

**Sygn. akt XVII AmE 75/15**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 maja 2016 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący: SSO Bogdan Gierzyński

Protokolant: sekretarz sądowy Ewa Naróg

po rozpoznaniu w dniu 16 maja 2016 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania (...) **Spółki Akcyjnej z siedzibą w G.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki**

**o wymierzenie kary pieniężnej**

na skutek odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki

z dnia 4 marca 2015 r., znak (...)

1. oddała odwołanie;

2. zasądza od powoda (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w G. na rzecz pozwanego Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 360 zł (trzysta sześćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Bogdan Gierzyński

**Sygn. akt XVII AmE 75/15**

## UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki decyzją z dnia 4 marca 2015 r., znak (...), na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 19 w zw. z art. 56 ust. 2, ust. 3 i ust. 6 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (Dz.U. z 2012 r. poz. 1059 ze zm.) oraz na podstawie art. 104 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2013 r., poz. 267 ze zm.) w zw. z art. 30 ust. 1 ustawy - Prawo energetyczne, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego orzekł, że:

1) przedsiębiorstwo (...) S.A. z siedzibą w G. (zwane dalej: (...)) naruszyło zapisy punktu F.1.5. oraz F.2.5. obowiązującej w OSD do dnia 31 grudnia 2013 r. Instrukcji (...) i Eksploatacji Sieci Dystrybucyjnej - Bilansowanie Systemu Dystrybucyjnego i (...) Ograniczeniami Systemowymi (zwanej dalej: (...)) zatwierdzonej decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 10 marca 2008 r., znak: (...), zmienionej decyzją z dnia 17 grudnia 2009 r., znak: (...), decyzją z dnia 16 grudnia 2010, znak: (...), decyzją z dnia 16 grudnia 2011 r., znak: (...) oraz decyzją z dnia 19 grudnia 2012 r., znak: (...),

2) za działanie opisane w pkt 1 wymierzył przedsiębiorstwu (...) S.A. z siedzibą w G. karę pieniężną w kwocie 150.000 zł (słownie sto pięćdziesiąt złotych), co stanowi 0,004% przychodu z działalności koncesjonowanej osiągniętego w 2014 r.

W uzasadnieniu decyzji Prezes URE stwierdził, że OSD przekroczył dopuszczalny termin na zmianę sprzedawcy wobec następujących PPE:

- 106 PPE wskazanych w załączniku nr 1 do pisma (...) z dnia 22 stycznia 2014 r., znak NR/KH/ (...), jak i załączniku nr 1 do pisma Prezesa URE z dnia 19 lutego 2014 r., znak (...),

- 833 PPE, o których mowa w skardze (...) S.A. na działania OSD z dnia 5 czerwca 2014 r., znak:(...),

- 15 PPE z Tabeli nr 1 oraz 2 PPE z Tabeli nr 2 Załącznika nr 1 do skargi (...) S.A. na działania OSD z dnia 5 czerwca 2014 r., znak: (...).

Przekroczenie dopuszczalnego terminu na zmianę sprzedawcy w większości z wymienionych powyżej PPE wyniosło, w zależności od poszczególnych przypadków, od 5 do 9 miesięcy.

Jak wskazał, zgodnie z punktem F.1.5 IRiESD-Bilansowanie zmiana sprzedawcy dokonywana jest z uwzględnieniem zapisów obowiązujących umów o świadczenie usług dystrybucji, przy czym proces zmiany sprzedawcy nie powinien przekroczyć 30 lub 14 dni, w zależności od rodzaju odbiorcy oraz od tego, czy mamy do czynienia z pierwszą czy kolejną zmianą sprzedawcy. Termin 30 lub 14 dni liczy się natomiast od momentu otrzymania przez OSD powiadomienia o zawarciu umowy sprzedaży pomiędzy odbiorcą a nowym sprzedawcą. Z kolei za moment otrzymania przez OSD ww. powiadomienia należy uznać datę Zgłoszenia Zmiany Sprzedawcy (ZZS) na PWI.

W przypadku negatywnej weryfikacji zgłoszeń zmiany sprzedawcy, zgodnie z punktem F.2.5 IRiESD-Bilansowanie, OSD informuje nowego sprzedawcę i odbiorcę o przerwaniu procesu zmiany sprzedawcy wraz z podaniem przyczyny.

Wobec wskazanych wyżej PPE doszło, zdaniem Prezesa URE, do naruszenia zapisów punktu F.2.5. IRiESD-Bilansowanie, gdyż nie opublikowano na PWI przed planowaną datą zmiany sprzedawcy negatywnych dokumentów PZS, a zatem nie poinformowano nowego sprzedawcy ani odbiorcy o przerwaniu procesu zmiany sprzedawcy wraz z podaniem przyczyny. Późniejsze postępowanie OSD polegające na przeprowadzeniu ponownej procedury zmiany sprzedawcy w trybie reklamacyjnym z ustaleniem planowanej daty zmiany sprzedawcy, zgodnej z pierwotnymi zgłoszeniami, w ocenie Prezesa URE, nie zmienia faktu naruszeń IRiESD-Bilansowanie oraz wystąpienia negatywnych skutków dla odbiorców, takich jak konieczność dokonania korekt faktur i rozliczeń dotyczących realizacji umów sprzedaży energii elektrycznej.

