

Sygn. akt *XVII AmE 58/15*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 stycznia 2016 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący: **SSO Maria Witkowska**

Protokolant: sekretarz sądowy Patrycja Żuk

po rozpoznaniu w dniu 20 stycznia 2016 r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z odwołania (...) **Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki**

o **wymierzenie kary pieniężnej**

na skutek odwołania (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. od Decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 30 grudnia 2014 r. Nr (...)

1) **oddala odwołanie;**

2) **zasądza od (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 360 zł (trzysta sześćdziesiąt złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.**

**Sygn. akt XVII AmE 58/15**

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 30 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: (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (poprzednio: Fabryka (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością), z siedzibą w K., orzekł, że:

1) Przedsiębiorca: (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K., 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. 90 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,

1) za zachowanie opisane w punkcie pierwszym wymierzył przedsiębiorcy: (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K., karę pieniężną w kwocie 140 622,02 zł to jest w wysokości (...) % przychodu z działalności koncesjonowanej osiągniętego przez tego przedsiębiorcę w 2013 r.

Powód (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. (poprzednio Fabryka (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością) wniósł odwołanie od przedmiotowej Decyzji, podając jako podstawę art. 78 w związku z art. 67 ust. 1, art. 217, art. 83, art. 7 art. 8 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 13 w związku z art. 17 i 141 Traktatu ustanawiającego Wspólnoty Europejskie, art. 34 i 41 Karty Praw Podstawowych oraz art. 30 ust. 2 i ust. 3, art. 56 ust. 6 i ust. 6a ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne, zaskarżając niniejszą Decyzję w całości.

Zaskarżonej Decyzji powód zarzucił, iż:

1. została wydana bez podstawy prawnej, a organ działał według brzmienia od dnia 30 kwietnia 2014 roku i z wyjątkowo rażącym naruszeniem obowiązującego prawa administracyjnego oraz słusznego interesu przedsiębiorcy jako strony postępowania objętej szczególną ochroną normami rangi konstytucyjnej,
2. rażąco narusza materialne prawo energetyczne oraz przepisy materialnego i formalnego prawa administracyjnego:
  - poprzez niewłaściwe zastosowanie wskazanych w Decyzji przepisów ustawy Prawo energetyczne oraz przez niezastosowanie przepisów umożliwiających organowi odstąpienie w stopniu mającym istotny wpływ na treść orzeczenia,
  - poprzez niewłaściwe zastosowanie podstawowych zasad krajowego i wspólnotowego prawa administracyjnego, w szczególności przepisów art. 6, art. 7, art. 8, art. 9, art. 11, art. 15, art. 28, art. 75, art. 76, art. 77, art. 80, art. 81 i art. 155 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 roku Kodeks postępowania administracyjnego.

W oparciu o powyższe powód wniósł o:

1. zmianę zaskarżonej Decyzji poprzez uznanie, iż przedsiębiorca energetyczny nie naruszył wskazanych przepisów ustawy Prawo energetyczne oraz warunków koncesji w stopniu uzasadniającym nałożenia kary pieniężnej,
2. uchylenie wymierzonej przedsiębiorcy energetycznemu kary pieniężnej w całości,
3. dopuszczenie dowodu z przebiegu ustalenia faktycznego przedsiębiorcy zobowiązanego do wykonania nałożonych przez przepisy ustawy Prawo energetyczne obowiązków celem wykazania okoliczności, na podstawie których Prezes URE winien rozważyć możliwość odstąpienia od wymierzenia kary bowiem z treści dokonanych ustaleń jednoznacznie według powoda wynika, iż stopień szkodliwości czynu jest znikomy, a podmiot zaprzestał naruszania prawa lub zrealizował obowiązek,
4. rozważenie autokorekty zaskarżonej Decyzji w trybie przepisów art. 132 k.p.a. bowiem z treści jej uzasadnienia jednoznacznie zdaniem powoda wynika, iż organ nie dokonał uwzględnienia istotnych dla sprawy okoliczności, a mianowicie; stopnia szkodliwości czynu, stopnia zawinienia oraz dotychczasowego zachowania Pana R. S. - przedsiębiorcy energetycznego i rozważył możliwość odstąpienia od wymierzenia kary mimo niewątpliwych ustaleń, iż stopień szkodliwości czynu jest znikomy, a podmiot zaprzestał naruszania prawa lub zrealizował obowiązek,
5. zasądzenie na rzecz odwołującego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

