą, w oderwaniu od okoliczności konkretnej sprawy, podczas gdy prawidłowa wykładnia ww. przepisu prowadzi do wniosku, że obowiązkiem Prezesa URE była ocena stopnia szkodliwości na gruncie rozpoznawanej sprawy, z uwzględnieniem wszystkich wypracowanych w orzecznictwie dyrektyw służących ocenie stopnia szkodliwości czynu;

wykonanie obowiązku uiszczenia opłaty zastępczej po upływie terminu wynikającego z ustawy - Prawo energetyczne, uniemożliwia uznanie obowiązku za wykonany w świetle art. 56 ust. 6a ustawy - Prawo energetyczne, podczas gdy prawidłowa wykładnia ww. przepisu uwzględnia różnicę między niedopełnieniem obowiązku jako przesłanki nałożenia kary pieniężnej na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 1a Prawa energetycznego, a zrealizowaniem obowiązku, jako przesłanką odstąpienia od wymierzenia kary pieniężnej na podstawie art. 56 ust. 6a Prawa energetycznego;

art. 11 ust. 1 ustawy - Prawo przedsiębiorców, poprzez jego niezastosowanie, w konsekwencji rozstrzygnięcie wątpliwości co do treści normy prawnej z art. 56 ust. 6a ustawy - Prawo energetyczne na niekorzyść Skarżącego, przy czym, oceniając sprawę rozsądnie oraz mając na względzie przedstawione w niniejszym piśmie orzecznictwo, Prezes URE wątpliwości mieć nie powinien.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany Prezes Urzędu Regulacji Energetyki wniósł o:

oddalenie odwołania:

zwolnienie strony (Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki] od udziału w posiedzeniu przygotowawczym, ze względu na hierarchiczną strukturę urzędu i przekazywanie spraw na niższe szczeble, zatem udział pełnomocnika będzie wystarczający jako osoby mającej pełną wiedzę w niniejszej sprawie,

zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

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

Decyzją z dnia 21 lipca 2010 r., znak: (...) Prezes URE udzielił Przedsiębiorcy koncesji na obrót energią elektryczną, na okres od dnia 31 lipca 2010 r. do dnia 31 grudnia 2030 r. Z informacji przekazanych przez Przedsiębiorcę, przy piśmie z dnia 26 października 2017 r., wynika, że w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, dokonał on w 2015 roku sprzedaży energii elektrycznej na rzecz odbiorców końcowych (z wyłączeniem odbiorców przemysłowych samodzielnie realizujących obowiązek kogeneracyjny) w ilości **88 731,512 MWh**, w tym **68 226,410 MWh** w okresie od dnia od dnia 4 kwietnia 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r.

W związku z powyższym Przedsiębiorca był zobowiązany do:

uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectwa pochodzenia z kogeneracji, o którym mowa w art. 91 ust. 1 pkt 1 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.) w ilości **3 343,094 MWh** lub do uiszczenia opłaty zastępczej w wysokości **406 620,52 zł** (3 343,094 MWh x 121,63 zł/MWh),

uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectwa pochodzenia z kogeneracji, o którym mowa w art. 91 ust. 1 pkt 1a ustawy - Prawo energetyczne [w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.) w ilości **886,943 MWh** lub do uiszczenia opłaty zastępczej w wysokości **56108,01 zł** (886,943 MWh x 63,26 zł/MWh),

uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectwa pochodzenia z kogeneracji, o którym mowa w art. 91 ust. 1 pkt 2 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.) w ilości **15 828,527 MWh** lub do uiszczenia opłaty zastępczej w wysokości **174 113,80 zł** (15 828,527 MWh x 11,00 zł/MWh).

Ze znanych Prezesowi URE z urzędu informacji wynika, że Przedsiębiorca przedstawił do umorzenia Prezesowi URE świadectwa pochodzenia kogeneracji dla jednostki kogeneracji, o której mowa w art. 91 ust. 1 pkt 2 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.) w ilości **15 828,527 MWh**.