Zdaniem Prezesa URE nie jest podstawą do wstrzymywania procedury zmiany sprzedawcy, wejście w życie z urzędu umowy sprzedaży oraz umowy dystrybucyjnej z dniem skutecznego rozwiązania dotychczasowej umowy odbiorcy ze sprzedawcą, bowiem w jego ocenie jest to jedynie uszczegółowienie terminu wejścia w życie nowej umowy sprzedaży energii elektrycznej.

Jak podniósł Prezes URE, zapisy całego rozdziału F „Procedura zmiany sprzedawcy” IRiESD-Bilansowanie nie odnoszą się w żaden sposób do możliwości wniesienia przez dotychczasowego sprzedawcę ewentualnych zastrzeżeń, co do skuteczności rozwiązania umowy sprzedaży lub umowy kompleksowej, które upoważniałyby OSD do wstrzymania procedury zmiany sprzedawcy.

Jedynym zapisem, zdaniem Prezesa, odnoszącym się w rozdziale F „Procedura zmiany sprzedawcy” IRiESD-Bilansowanie do wstrzymania procedury zmiany sprzedawcy jest punkt F.2.5., zgodnie z którym przerwanie procedury zmiany sprzedawcy może nastąpić jedynie w przypadku negatywnego wyniku weryfikacji powiadomień zgłaszanych przez nowego sprzedawcę lub odbiorcę o zawartej umowie sprzedaży energii elektrycznej. Prezes URE stwierdził, niezależnie od powyższego, iż OSD powinien niezwłocznie poinformować nowego sprzedawcę o wszelkich

niezgodnościach w przeprowadzeniu procedury zmiany sprzedawcy, np. w przypadkach kwestionowania skuteczności rozwiązania umowy sprzedaży bądź umowy kompleksowej przez dotychczasowego sprzedawcę. (...) S.A. otrzymywali informacje o negatywnej weryfikacji ze znacznym opóźnieniem, w niektórych przypadkach nawet kilka miesięcy po zarejestrowaniu ZZS na PWI.

Fakt istnienia dokumentów PZS ze statusem pozytywny, niekiedy nawet po kilku miesiącach od faktycznego zgłoszenia zmiany sprzedawcy dawało nowym sprzedawcom pewność w zakresie poprawności przeprowadzonej procedury zmiany sprzedawcy. Proces późniejszego przerywania tej procedury poprzez zmianę statusu dokumentów PZS na negatywny nie tylko, zdaniem Prezesa URE, naruszało zapisy Bilansowanie, ale podważało wiarygodność nowych sprzedawców oraz powodowało zniechęcenie odbiorców do zmiany sprzedawcy.

W zakresie nałożonej kary pieniężnej, dokonując oceny stopnia zawinienia OSD, Prezes URE wziął pod uwagę fakt, iż nieprawidłowości przy przeprowadzeniu procedury zmiany sprzedawcy nie były działaniem umyślnym.

W ocenie Prezesa URE, OSD nie był w stanie zapewnić efektywnej współpracy z (...) S.A. przy realizacji umów sprzedaży energii elektrycznej, gdyż nie dołożył należytej staranności we wdrożeniu odpowiedniej infrastruktury informatycznej, co w konsekwencji skutkowało długotrwałą awarią systemu informatycznego. Jak wskazał, błędne działanie systemu informatycznego uniemożliwiające terminowe przeprowadzenie procedury zmiany sprzedawcy miało miejsce pomiędzy 27 listopada 2012 r. do 25 lipca 2013 r. oraz w listopadzie i grudniu 2013 r. OSD mógł zatem już od końca lipca 2013 r. podjąć odpowiednie działania zaradcze, które wyeliminowałyby wystąpienie awarii systemu w zakresie obsługi procesu zmiany sprzedawcy pod koniec 2013 r.

Ustalając wysokość kary pieniężnej, zgodnie z art. 56 ust. 6 ustawy - Prawo energetyczne, Prezes URE uwzględnił stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia oraz dotychczasowe zachowanie podmiotu oraz jego możliwości finansowe.

Od powyższej decyzji odwołanie złożył (...) S.A. z siedzibą w G., zaskarżając ją w całości.