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

Fabryka (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w M., zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem (...), w ramach prowadzonej działalności gospodarczej zajmowała się m.in. wytwarzaniem, przesyłaniem, dystrybucją i handlem energią elektryczną (k. 22- 25 akt sądowych). Następcą prawnym wymienionej Spółki jest (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K., którego przedmiotem działalności jest wytwarzanie i przesyłanie energii elektrycznej (k. 15, 26- 29 akt sąd.).

Decyzją Prezesa URE znak: (...) z dnia 26 października 2012 roku została udzielona ww. Spółce koncesja na obrót energią elektryczną (okoliczność bezsporna).

W 2013 roku Spółka dokonała sprzedaży na rzecz odbiorców końcowych 3.873,779 MWh energii elektrycznej (k. 9-10 akt adm.).

Spółka w 2013 r. nie uzyskała i nie przedstawiła Prezesowi URE do umorzenia świadectw pochodzenia energii elektrycznej potwierdzających wytworzenie energii elektrycznej w odnawialnych źródłach energii 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.

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 uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectw pochodzenia, o których mowa w art. 9e ust. 1 lub w art. 9o ust. 1 ustawy – Prawo energetyczne, wydanych dla energii elektrycznej wytworzonej w 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 pkt 1 ustawy Prawo energetyczne, obliczonej w sposób określony w art. 9a ust. 2 tej ustawy. (k. 11- 12 akt adm.).

W odpowiedzi na powyższe, pismem z dnia 16 października 2014 r. Przedsiębiorca poinformował, że ze względu na bardzo złą sytuację finansową nie uiścił opłaty zastępczej za energię elektryczną sprzedaną do odbiorców końcowych oraz przesłał oświadczenie o osiągniętym w 2013 r. przychodzie z działalności koncesjonowanej polegającej na obrocie energią elektryczną wynoszącym (...)zł, informację o przychodzie z działalności koncesjonowanej polegającej na usłudze dystrybucji energii elektrycznej w 2013 r. wynoszącym (...) zł, a także bilans i rachunek zysków i strat za 2013 r. (k. 14- 18 akt adm.).

Pismem z dnia 30 października 2014 r. Prezes URE zawiadomił Przedsiębiorcę o zgromadzeniu materiałów dowodowych pozwalających podjęcie decyzji oraz o przysługującym Przedsiębiorcy prawie do zapoznania się z całością zebranego w sprawie materiału dowodowego i wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz złożenia dodatkowych uwag i wyjaśnień (k. 20 akt adm.).

Przedsiębiorca w wyznaczonym terminie nie skorzystał z przysługującego mu uprawnienia, natomiast pismem z dnia 12 listopada 2014 r. zgłoszony pełnomocnik Przedsiębiorcy podniósł, iż zarząd Spółki jest przekonany, że „zwrócił się do właściwych organów, w tym do Prezesa URE by wydał takie zaświadczenia i je umorzył jak wymagają tego przepisy”. W związku z powyższym wniósł o zaniechanie przez organ wymierzenia kary za nieprzestrzeganie przedmiotowego obowiązku (k. 22 akt adm.).

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

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

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.

Obowiązek o powyższej treści ciążył na przedsiębiorstwie energetycznym zarówno w 2013 jak i 2014 r., z tym zastrzeżeniem, że na podstawie art. 1 pkt 11 lit. a) tiret drugie ustawy z dnia 26 lipca 2013 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2013 r., poz. 984) zmieniającej ustawę Prawo energetyczne z dniem 11 września 2013 r. dodano możliwość uzyskania i przedstawienia do umorzenia świadectw pochodzenia dla energii elektrycznej wytworzonej w źródłach zlokalizowanych w wyłącznej strefie ekonomicznej.