Z wykazu podmiotów, które dokonały wpłaty na konto Narodowego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej („NFOŚiGW”), załączonego do pisma z dnia 9 września 2016 r. wynika, że Przedsiębiorca do **dnia 30 czerwca 2016 r.** celem realizacji przedmiotowego obowiązku za rok 2015 uiszczył opłatę zastępczą w łącznej wysokości **72 972,00 zł**, przy czym zgodnie z deklaracją Przedsiębiorcy zawartą w piśmie z dnia 26 października 2017 r. kwotę **56 108,04 zł** uiszczył celem realizacji przedmiotowego obowiązku za okres od dnia 4 kwietnia 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. w odniesieniu do jednostki kogeneracji, o której mowa w art. 91 ust. 1 pkt 1a ustawy - Prawo energetyczne, co odpowiada **886,943 MWh** energii elektrycznej.

Ponadto 10 maja 2017 r. Przedsiębiorca wpłacił na konto NFOŚiGW kwotę **528 829,00 zł**, jednakże z uwagi na uiszczenie jej po terminie wskazanym w art. 9a ust. 15 P.e. (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.) nie może zostać uwzględniona jako realizacja przedmiotowego obowiązku.

Przedsiębiorca zrealizował obowiązek w odniesieniu do jednostki, o której mowa w art. 91 ust. 1 pkt 1a i pkt 2 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.).

Nie zrealizował natomiast obowiązku w odniesieniu do jednostki wskazanej w art. 9 ust. 1 pkt 1 - ustawy Prawo energetyczne [w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.). Brakująca ilość energii elektrycznej niezbędnej do realizacji przedmiotowego obowiązku za okres od dnia 4 kwietnia 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. w przypadku tej jednostki kogeneracji wynosi **3 343,094 MWh**, co odpowiada opłacie zastępczej w wysokości **406 620,52 zł**.

Przychód osiągnięty przez Przedsiębiorcę w 2019 r. z działalności koncesjonowanej polegającej na obrocie energią elektryczną, który zgodnie z oświadczeniem Przedsiębiorcy z dnia 23 października 2020 r. wyniósł **(...) zł**.

Z informacji znajdujących się w przekazanym przez Przedsiębiorcę przy piśmie z dnia 19 października 2020 r. sprawozdaniu finansowym za okres od dnia 1 października 2018 r. do dnia 30 września 2019 r., z którego wynika, że w tym okresie Przedsiębiorca osiągnął przychody netto ze sprzedaży w wysokości **(...) CHF**, co w przeliczeniu na złote, przy uwzględnieniu średniego kursu CHF ogłoszonego przez Narodowy Bank Polski na dzień zatwierdzenia ww. sprawozdania do publikacji (tj. na dzień 10 grudnia 2019 r) wynosi **(...) zł**.

Ponadto z bilansu Przedsiębiorcy wynika, że na dzień 30 września 2019 r. zgromadził on gotówkę i ekwiwalenty gotówki w kwocie **(...) CHF**, co w przeliczeniu na złote przy uwzględnieniu średniego kursu CHF ogłoszonego przez Narodowy Bank Polski na dzień zatwierdzenia ww. sprawozdania finansowego do publikacji odpowiada kwocie **(...) zł**.

Pismem z dnia 31 maja 2017 r. (znak: (...)), Prezes Urzędu Regulacji Energetyki (zwany dalej: „Prezesem URE”), zwrócił się do przedsiębiorcy: (...) (obecnie: (...) zwany dalej: „Przedsiębiorcą”) z prośbą o udzielenie informacji dotyczących dokonanej w okresie od 1 stycznia 2015 r. do 31 grudnia 2015 r. sprzedaży energii elektrycznej.