Zaskarżonej decyzji odwołujący zarzucił:

1. istotne naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 7, 77 § 1, 78 § 1 i 80 k.p.a. poprzez niedokonanie wszechstronnej oceny zebranego materiału dowodowego, skutkujące błędnym przyjęciem, że powód przekroczył terminy zmiany sprzedawcy i naruszył IRiESD - Bilansowanie;
2. naruszenie przepisów prawa materialnego w postaci art. 56 ust.1 pkt 19 ustawy z dnia 10.04.1997 r. Prawo energetyczne w związku z art. 9g ust. 9 ustawy z dnia 10.04.1997 r. Prawo energetyczne oraz wzorca nakładania sankcji administracyjnych wskazanego w art. 42 Konstytucji RP z dnia 2.04.1997 r. poprzez przyjęcie, że IRiESD - Bilansowanie Systemu Dystrybucyjnego i Zarządzanie Ograniczeniami Systemowymi zatwierdzona 10.03.2008 r. jest instrukcją, o której mowa w art. 9g ust. 9 ustawy - Prawo energetyczne, a jej naruszenie uprawnia do nałożenia kary wskazanej w art. 56 ust. 1 pkt 19 ustawy - Prawo energetyczne;
3. naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 3 ust. 5 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/72/WE z dnia 13 lipca 2009 r. poprzez ich niezastosowanie i w jego wyniku wykładnię ustawy Prawo energetyczne, w szczególności art. 4j i IRiESD niezgodną z prawem Unii Europejskiej;
4. niezastosowanie art. 56 ust. 6a Prawa Energetycznego, tj. odstąpienia od wymierzania kary Powodowi, w sytuacji gdy stopień szkodliwości czynu był znikomy, a Powód zaprzestał zarzucanego przez Organ naruszania i zrealizował obowiązki płynące z IRiESD - Bilansowanie, w taki sposób, że doszło do zmiany sprzedawcy zgodnie z wnioskiem, a w konsekwencji żaden podmiot (Odbiorca lub Sprzedawca) nie ponieśli szkody.

Wobec powyższych zarzutów wniosł o:

1. uchylenie Decyzji w całości;

2. ewentualnie, na wypadek nieuchylenia Decyzji w całości, wnoszę o zmianę Decyzji poprzez odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej;
3. ewentualnie, w przypadku uznania, że nie ma podstaw do uchylenia decyzji w całości lub części ani podstaw do odstąpienia od wymierzenia kary pieniężnej, wnoszę o zmianę Decyzji poprzez obniżenie kary pieniężnej;
4. zasądzenie na rzecz powoda od pozwanego kosztów postępowania w niniejszej sprawie, w tym w szczególności kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz poniesionej opłaty skarbowej od pełnomocnictwa;
4. dopuszczenie dowodu z zeznań świadków T. M. i D. S. (doręczenie na adres powoda) na okoliczności wskazane w treści uzasadnienia, w szczególności przyjmowania i rozpatrywania przez powoda wniosków o zmianę sprzedawcy, liczby takich spraw, okoliczności i charakteru awarii systemu informatycznego i działań podjętych przez powoda w ramach postępowania naprawczego.

Odwołujący podniósł w pierwszej kolejności m.in., że IRiESD - Bilansowanie Systemu Dystrybucyjnego i Zarządzanie Ograniczeniami Systemowymi zatwierdzana za brak przedłożenia Prezesowi URE do zatwierdzenia części instrukcji w 2008 r. nie jest w ocenie powoda IRiESD określoną w art. 9g ust.9 ustawy - Prawo energetyczne, do której odsyła art. 56 ust. 1 pkt 19 ustawy - Prawo energetyczne. W ocenie odwołującego istnieje istotna wątpliwość, czy Prezes URE mógł nałożyć karę na podstawie przepisu, który odsyła formalnie do innego dokumentu, którego stosowanie nie było objęte sankcją z art. 56 ustawy - Prawo energetyczne.

Jak wskazał odwołujący, IRiESD - Bilansowanie była opracowywana i zatwierdzana w innym stanie prawnym, w którym jej naruszenie nie było objęte wprost karą pieniężną z art. 56 (nie było regulacji z obecnego ust. 1 pkt 19). Nie jest również ona dokumentem, do którego bezpośrednio odsyła art.56 ust. 1 pkt 19 po zmianie z 2010 r., bo nie była wynikiem kompletnej procedury objętej art. 9g w obecnym brzmieniu. IRiESD z 2008 r. jest zatem elementem poprzedniego stanu prawnego. Prezes URE jako organ administracji mogący działać wyłącznie na podstawie konkretnego przepisu prawa powinien zatem rozważyć czy IRiESD - Bilansowanie z 2008 r. jest IRiESD, o której mowa w art. 9g ust.9 ustawy - Prawo energetyczne, a także czy z uwagi na represyjny charakter art.56 ust. 1 pkt 19 ustawy Prawo energetyczne nie powinny być zastosowanie przepisy względniejsze dla powoda.