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. Regulacje z art. 9a ust. 1 i art. 9a ust. 1 a pkt 2 ustawy pozostały aktualne również w dacie wydania zaskarżonej Decyzji co miało miejsce 30 grudnia 2014 r. Toteż zarzut, iż Prezes URE działał w oparciu o przepisy obowiązujące od dnia 30 kwietnia 2014 r. jest bezpodstawny, skoro istota rzeczonego obowiązku pozostawała niezmienna pomimo nowelizacji przepisów ustawy Prawo energetyczne dokonanej ustawą z dnia 14 marca 2014 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2014 r., poz. 490) i ustawą z dnia 26 czerwca 2014 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne (Dz.U. z 2014 r., poz. 942).

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.

Wymieniony termin uiszczenia alternatywnej opłaty zastępczej również nie uległ zmianie na przestrzeni od aktualizacji wobec powoda rzeczonego obowiązku do wydania Decyzji, ponieważ dokonano wyłącznie wydzielenia, stosownie do treści ustawy z dnia 14 marca 2014 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz niektórych innych ustaw, osobnych punktów odnoszących się do terminu uiszczenia opłaty zastępczej dotyczącej obowiązków z art. 9a ust. 1 oraz z art. 9a ust. 8 ustawy. Zasady wypełnienia przedmiotowego obowiązku nie uległy zatem faktycznie żadnej modyfikacji.

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 uiszczonych przez przedsiębiorstwo energetyczne opłat zastępczej, w wykonanej całkowitej rocznej sprzedaży energii elektrycznej przez to przedsiębiorstwo odbiorcom końcowym, wynosi nie mniej niż (...) %.

Natomiast skoro, jak podał sam Przedsiębiorca dokonał on w roku 2013 sprzedaży energii elektrycznej na rzecz odbiorców końcowych w ilości 3 873,779 MWh (k. 9 akt adm.), 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 464,853 MWh energii elektrycznej.

Ze zgromadzonego materiału nie wynika, iż Przedsiębiorca przedstawił do umorzenia Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki odpowiednie świadectwa pochodzenia.

Przykładowo świadectwo pochodzenia opisane w art. 9e ust. 1 ustawy Prawo energetyczne, będące potwierdzeniem wytworzenia energii elektrycznej w odnawialnym źródle energii, uzyskuje się w myśl art. 9e ust. 3 ustawy na wniosek przedsiębiorstwa energetycznego zajmującego się wytwarzaniem energii elektrycznej w odnawialnych źródłach energii, złożony do Prezesa URE za pośrednictwem operatora systemu elektroenergetycznego. Po spełnieniu formalności określonych w ustawie powstają prawa majątkowe wynikające ze świadectw pochodzenia (art. 9e ust. 7 ustawy). Natomiast stosownie do art. 9e ust. 11 podmiot prowadzący rejestr świadectw pochodzenia, organizujący obrót prawami majątkowymi, wydaje na wniosek przedsiębiorstwa energetycznego, o którym mowa w art. 9a ust. 1 a (czyli takiego jak powód), ale tylko temu, któremu przysługują prawa majątkowe wynikające ze świadectw pochodzenia, dokument stwierdzający te prawa. Z kolei na wniosek przedsiębiorstwa energetycznego, o którym mowa w art. 9a ust. 1 a, Prezes URE umarza w drodze decyzji świadectwa w całości lub części, jeśli przysługują im prawa majątkowe wynikające ze świadectw pochodzenia (art. 9e ust. 13 ustawy). Tymczasem pozwany wskazał, że Przedsiębiorca nie przedstawił mu żadnych dokumentów potwierdzających istnienie praw majątkowych wynikających ze świadectw pochodzenia przysługujących mu w rejestrze pochodzenia. Poza tym w toku postępowania powód nie złożył dowodu, który potwierdzałby w ogóle złożenie wniosku do organu regulacyjnego o umorzenie świadectw pochodzenia. Na brak takiego wniosku zwracał też uwagę pozwany w Decyzji. Jak wynika zaś z treści przepisu art. 9e ust. 13 ustawy wymagane jest, aby to przedsiębiorstwo energetyczne zwróciło się do organu w tej kwestii. Bezpodstawnie zatem zarzuca powód, iż to organ nie umorzył świadectw pochodzenia, skoro organ nie działa w tym zakresie z urzędu, tylko z inicjatywy przedsiębiorstwa energetycznego.