W odpowiedzi na ww. wezwanie Przedsiębiorca pismem z dnia 26 października 2017 r., przekazał informacje, z których wynikało, że sprzedał w okresie od dnia 1 stycznia 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. do odbiorców końcowych (z wyłączeniem odbiorców przemysłowych samodzielnie realizujących obowiązek kogeneracyjny) **88 731,512 MWh** energii elektrycznej w tym 68 226,410 MWh w okresie od dnia 4 kwietnia 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r.

Przedsiębiorca nie zrealizował za okresie od dnia 4 kwietnia 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. obowiązku, o którym mowa w art. 9a ust. 1 ustawy – Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązujący do dnia 24 stycznia 2019 r.).

Prezes URE wszczął pismem z dnia 24 września 2020 r., znak: (...)((...)) z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia Przedsiębiorcy kary pieniężnej, w związku z ujawnieniem możliwości nieprzestrzegania w okresie od dnia 4 kwietnia 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r., określonego w art. 9a ust. 1 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.) obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki świadectwa pochodzenia z kogeneracji, którym mowa w art. 91 ust. 1 (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.), wydanego dla energii elektrycznej wytworzonej w jednostkach kogeneracji znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub uiszczenia opłaty zastępczej, w terminie określonym ust. 15, obliczonej w sposób określony w ust. 10. Pismem tym Prezes URE wezwał również Przedsiębiorcę do przesłania wszelkich dokumentów pozwalających na ustalenie jego sytuacji finansowej oraz oświadczenia Przedsiębiorcy o wysokości przychodu osiągniętego w 2019 r. z działalności koncesjonowanej. Jednocześnie Prezes URE poinformował o włączeniu do akt niniejszego postępowania dokumentów nadesłanych przez Przedsiębiorcę przy piśmie z dnia 26 października 2017 r. - dotyczących dokonanej przez Przedsiębiorcę sprzedaży energii elektrycznej w roku 2015.

Przedsiębiorca, pismem z dnia 19 października 2020 r. wyjaśnił, że brak terminowej wpłaty należnej opłaty zastępczej za okres od dnia 4 kwietnia 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. wynikał z błędu przy realizacji przelewu z tytułu opłat zastępczych. Przedsiębiorca wskazał, że był świadomy ciężącego na nim obowiązku i poprawnie wyliczył jego wysokość, jednak ze względu na nieumyślny błąd pracownika nie doszło do wykonania zleconego przelewu. Przedsiębiorca załączył wewnętrzną korespondencję pracowników Spółki, potwierdzającą zamiar uiszczenia opłaty zastępczej w terminie, w wymaganej wysokości. Przedsiębiorca podkreślił także, że poza niewypełnieniem w terminie obowiązku dotyczącego żółtych certyfikatów skrupulatnie wykonał pozostałe obowiązki w zakresie „kolorowania energii” za rok 2015. Spółka poinformowała, że niezwłocznie po zorientowaniu się, że zaplanowany przelew nie został dokonany poinformowała o tym fakcie Prezesa URE pismem z dnia 19 kwietnia 2017 r., a następnie dnia 10 maja 2017 r. dokonała wpłaty na rachunek Narodowego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej (zwanego dalej „NFOŚiGW”) kwoty opłaty zastępczej za żółte certyfikaty za cały 2015 r.

Ponadto Przedsiębiorca wniósł o odstąpienie od wymierzenia kary na podstawie art. 56 ust. 6 ustawy - Prawo energetyczne, gdyż w jego ocenie stopień szkodliwości jego czynu był znikomy, a przedmiotowy obowiązek został zrealizowany. Według Przedsiębiorcy, kilkumiesięczne opóźnienie we wpłacie opłaty zastępczej nie mogło mieć wpływu na kondycję finansową NFOŚiGW, a co za tym idzie na finansowanie działań służących ochronie środowiska i efektywności energetycznej, przy czym Przedsiębiorca powołał się na wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 21 września 2016 r. (sygn. akt VI ACa 842/15W). Ponadto Spółka podkreśliła, że istotne jest także to, że niezwłocznie po samodzielnym wykryciu pomyłki pracownika, poinformowała o zaistniałym zdarzeniu Prezesa URE oraz uiściła opłatę zastępczą bez uprzedniego wezwania, przed wszczęciem niniejszego postępowania. Spółka wskazała także, że dokonanie wpłaty opłaty zastępczej po terminie wykluczyło ryzyko zakłócenia konkurencji, gdyż Spółka poniosła takie same obciążenia jak inne przedsiębiorstwa prowadzące działalność gospodarczą w zakresie wytwarzania i obrotu energią elektryczną i prawidłowo realizujące obowiązki.