Odwołujący wskazał ponadto, że w odniesieniu do przedmiotowych PPE objętych postępowaniem (...) przeprowadził formalnie postępowanie w sprawie zmiany sprzedawcy (wykonał poszczególne kroki procedury, łącznie z dokumentem PZS), tak jak nakazuje IRiESD. W jego ocenie nie należy przy tym liczyć okresu trwania procesów zmiany sprzedawcy do zamknięcia postępowań reklamacyjnych i procedury usuwania błędów systemowych. Dodał również, że OSD załatwiło w trybie naprawczym zgłoszenia zmiany sprzedawcy z uwzględnieniem pierwotnych terminów zgłoszeń, w związku z czym zminimalizowano skutki błędu systemu informatycznego wobec użytkowników systemu.

Powód podniósł, że nawet gdyby rozważać naruszenie obowiązków (terminów zmiany sprzedawcy przez przedsiębiorstwo energetyczne), to należy uwzględnić zewnętrzny charakter przyczyny. W sprawie w ogóle nie doszło do celowego i świadomego opóźnienia w procesie zmiany sprzedawcy. Zaistniała awaria systemu informatycznego PWI była przesłanką niezawinioną, trudną do przewidzenia (tym bardziej, że nie zdarza się często), co jasno kwalifikuje ją jako przyczynę zewnętrzną. W powyższym zakresie powód dochował należytej staranności, w szczególności zlecił wykonanie i obsługę systemów informatycznych profesjonalnym podmiotom.

Odwołujący wskazał również, że OSD nie mając innego postanowienia w IRiESD, kieruje się przepisami prawa energetycznego interpretowanymi w duchu tej dyrektywy (2009/72/WE z 13 lipca 2009 r.), która jest przecież podstawą ich implementacji. Zatem skoro dyrektywa jasno stanowi, że postanowienia umowy między odbiorcą a dotychczasowym sprzedawcą mogą ograniczać procedurę zmiany sprzedawcy (a tak było w ramach IRiESD obowiązującej przed styczniem 2014 roku), to błędnym w ocenie odwołującego jest stanowisko pozwanego, który po pierwsze zapomniał o tej zasadzie, a po drugie kwestionował zasadność postępowania powoda w sprawie, który przecież postępował zgodnie z przywołaną literą prawa.

W ocenie odwołującego istniały podstawy do odstąpienia od wymierzenia kary, ewentualnie do obniżenia jej wysokości.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany Prezes URE wniósł o jego oddalenie, oddalenie wniosku dowodowego powoda oraz zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych.

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

Powód - (...) S.A. z siedzibą w G. jest operatorem systemu dystrybucyjnego (OSD) jako koncesjonowany przedsiębiorca energetyczny, którego działalność polega na dystrybucji energii elektrycznej na podstawie koncesji z dnia 24 czerwca 2008 r., nr (...), na okres od 1 lipca 2008 r. do 31 grudnia 2020 r. **/k. 47 akt adm./**

Decyzją z dnia 10 marca 2008 r., (...) Prezes Urzędu Regulacji Energetyki zatwierdził Instrukcję Ruchu i Eksploatacji Sieci Dystrybucyjnej w zakresie bilansowania systemu dystrybucyjnego i zarządzania ograniczeniami systemowymi z dnia 1 kwietnia 2008 r. **/k. 346-394v akt adm./**

Pismem z dnia 22 stycznia 2014 r. (...) S.A. z siedzibą w G. złożył do Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki wniosek o wszczęcie postępowania oraz podjęcie działań mających na celu wyeliminowanie naruszeń przez (...) S.A. (OSD) warunków Generalnej Umowy (...) nr (...), w związku z utrudnianiem procesu zmiany sprzedawcy. W roku 2013 dochodziło do nagminnych problemów ze strony OSD przy dokonywaniu zgłoszeń zmiany sprzedawcy dla klientów (...), które dotyczyły 106 punktów poboru energii (PPE) i polegały na tym, iż pomimo pozytywnych weryfikacji dokumentów PZS (Potwierdzenie Zmiany Sprzedawcy) przez OSD na Platformie Wymiany Informacji (PWI), proces zmiany sprzedawcy był później przerywany przez OSD bez informowania (...) o tym fakcie. (...) informacje o negatywnych weryfikacjach zgłoszeń otrzymywał na etapie zgłaszanych do OSD drogą mailową reklamacji, natomiast na PWI status spraw był dalej pozytywny i nie zmieniał się nawet po zgłoszonych do OSD niezgodnościach. **/k. 1-5 i nast., k. 46-60, k. 66-87 akt adm./**