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 138.224,04 zł odpowiadającą 464,853 MWh energii elektrycznej w ww. cenie.

Przedsiębiorca w toku postępowania administracyjnego podał, że nie dokonał jej zapłaty (k. 14 akt adm.). 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 464,856 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 do dnia 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 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 zwinionym 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.

Wskazany przepis art. 56 ust. 1 pkt 1a ustawy Prawo energetyczne stanowi podstawę Decyzji o wymierzeniu Przedsiębiorcy kary za opisane w niej zaniechanie i jako taki został w niej wymieniony, toteż bezzasadnie powód zarzuca, że zaskarżona Decyzja została wydana bez podstawy prawnej.

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 937.480,18 zł, a przychód z działalności koncesjonowanej polegającej na usłudze dystrybucji energii elektrycznej za 2013 r. wyniósł 475.584,20 zł. Nominalna wartość nieuiszczonej opłaty zastępczej jest jednak niemała, gdyż wynosi 138.224,04 zł. Na taką kwotę trzeba więc ocenić uszczuplenie dochodów Narodowego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej.

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 musiał mieć ogólną 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, drugi raz z rzędu, aczkolwiek Przedsiębiorca wskazywał w postępowaniu administracyjnym, że zaniechanie było wynikiem złej sytuacji finansowej Przedsiębiorstwa. Innym razem podnosił jednak, że zwracał się o wydanie i umorzenie świadectw, czego wszak nie udowodnił.

Te wszystkie okoliczności świadczą zdaniem Sądu, iż powód dopuścił się czynu o wyższej niż znikoma 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 uiszczył należnej opłaty zastępczej ani w ogóle nie umorzył świadectw pochodzenia. Jak przyjął za to 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. Bezasadny jest zatem zarzut powoda dotyczący niezastosowania przepisu umożliwiającego odstąpienie od wymierzenia kary Przedsiębiorcy, tj. art. 56 ust. 6a Prawa energetycznego.

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. Podkreślenia wymaga, iż słaba kondycja finansowa nie zwalnia Przedsiębiorcy z realizacji tych obowiązków. Profesjonalny przedsiębiorca powinien, zachowując należyłą 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 została jednakże uwzględniona sytuacja finansowa Przedsiębiorcy. Zgodnie z oświadczeniem Przedsiębiorcy, zawartym w piśmie z dnia 16 października 2014 r. wysokość jego przychodu za rok 2013 z tytułu działalności koncesjonowanej polegającej na obrocie energią elektryczną wyniosła (...) zł, za to wysokość przychodu z tytułu działalności koncesjonowanej polegającej na usłudze dystrybucji energii elektrycznej za rok 2013 wyniosła (...)zł. Z bilansu oraz rachunku zysków i strat sporządzonego za 2013 r. wynika ponadto, że Przedsiębiorca uzyskał

przychody netto ze sprzedaży w wysokości (...) zł oraz stratę w kwocie (...) zł a wartość aktywów trwałych wyniosła (...) zł.

Rozważając inne okoliczności, w tym dotychczasowe zachowanie Spółki, Sąd wziął pod uwagę, iż jak podał Prezes URE, również w 2012 r. Spółka nie wypełniła obowiązku określonego w art. 9a ust. 1 ustawy Prawo energetyczne, czego powód nie kwestionował. Okoliczność ta wpłynęła zatem na zaostrzenie kary.