Dodatkowo pismem z dnia 23 października 2020 r. Przedsiębiorca przesłał oświadczenie o wysokości przychodu osiągniętego z prowadzonej w Polsce działalności koncesjonowanej w 2019 r.

Pismem z dnia 10 listopada 2020 r., znak: (...) ((...), na podstawie art. 10 § 1 w związku z art. 73 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego, Prezes URE zawiadomił Przedsiębiorcę o zakończeniu prowadzonego postępowania i przysługującym mu 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.

Na wniosek pełnomocnika Przedsiębiorcy akta niniejszego postępowania zostały mu udostępnione w wersji elektronicznej dnia 23 listopada 2020 r.

Powyższy stan faktyczny został ustalony w oparciu o dowody z dokumentów zgromadzonych w postępowaniu administracyjnym, które nie były przez żadną ze stron niniejszego postępowania kwestionowane, jak też w ocenie Sądu nie budziły wątpliwości.

Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

W niniejszej sprawie sporem objęta jest kwestia, czy dokonana po terminie wpłata opłaty zastępczej może zostać uznana przez Prezesa URE za realizację przez przedsiębiorcę ww. obowiązku.

Zgodnie z art. 9a ust. 1 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.) odbiorca przemysłowy, przedsiębiorstwo energetyczne, odbiorca końcowy oraz towarowy dom maklerski lub dom maklerski, o których mowa w ust. 2, są obowiązani uzyskać i przedstawić do umorzenia Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki świadectwo pochodzenia z kogeneracji, o którym mowa w art. 91 ust. 1, wydane dla energii elektrycznej wytworzonej w jednostkach kogeneracji znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub uiścić opłatę zastępczą, w terminie określonym w ust. 15, obliczoną w sposób określony w ust. 10.

W myśl art. 9a ust. 15 tej ustawy (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.) - opłata zastępcza, o której mowa w ust. 1 pkt 2, stanowi przychód Narodowego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej i jest uiszczana na rachunek bankowy tego funduszu do dnia 30 czerwca każdego roku, za poprzedni rok kalendarzowy.

Termin określony we wskazanym wyżej przepisie (w brzmieniu obowiązującym do 29 stycznia 2019 r.) ma ***charakter materialny, zatem każda czynność dokonana po jego upływie jest z mocy prawa bezskuteczna*** (por. wyrok NSA z 20 grudnia 2012 r. II FSK 991/11). Jego uchybienie zawsze powoduje wydanie rozstrzygnięcia negatywnego. Jak zgodnie podkreśla się w judykaturze i doktrynie, termin materialny nie jest przywracalny. A zatem po dniu wynikającym z prawa materialnego, obowiązek wskazany w art. 9a ust 8 P.e. przekształca się w obowiązek zapłaty kary pieniężnej na podstawie art 56 ust 1 pkt 1a P.e. w wysokości ustalonej zgodnie z art 56 ust 2a pkt 3 P.e.”.

Wysokość opłaty zastępczej uzależniona jest od ilości energii sprzedanej odbiorcom końcowym, a sposób jej obliczania wynika z treści przepisów prawa energetycznego (art. 9a ust. 1 P.e. i § 9 ust 1 Rozporządzenie Ministra Gospodarki w sprawie sposobu obliczania danych podanych we wniosku o wydanie świadectwa pochodzenia z kogeneracji oraz szczegółowego zakresu obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia tych świadectw, uiszczania opłaty zastępczej i obowiązku potwierdzania danych dotyczących ilości energii elektrycznej wytworzonej w wysokosprawnej kogeneracji z dnia 26 lipca 2011 r. (Dz.U. Nr 176, poz. 1052).