Problemy z weryfikacją zgłoszeń zmiany sprzedawcy wynikały z błędnego funkcjonowania systemu obsługującego zmianę sprzedawcy, tj. PWI, w szczególności nieprawidłowej implementacji funkcjonalności przerywania procesu zmiany sprzedawcy za pomocą dokumentu RZS (Rezygnacja ze Zmiany Sprzedawcy). Dokument RZS był tworzony w przypadku pisemnego wniosku dotychczasowego sprzedawcy nie wyrażającego zgody na rozwiązanie umowy kompleksowej. W założeń dokument RZS miał pojawiać się przed planowaną datą rozpoczęcia sprzedaży i być wysyłany do nowego i obecnego sprzedawcy równoległe do dokumentu PZS ze statusem „negatywny” wysłanego do nowego sprzedawcy. Na skutek wadliwej implementacji założeń do systemu informatycznego, zmian procesów w systemie związanych z pracami automatyzującymi czynności oraz awarii samego systemu, dokumenty RZS wysyłane były po terminie wysyłania dokumentu PZS. Niektóre z dokumentów były wysyłane tylko do dotychczasowego lub tylko do nowego sprzedawcy. Ponadto błędne działanie systemu informatycznego powodowało, że zdarzały się przypadki wysyłania sprzedawcom dokumentu PZS ze statusem „pozytywny” zamiast negatywny. **/k. 100-102, k. 103-207 akt adm./**

OSD nie posiadała informacji na temat terminów rozwiązania konkretnych umów sprzedaży potrzebnych do ustalenia daty zmiany sprzedawcy, dlatego konieczne w jego ocenie było zasięgnięcie opinii dotychczasowego sprzedawcy. Opinia dotychczasowego sprzedawcy zdaniem OSD nie dotyczyła zasadności samego procesu zmiany sprzedawcy, a jedynie daty jej przeprowadzenia, tak aby spełnione były zapisy punktu F.2.7. IRiESD-Bilansowanie. **/k. 215-218 akt adm./**

(...) S.A. w procesie zmiany sprzedawcy dla odbiorców przyłączonych do sieci dystrybucyjnej OSD, kilkakrotnie zgłaszała reklamacje, które dotyczyły przypadków:

- nieuzasadnionej, negatywnej weryfikacji zgłoszeń umów sprzedaży energii elektrycznej przez OSD;

- nieudostępniania danych pomiarowych dotyczących odbiorców, dla których proces zmiany sprzedawcy został pozytywnie zakończony;
- przekazywania przez OSD po dacie wejścia w życie umowy sprzedaży - informacji, iż proces zmiany sprzedawcy nie doszedł do skutku, mimo spełnienia przez odbiorcę i sprzedawcę formalnych wymagań wymaganych do dokonania zmiany sprzedawcy oraz pomimo wcześniejszego potwierdzenia przez OSD dokonania zmiany sprzedawcy i zakończenia procesu zmiany sprzedawcy;
- stawiania wymagań dołączenia do zgłoszenia umowy sprzedaży kopii wypowiedzenia umowy z dotychczasowym sprzedawcą. **/k. 1-4 i nast. akt adm./**

W okresie grudzień 2012 r. - lipiec 2013 r., (w większości przypadków w marcu i kwietniu 2013 r.) (...) S.A. dokonała poprawnych zgłoszeń zmiany sprzedawcy, dla których następnie OSD wystawił na PWI pozytywne dokumenty PZS potwierdzające (...) S.A., iż procedura zmiany sprzedawcy została pozytywnie zakończona. Następnie po kilku miesiącach od dokonania zgłoszenia umów sprzedaży energii elektrycznej na PWI, proces zmiany sprzedawcy został przerwany w ten sposób, iż status „Pozytywnie” został zastąpiony statusem „Proces przerwano na pisemny wniosek obecnego sprzedawcy. Zgodność terminu rozwiązania umowy sprzedaży z terminem zmiany sprzedawcy. Tymczasem zdaniem (...) S.A. wobec ww. 850 PPE nie otrzymano jakichkolwiek zastrzeżeń odnośnie niezgodności terminu rozwiązania umowy sprzedaży z terminem zmiany sprzedawcy. **/k. 253-257, k. 259-261 akt adm./**

Problemy OSD z weryfikacją zgłoszeń zmiany sprzedawcy wynikały z błędnego funkcjonowania systemu obsługującego zmianę sprzedawcy, tj. PWI. OSD podał w ww. piśmie te same przyczyny nieprawidłowości w funkcjonowaniu systemu informatycznego, co w piśmie OSD do Prezesa URE z dnia 18 marca 2014 r., znak: (...), które opisano w niniejszej decyzji. OSD dążył do naprawy anulowanych spraw i w związku z tym ponownie przeanalizował wykaz przedmiotowych 833 PPE zgłaszanych przez (...) S.A. W ramach procesu reklamacyjnego ponowiono zgłoszenia dla tych punktów. Zmiana sprzedawcy nie doszła do skutku tylko dla tych PPE, dla których nastąpiła zmiana odbiorcy lub rezygnacja z użytkowania lokalu. W pozostałych przypadkach data zmiany sprzedawcy była zgodna z wnioskiem, a ewentualne rozbieżności w rozliczeniach będą rozwiązywane w porozumieniu ze sprzedawcami na drodze korekt faktur. **/k. 299-302 akt adm./**