Wysokość kary pieniężnej słusznie została ustalona w oparciu o 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 138.224,04 zł, kara minimalna w niniejszym przypadku wynosi (...) zł.

Prezes URE obniżył jednak karę do kwoty 140.622,02 zł, aby mieściła się w granicach wskazanych w art. 56 ust. 3 ustawy - Prawo energetyczne, w świetle którego wysokość kary pieniężnej nie może przekroczyć (...) 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 (...) przychodu ukaranego przedsiębiorcy, wynikającego z działalności koncesjonowanej, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym.

Biorąc pod uwagę wszystkie ustalone w niniejszym postępowaniu okoliczności, w szczególności fakt braku realizacji ustawowego obowiązku w całości, w którejkolwiek z dozwolonych postaci oraz dotychczasowe zachowanie powoda, Sąd stwierdził, że przemawiają one za nałożeniem kary w powyższej kwocie. Wysokość orzeczonej kary nie powinna znacząco wpłynąć na płynność finansową Przedsiębiorcy.

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, co zmotywuje Przedsiębiorcę do przestrzegania reguł prawnych wynikających z prowadzenia koncesjonowanej działalności gospodarczej.

W świetle powyższego, zarzuty powoda stawiane zaskarżonej Decyzji Sąd ocenił jako nietrafne, zatem nie mogły one skutkować zmianą Decyzji i uchYLENIEM kary.

Zdaniem Sądu nie doszło także przez Prezesa URE do naruszenia, jak określił powód, konstytucyjnego wymogu proporcjonalności ograniczeń wolności gospodarczej. Art. 22 konstytucji RP stanowi, iż ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny. Takim ograniczeniem wolności jest w niniejszym przypadku ustawowe nałożenie na powodowego przedsiębiorcę energetycznego, prowadzącego działalność gospodarczą w ramach udzielonej koncesji na obrót energią elektryczną, obowiązków, których niewypełnienie jest zagrożone sankcją w postaci kary pieniężnej. Dopuszczalność stosowania administracyjnych kar pieniężnych jako reakcji na naruszenie ustawowych obowiązków nie budzi wątpliwości. Brak stosownej sankcji powoduje bowiem, że przepis staje się martwy, a niespełnianie obowiązku nagminne (zob. wyroki TK z: 18 kwietnia 2000 r., sygn. K 23/99, OTK ZU nr 3/2000, poz. 89; 15 stycznia 2007 r., sygn. P 19/06, OTK ZU nr 1/ A/2007, poz. 2; 31 marca 2008 r., sygn. SK 75/06, OTK ZU nr 2/A/2008, poz. 30). Jak stwierdził Trybunał w uzasadnieniu orzeczenia z 1 marca 1994 r., sygn. U 7/93, administracyjne kary pieniężne są to środki mające na celu mobilizowanie podmiotów do terminowego i prawidłowego wykonywania obowiązków na rzecz państwa (OTK w 1994 r., cz. I, poz. 5). Kary te - stosowane automatycznie, z mocy ustawy mają bowiem przede wszystkim znaczenie prewencyjne (wyrok TK z 29 kwietnia 1998 r., sygn. K 17/97, OTK ZU nr 3/1998, poz. 30). Przez zapowiedź negatywnych konsekwencji, jakie nastąpią w wypadku naruszenia obowiązków określonych w ustawie albo w decyzji administracyjnej, motywują adresatów do wykonywania ustawowych obowiązków (sygn. P 19/06). Podstawą zastosowania tego typu kar jest samo obiektywne naruszenie prawa.