Zgodnie z art. 100 ust. 2 ustawy o promowaniu energii elektrycznej z wysokosprawnej kogeneracji, do wykonania i rozliczenia obowiązku, o którym mowa w art. 9a ust. 1 ustawy - Prawo energetyczne, w brzmieniu dotychczasowym,

za okres przed dniem wejścia w życie ustawy (tj. przed dniem 25 stycznia 2019 r.) oraz w zakresie kar pieniężnych za nieprzestrzeganie tego obowiązku w tym okresie, stosuje się przepisy dotychczasowe.

Natomiast zgodnie z art. 9a ust. 2 pkt 2 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.) obowiązek, o którym mowa w ust. 1, realizuje przedsiębiorstwo energetyczne wykonujące działalność gospodarczą w zakresie wytwarzania energii elektrycznej lub obrotu tą energią i sprzedające tę energię odbiorcom końcowym niebędących odbiorcami przemysłowymi, o których mowa w art. 9a ust.2 pkt 1.

Zgodnie z art 9a ust. 11 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.), dla roku 2015, a więc i dla okresu od dnia 4 kwietnia 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r., zakres obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia świadectw pochodzenia z kogeneracji lub uiszczenia opłaty zastępczej zakres obowiązku umorzenia świadectw pochodzenia z kogeneracji lub uiszczenia opłaty zastępczej wynosił:

4,9 % dla jednostki kogeneracji, o której mowa w art. 91 ust. 1 pkt 1 ustawy - Prawo energetyczne [w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.),

1,3 % dla jednostki kogeneracji, o której mowa w art 91 ust 1 pkt 1a ustawy - Prawo energetyczne [w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.),

23,2 % dla jednostki kogeneracji, o której mowa w art. 91 ust 1 pkt 2 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.).

Na gruncie niniejszej sprawy, powód w okresie od 4 kwietnia 2015 r. do 31 grudnia 2015 r. dokonywał sprzedaży energii elektrycznej na rzecz odbiorców końcowych w ilości 68 226,410 MWh. Tym samym nie ulega wątpliwości, że powód podlegał dyspozycji art. 9a ust. 1 ustawy.

Wobec powyższego, za okres od dnia 4 kwietnia 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. przedsiębiorca był zobowiązany do:

uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectwa pochodzenia z kogeneracji, o którym mowa w art. 91 ust. 1 pkt 1 ustawy - Prawo energetyczne w ilości **3 343,094 MWh** lub do uiszczenia opłaty zastępczej w wysokości **406 620,52 zł** (3 343,094 MWh x 121,63 zł/MWh⁴),

uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectwa pochodzenia z kogeneracji, o którym mowa w art. 91 ust 1 pkt 1a ustawy - Prawo energetyczne w ilości **886,943 MWh** lub do uiszczenia opłaty zastępczej w wysokości **56 108,01 zł** (886,943 MWh x 63,26 zł/MWh⁴),

uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectwa pochodzenia z kogeneracji, o którym mowa w art. 91 ust 1 pkt 2 ustawy - Prawo energetyczne w ilości **15 828,527 MWh** lub do uiszczenia opłaty zastępczej w wysokości **174 113,80 zł** (15 828,527 MWh x 11,00 zł/MWh).

Z informacji znanych Prezesowi URE z urzędu wynika, że powód przedstawił do umorzenia Prezesowi URE świadectwa pochodzenia kogeneracji dla jednostki kogeneracji, o której mowa w art 91 ust 1 **pkt 2** ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.) w ilości **15 828,527 MWh**.