OSD, na podstawie braku zgody dotychczasowego sprzedawcy przerywał proces zmiany sprzedawcy i miało to miejsce pomiędzy wystawieniem dokumentu (...) a przekazaniem odczytu początkowego (dokument PZS). Na skutek błędnego działania PWI dokument informujący o rezygnacji ze zmiany sprzedawcy (dokument RZS) generował się później niż dokument PZS. OSD w trybie reklamacyjnym opublikował ponowne zgłoszenia dla PPE, których dotyczyły błędnie wygenerowane dokumenty, przyjmując pierwotną planowaną datę zmiany sprzedawcy. W związku z tym, iż problem został wykryty między innymi dla zgłoszeń po planowanej dacie rozpoczęcia sprzedaży, po stronie OSD pojawiły się opóźnienia w realizacji niektórych czynności wynikających z IRiESD". **/k. 314-316 akt adm./**

OSD podjął odpowiednie środki naprawcze celem usprawnienia procesu zmiany sprzedawcy. **/k. 314-316 akt adm./**

Wysokość przychodu z działalności koncesjonowanej spółki (...) S.A. Prezes URE uzyskał w ramach innego toczącego postępowania administracyjnego zgodnie z pismem z dnia 23 stycznia 2015 r., znak: (...) (k. 322v akt adm.). sposób wyliczenia kary pieniężnej nie był przez powoda kwestionowany. Spółka kwestionowała zasadność nałożenia kary pieniężnej co do zasady.

Powyższy stan faktyczny został ustalony w oparciu o dowody z dokumentów zgromadzonych w postępowaniu administracyjnym oraz sądowym, które nie były przez żadną ze stron niniejszego postępowania kwestionowane.

Sąd Okręgowy oddalił wniosek powoda o dopuszczenie dowodu z zeznań świadków T. M. i D. S. na okoliczności wskazane w treści uzasadnienia, w szczególności przyjmowania i rozpatrywania przez powoda wniosków o zmianę sprzedawcy, liczby takich spraw, okoliczności i charakteru awarii systemu informatycznego i działań podjętych przez powoda w ramach postępowania naprawczego, albowiem wniosek ten nie zawierał oznaczenia faktów, które miały być

przedmiotem dowodu (wniosek musi zawierać określenie konkretnych faktów w toku sprawy aby strona mogła się do niego odnieść potwierdzając lub zaprzeczając).

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

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do zarzutu odwołującego, który wskazywał iż IRiESD - Bilansowanie była opracowywana i zatwierdzana w innym stanie prawnym, w którym jej naruszenie nie było objęte wprost karą pieniężną z art. 56 (nie było regulacji z obecnego ust. 1 pkt 19). Dla przedmiotowej sprawy wskazana okoliczność nie ma znaczenia. Istotą bowiem niniejszego postępowania jest nałożenie kary pieniężnej za naruszenie przez operatora systemu dystrybucyjnego obowiązujących przepisów oraz funkcjonującej w obrocie prawnym zatwierdzonej Instrukcji, poprzez utrudnianie procesu zmiany sprzedawcy.

Ustawą z dnia 8 stycznia 2010 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2010 r., Nr 21, poz. 104) wprowadzony został m.in. obowiązek przedłożenia do zatwierdzenia całej IRiESD, tj. zarówno części IRiESD regulującej kwestie bilansowania systemu i zarządzania ograniczeniami systemowymi, jak i części IRiESD dotyczącej warunków korzystania z sieci przez użytkowników tej sieci, warunki prowadzenia ruchu, eksploatacji i planowania rozwoju sieci. Zgodnie z obowiązującymi do dnia 11 marca 2010 r. przepisami prawa, Prezes URE zatwierdzał jedynie część IRiESD dotyczącą bilansowania systemu i zarządzania ograniczeniami systemowymi (IRiESD- Bilansowanie). Z tą ostatnią sytuacją mamy do czynienia w przedmiotowej sprawie.