Tym samym administracyjna kara pieniężna nie jest wyłącznie represją za naruszenie prawa (zob. wyrok TK z 14 października 2009 r., sygn. Kp 4/09, OTK ZU nr 9/A/2009, poz. 134), ale przede wszystkim stanowi środek przymusu, który służyć ma zapewnieniu wykonywania obowiązków wobec państwa. Organ administracyjny musi bowiem posiadać skuteczne środki, które skłonią adresatów norm do oczekiwanego zachowania w sferach uznanych za szczególnie istotne.

Administracyjna kara pieniężna stanowi zatem ingerencję w prawa majątkowe jej adresatów. Sankcja ta godzi bowiem w dobro, którym jest majątek podmiotu naruszającego obowiązki administracyjnoprawne. Z drugiej strony art. 83 Konstytucji nakłada na każdego obowiązek przestrzegania prawa Rzeczypospolitej Polskiej. Tym samym ustawodawcy przysługuje swoboda określenia sankcji związanych z niedopełnieniem tego obowiązku. Swoboda ustawodawcy w nakładaniu tego typu kar nie jest nieograniczona i wymaga poszanowania podstawowych zasad zawartych w Konstytucji (wyrok TK z 12 stycznia 1999 r., sygn. P 2/98, OTK ZU nr 1/1999, poz. 2 i powołane tam orzecznictwo). Do zasad tych należą wywodzona z zasady demokratycznego państwa prawna zasada zaufania do prawa i sprawiedliwości (art. 2 Konstytucji) czy też zasada proporcjonalności (art. 31 ust. 3 Konstytucji). Oznacza to, że ustawodawca nie może stosować sankcji oczywiście nieadekwatnych lub nieracjonalnych albo niewspółmiernie dolegliwych, oderwanych od stopnia naganności zachowania jednostki w stosowaniu obowiązującego prawa (zob. wyrok TK z 30 listopada 2004 r., sygn. SK 31/04, OTK ZU nr 10/A/2004, poz. 110). Zgodnie z zasadą proporcjonalności wszelkie ograniczenia korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie prawnym dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego bądź dla ochrony środowiska, zdrowia, moralności publicznej albo wolności i praw innych osób. Nie ulega wątpliwości, że wykonywanie obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectwa pochodzenia, o którym mowa w art. 9e ust.1 lub w art. 9o ust. 1 ustawy Prawo energetyczne lub uiszczenia opłaty zastępczej służy interesowi publicznemu, zaś wymierzona przez Prezesa Urzędu kara pieniężna spełni rolę, którą każda sankcja administracyjna powinna odgrywać - zmotywuje adresata do wykonywania ustawowych obowiązków. Wobec tego podniesione przez powoda w tej kwestii zarzuty Sąd uznał za nietrafne.

W odniesieniu do zgłoszonych przez powoda zarzutów dotyczących procedury administracyjnej Sąd stwierdził, iż nie mogły być one skuteczne w postępowaniu przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Sąd uznał, że nawet gdyby przyjąć, że w postępowaniu administracyjnym doszło do uchybień to nie mogą one być przedmiotem postępowania sądowego mającego na celu merytoryczne rozstrzygnięcie sporu, bowiem Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zobowiązany jest do wszechstronnego zbadania wszystkich istotnych okoliczności sprawy, przy uwzględnieniu zasad rozkładu ciężaru dowodu i obowiązku stron w postępowaniu dowodowym (vide Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 lutego 2007 roku, sygn. akt VI ACa 952/06). Podkreślenia wymaga, że postępowanie przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie stanowi kolejnej instancji postępowania administracyjnego, a wniesienie przez stronę odwołanie otwiera drogę postępowania cywilnego o kontradiktoryjnym charakterze, w którym sąd zobowiązany jest osądzić sprawę od nowa (vide Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 24 października 2006 roku, sygn. akt VI ACa 1026/05).

Biorąc powyższe względy pod uwagę Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oddalił wniesione przez powoda odwołanie na podstawie art. 479<sup>53</sup> § 1 k.p.c., nie znajdując podstaw do jego uwzględnienia.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sporu, w oparciu o treść art. 98 i 99 k.p.c.

SSO Maria Witkowska