Należy stwierdzić ponadto, że przedsiębiorca **terminowo zrealizował obowiązek jedynie w odniesieniu do jednostki, o której mowa w art. 91 ust. 1 pkt 1a i pkt 2 ustawy - Prawo energetyczne, ale nie zrealizował obowiązku w odniesieniu do jednostki wskazanej w art. 9 ust. 1 pkt 1 ustawy - Prawo energetyczne.** Brakująca ilość energii elektrycznej niezbędnej do realizacji - w całości - przedmiotowego obowiązku za okres od dnia 4 kwietnia 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. w przypadku jednostki kogeneracji wynosiła **3 343,094 MWh**, co odpowiada opłacie zastępczej w wysokości **406 620,52 zł**.

Jak bowiem z wykazu podmiotów, które dokonały wpłaty na konto Narodowego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej („NFOŚiGW”), załączonego do pisma z dnia 9 września 2016 r. wynika, że Przedsiębiorca do

dnia **30 czerwca 2016 r.** celem realizacji przedmiotowego obowiązku za rok 2015 uiszczył opłatę zastępczą w łącznej wysokości **72 972, 00 zł,** przy czym - zgodnie z deklaracją przedsiębiorcy zawartą w piśmie z dnia 26 października 2017 r. - kwotę **56 108,04 zł** uiszczył celem realizacji przedmiotowego obowiązku za okres od dnia 4 kwietnia 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. w odniesieniu do jednostki kogeneracji, o której mowa w art. 91 ust 1 **pkt 1a** ustawy Prawo energetyczne, co odpowiada **886,943 MWh** energii elektrycznej. Ponadto, dnia **10 maja 2017 r. przedsiębiorca wpłacił** na konto NFOŚiGW kwotę **528 829,00 zł, jednakże było to już po terminie wskazanym w art. 9a ust. 15 ustawy – Prawo** energetyczne, **zatem** nie mogło to być uznane jako realizacja mniejszego obowiązku.

Łączna kwota brakującej opłaty zastępczej wynosiła zatem na dzień 30 czerwca 2016 r. wynosiła **406 620,52 zł** i **została uiszczona ostatecznie** przez przedsiębiorcę z opóźnieniem w dniu 10 maja 2017 r., zamiast w terminie ustawowym do dnia 30 czerwca 2016 r. **Oplata zastępcza** została wpłacona przez powoda na konto NFOŚiGW **w dniu 10 maja 2017 r.,** a zatem **nie można tego uznać za wypełnienie obowiązku** wynikającego z art. 9a ust. 1 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.) za okres od dnia 4 kwietnia 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r., **do dnia 30 czerwca 2016 r.**

Zgodnie zaś z art. 56 ust. 1 pkt 1a ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym w dacie wydania zaskarżonej decyzji) karze pieniężnej podlega ten, kto nie przestrzega obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki świadectwa pochodzenia, świadectw pochodzenia biogazu lub świadectwa pochodzenia z kogeneracji albo nie uiszcza opłat zastępczych, o których mowa w art. 9a ust. 1 i 8 ustawy - Prawo energetyczne.

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 – w myśl art. 56 ust. 3 P.e.

Ustalając wysokość kary pieniężnej, Prezes URE uwzględnia stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia oraz dotychczasowe zachowanie podmiotu i jego możliwości finansowe, zgodnie z treścią art. 56 ust. 6. Prezes URE może odstąpić od wymierzenia kary, jeżeli stopień szkodliwości czynu jest znikomy, a podmiot zaprzestał naruszania prawa lub zrealizował obowiązek, na co wskazuje treść art. 56 ust 6a P.e.

Przenosząc powyższe regulacje na grunt niniejszej sprawy niewątpliwie było, że na przedsiębiorcy ciążył obowiązek wynikający z art. 9a ust 1 P.e., którego przedsiębiorca w odniesieniu do energii sprzedanej w 2015 nie zrealizował, tj. nie wywiązał się w okresie od dnia 4 kwietnia 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r., z określonego w art. 9a ust. 1 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.), obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki świadectwa pochodzenia z kogeneracji, o którym mowa w art. 91 ust. 1, wydanego dla energii elektrycznej wytworzonej w jednostkach kogeneracji znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub uiszczenia opłaty zastępczej, w terminie określonym w ust. 15, obliczonej w sposób określony w ust. 10.