Powód wywodził dalej, że IRiESD nie jest instrukcją, o której mowa w art. 9g ustawy – Prawo energetyczne w obecnym brzmieniu, zaś jej naruszenie uprawnia do nałożenia kary pieniężnej. W ocenie Sądu jest to twierdzenie nieuprawnione, które dodatkowo kwestionowałoby legalność zawartej przez powoda Generalnej Umowy (...) nr (...) z dnia 28 lipca 2011 r. Nowelizacja ustawy – Prawo energetyczne z 8 stycznia 2010 r. nałożyła na operatora systemu przesyłowego obowiązek opracowania i przedłożenia Prezesowi URE do zatwierdzenia instrukcji ruchu i eksploatacji sieci przesyłowej wraz z informacją o zgłoszonych przez użytkowników systemu uwagach oraz sposobie ich uwzględnienia. Instrukcja stanowi część umowy o świadczenie usług przesyłania lub dystrybucji paliw gazowych lub energii elektrycznej lub umowy kompleksowej. Operator systemu, poprzez fakt zatwierdzenia instrukcji przez Prezesa URE w drodze decyzji administracyjnej, a więc aktu administracyjno-prawnego wiążącego jej adresata, jest również zobowiązany do stosowania instrukcji w brzmieniu zatwierdzonym przez Prezesa URE.

W odniesieniu do twierdzeń powoda, iż IRiESD nie jest instrukcją, należy je uznać za niezasadne.

W myśl art. 9g ust. 1 ustawy - Prawo energetyczne operator systemu dystrybucyjnego zobowiązany jest do opracowania instrukcji ruchu i eksploatacji sieci dystrybucyjnej - dokumentu określającego szczegółowe warunki korzystania z sieci przez użytkowników systemu oraz warunki i sposób prowadzenia ruchu, eksploatacji i planowania rozwoju sieci przez operatora systemu, a także zasady bilansowania tego systemu, w tym procedurę zmiany sprzedawcy. Zgodnie z ust. 2 powyższego artykułu treść opracowanego przez operatora projektu IRiESD jest konsultowana z użytkownikami systemu, którzy mogą w określonym przez operatora terminie zgłaszać uwagi do projektu dokumentu. Zgodnie natomiast z art. 9g ust. 8 ustawy, IRiESD podlega zatwierdzeniu przez Prezesa URE w drodze decyzji administracyjnej. Prezes URE zatwierdza przedłożony projekt IRiESD, lub też odmawia jego zatwierdzenia po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego, w toku którego dokonywana jest szczegółowa analiza uwag zgłoszonych przez użytkowników systemu i sposobu uwzględnienia tych uwag przez operatora. Zatwierdzona IRiESD jest publikowana w Biuletynie Urzędu Regulacji Energetyki.

Zgodnie z art. 9g ust. 12 ustawy - Prawo energetyczne użytkownicy systemu, w tym odbiorcy, których urządzenia, instalacje lub sieci są przyłączone do sieci operatora systemu, lub korzystający z usług świadczonych przez tego operatora są obowiązani stosować się do warunków i wymagań oraz procedur postępowania i wymiany informacji określonych w instrukcji zatwierdzonej przez Prezesa URE i ogłoszonej w Biuletynie URE. Instrukcja stanowi część umowy o świadczenie usług dystrybucji lub umowy kompleksowej. Natomiast operator systemu, poprzez fakt

zatwierdzania instrukcji przez Prezesa URE w drodze decyzji administracyjnej, a więc aktu administracyjno-prawnego wiążącego jej adresata, jest również zobowiązany do stosowania instrukcji w brzmieniu zatwierdzonym przez Prezesa URE.

Instrukcja ruchu i eksploatacji sieci przesyłowej (lub dystrybucyjnej) to dokument techniczny, określający szczegółowe warunki korzystania z tej sieci przez użytkowników systemu oraz warunki i sposób prowadzenia ruchu, eksploatacji i planowania rozwoju sieci przez operatora systemu. Instrukcje są opracowywane odrębnie dla każdego systemu, tj. przesyłowego (lub dystrybucyjnego) gazowego i przesyłowego (lub dystrybucyjnego) elektroenergetycznego, a także operatora systemu połączonego. Jest to dokument ustalający warunki, po spełnieniu których użytkownicy systemu mogą korzystać z sieci, ale również zobowiązujący operatora systemu przesyłowego lub dystrybucyjnego do prowadzenia ruchu sieciowego na określonych zasadach, znanych wszystkim użytkownikom systemu. Takie rozwiązanie gwarantuje realizację usługi przesyłania lub dystrybucji energii elektrycznej lub paliw gazowych na równoprawnych warunkach wszystkim użytkownikom systemu. Instrukcja ruchu i eksploatacji sieci przesyłowej (IRiESP) powinna zawierać także wyodrębnioną część szczegółową określającą zasady bilansowania systemu przesyłowego i zarządzania ograniczeniami systemowymi, co wynika wprost z art. 9g ust. 6 ustawy – Prawo energetyczne. Natomiast w odniesieniu do instrukcji opracowanych dla sieci dystrybucyjnych (IRiESD) brzmienie przepisów po dniu 11 marca 2010 r. regulujących te kwestie nie przesądzało wprost o takim obowiązku. Jednakże we wcześniejszym stanie prawnym także instrukcje dla sieci dystrybucyjnych powinny były zawierać część szczegółową. Operator systemu dystrybucyjnego był odpowiedzialny m.in. za opracowanie standardowych profili zużycia i procedury zmiany sprzedawcy oraz uwzględnienie ich w części instrukcji podlegającej zatwierdzeniu przez Prezesa URE. Z art. 9g ust. 9 pr. en. wynikał zatem obowiązek przedłożenia Prezowi URE do zatwierdzenia tej części IRiESD, która dotyczy bilansowania systemu dystrybucyjnego i zarządzania ograniczeniami systemowymi. Przepis ten jednoznacznie wskazywał, że opracowana przez OSD instrukcja powinna zawierać wyodrębnioną część dotyczącą bilansowania systemu i zarządzania ograniczeniami systemowymi. Po dokonanej zmianie przepisów w 2010 r. wymóg ten nie został jednoznacznie sformułowany. OSD nadal pozostawał jednakże odpowiedzialny m.in. za bilansowanie systemu (z wyjątkiem równoważenia bieżącego zapotrzebowania na energię elektryczną z dostawami tej energii) oraz zarządzanie ograniczeniami systemowymi na poziomie sieci dystrybucyjnej. Brak jest zdaniem Sądu przesładek do twierdzenia, mając na względzie stanowisko wyrażane w piśmiennictwie, że dla czytelności i jasności zapisów instrukcji wydzielenie z instrukcji zasad dotyczących bilansowania system oraz zarządzania ograniczeniami systemowymi w odrębną część, jest uprawnione. Powyższy zarzut uznać należy w konsekwencji za niezasadny.