Wbrew twierdzeniom powoda, pozwany poddał analizie wszystkie ww. przesłanki mogące mieć zastosowanie w sprawie, wyjaśniając dlaczego odstąpienie od decyzji nie jest możliwe. Jeżeli zaś chodzi o stopień szkodliwości czynu powoda to Prezes URE wziął pod uwagę:

- rodzaj i charakter naruszonego dobra,
- rozmiary wyrządzonej szkody,
- sposób i okoliczności popełnienia czynu,
- wagę naruszonych obowiązków

- postać zamiaru,
- motywację powoda,
- rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień naruszenia.

Ocena szkodliwości czynu powoda została szczegółowo opisana w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji, gdzie w sposób C rzeczowy i wyczerpujący wyjaśniono dlaczego stopień szkodliwości czynu powoda nie może być uznany za znikomy, co znalazło odzwierciedlenie w treści decyzji. Powód ponadto sam przyznał, że nie wykonał ciężących na nim obowiązków, przy czym nie jest istotne z jakich powodów to nastąpiło.

Zasadne było więc nałożenie przez Prezesa URE kary, o jakiej mowa w art. 56 ust 1 pkt 1a P.e.

Należy podkreślić, iż brzmienie art. 56 ust. 1 pkt 1a Prawa energetycznego wskazuje na istniejący po stronie Prezesa URE obowiązek wszczęcia postępowania o wymierzenie kary pieniężnej. Jak wskazał Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 4 lipca 2014 r. (sygn. akt VI ACa 1632/13), „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. W świetle treści tego przepisu nie ma podstaw do ustalenia, że nałożenie kary jest uwarunkowane zawinionym zachowaniem przedsiębiorcy. Zatem art. 56 ust. 1 stanowi samodzielną podstawę do wymierzenia kary, a odpowiedzialność danego podmiotu nie jest oparta na zasadzie winy, lecz na zasadzie bezprawności działania czy zaniechania”.

Przepis ten nie jest zatem uprawniającym Prezesa URE do nałożenia kary pieniężnej, lecz obligującym go do jej wymierzenia w przypadku stwierdzenia wymienionych w nim okoliczności. Kara pieniężna, o której mowa powyżej, ma pełnić funkcję prewencji szczególnej i ogólnej, a więc być zarówno realną, odczuwalną dolegliwością dla ukaranego podmiotu, będącą reakcją na naruszenie przepisów, ale także wyraźnym ostrzeżeniem na przyszłość, zapobiegającym powtarzaniu nagannych zachowań. Nie sposób zgodzić się z twierdzeniem powoda, że błędną wykładnię stanowi nałożenie na przedsiębiorstwo energetyczne obowiązku zapłaty kary pieniężnej „w każdej sytuacji” nieprzebrzegania obowiązku uzyskania i przedłożenia do umorzenia Prezesowi URE świadectwa pochodzenia lub nieuiszczenia opłaty zastępczej. Jak już wskazano powyżej, w niniejszej sprawie po stronie powoda zaistniała pozytywna przesłanka do wymierzenia przez Prezesa URE kary pieniężnej, brak jest natomiast przesłanek pozwalających na odstąpienie od wymierzenia kary.

Należy bowiem wskazać, że odstąpienie od wymierzenia kary przez Prezesa URE ma charakter fakultatywny, a do jego zastosowania niezbędne jest wystąpienie jednocześnie dwóch kumulatywnych przesłanek, jakimi są znikoma szkodliwość czynu oraz zaprzestanie naruszania prawa (bądź zrealizowanie obowiązku). Jak wskazał Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 30 kwietnia 2014 r. (sygn. akt. VI ACa 927/13) „w sytuacji niespełnienia żadnej z powyższych alternatywnych przesłanek prawnie irrelevantna staje się ocena stopnia szkodliwości czynu powoda, a w szczególności, czy był on znikomy. Jest to bowiem przesłanka, która powinna być spełniona łącznie z zaprzestaniem naruszania prawa lub zrealizowaniem obowiązku”. Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy wskazuje jednoznacznie, że powód w ogóle nie wykonał ciężącego na nim obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia świadectw pochodzenia lub uiszczenia opłaty zastępczej. W związku z tym wbrew twierdzeniu powoda, Prezes URE nie mógł skorzystać z uprawnienia wynikającego z art. 56 ust. 6a P.e. ze względu na brak przesłanek umożliwiających odstąpienie od wymierzenia kary. Przepis powyższy stanowi, że Prezes URE może odstąpić od wymierzenia kary, jeśli stopień szkodliwości czynu jest znikomy a podmiot zaprzestał naruszania prawa lub zrealizował obowiązek. Należy wskazać, że przesłanki te muszą wystąpić łącznie. W przedmiotowej sprawie, powód nie uiścił opłaty zastępczej oraz nie umorzył odpowiedniej ilości świadectw pochodzenia z kogeneracji za energię elektryczną sprzedaną odbiorcom końcowym, nie można zatem uznać, że doszło do realizacji obowiązku lub zaprzestania naruszenia prawa. Ponadto, nie można uznać, że stopień szkodliwości popełnionego czynu był znikomy.

Dodatkowo powód podniósł, że Prezes URE naruszył art. 11 ust. 1 ustawy - Prawo przedsiębiorców, bowiem rozstrzygnął „wątpliwości co do normy prawnej na niekorzyść”, przedsiębiorcy. Z tak sformulowanym zarzutem nie można się zgodzić, albowiem w art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców sformulowano zasadę in dubio pro libertate, która w rzeczywistości jest zasadą przyjaznej interpretacji przepisów, gdyż zgodnie z 11 ust. 1 ustawy, w przypadku gdy przedmiotem postępowania przed organem jest nałożenie na przedsiębiorcę obowiązku bądź ograniczenie lub odebranie uprawnienia, a w sprawie pozostają wątpliwości co do treści normy prawnej, wątpliwości te są rozstrzygane na korzyść przedsiębiorcy. Zasada ta nie oznacza jednak, że ilekroć pojawiają się różne rozumienia normy prawnej, niezależnie od poprawności argumentacji, to zawsze należy stosować taką wykładnię prawa, jaka okazuje się być na korzyść przedsiębiorcy. Zasada ta będzie mieć zastosowanie dopiero wówczas, jeśli mimo dokonania poprawnej metodologicznie i logicznie wykładni przepisu pozostaje kilka wyników wykładni, które mogą być uznane za prawidłowe. Zasada wyrażona w art. 11 ust. 1 Prawa przedsiębiorców powinna być stosowana dopiero na ostatnim etapie wykładni, pełniąc funkcję dyrektywy kierunku interpretacji, a nie funkcję metody wykładni prawa, wyprzedzającej inne metody. Taka sytuacja nie ma miejsca w przedmiotowej sprawie, albowiem przepisy prawa materialnego są jasne.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie znajdując podstaw do jego uwzględnienia, oddalił wniesione przez powoda odwołanie na podstawie art. 479⁵³ § 1 k.p.c.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c., zgodnie z którym strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (koszty procesu). Z uwagi na oddalenie odwołania w całości, powoda należało uznać za stronę, która przegrała proces i zasądzić od niego na rzecz pozwanego zwrot kosztów procesu. Na powyższe koszty złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika pozwanego w wysokości 720,00 zł ustalone w oparciu § 14 ust. 2 pkt 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. 2015, poz. 1804 z zm.).

SSO Bogdan Gierzyński