Na treść dyrektywy można się powoływać w przypadku braku implementacji do prawa krajowego lub wadliwej implementacji, co nie miało miejsca.

Sąd podziela także stanowisko pozwanego odnoszące się do zarzutu naruszenia art. 3 ust. 5 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/72/WE z dnia 13 lipca 2009 r. (Dz.Urz.UE.L 2009 Nr 211, str. 55). Zgodnie z treścią powołanego przepisu Państwa członkowskie zapewniają, aby: a) w przypadku gdy odbiorca chce zmienić dostawcę, przestrzegając przy tym warunków umowy, dany operator (dani operatorzy) dokonywał (dokonywali) tej zmiany w terminie trzech tygodni; b) odbiorcy mieli prawo do otrzymywania wszystkich stosownych danych dotyczących zużycia. Państwa członkowskie zapewniają przyznawanie odbiorcom praw, o których mowa w lit. a) i b) w sposób niedystryminacyjny w odniesieniu do kosztów, wysiłku lub czasu. W Załączniku II ww. dyrektywy - „Tabela korelacji” – wskazano, iż treść art. 3 ww. dyrektywy koreluje z treścią przepisu dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2003/54/WE (Dz.Urz.UE.L 2003 Nr 176, str. 37).

Z kolei art. 48 dyrektywy 2009/72/WE stwierdza, że dyrektywa 2003/54/WE utraciła moc z dniem 3 marca 2011 r., bez uszczerbku dla obowiązków państw członkowskich dotyczących terminów transpozycji i stosowania wspomnianej dyrektywy. Odesłania do uchylonej dyrektywy są traktowane jak odesłania do niniejszej dyrektywy i odczytywane zgodnie z tabelą korelacji zawartą w załączniku II. Wejście w życie nowej dyrektywy nie wpłynęło zatem na wprowadzoną implementację w tym zakresie.



IRiESD – Bilansowanie, tj. część szczegółowa weszła w życie 1 kwietnia 2008 r. Zgodnie z punktem F.1.5 IRiESD-Bilansowanie, zmiana Sprzedawcy dokonywana jest z uwzględnieniem zapisów obowiązujących umów o świadczenie usług dystrybucji, przy czym: a) proces zmiany Sprzedawcy przez dotychczasowego odbiorcę przedsiębiorstwa pełniącego obowiązki sprzedawcy z urzędu nie powinien przekroczyć okresu 30 dni licząc od momentu otrzymania przez OSD powiadomień o których mowa w p.F.2.3., b) proces kolejnych zmian Sprzedawcy nie powinien przekroczyć okresu: 30 dni dla odbiorców przyłączonych bezpośrednio do sieci dystrybucyjnej o napięciu znamionowym nie wyższym niż 1 kV oraz mocy umownej poniżej 40 kW lub prądzie znamionowym zabezpieczenia przelicznikowego w torze prądowym nie większym niż 63 A, 14 dni dla pozostałych odbiorców, licząc od momentu otrzymania przez OSD powiadomień o których mowa w punkcie F.3.4." Zmiana sprzedawcy dokonywana jest zatem z uwzględnieniem zapisów obowiązujących umów o świadczenie usług dystrybucji, przy czym proces zmiany sprzedawcy nie powinien przekroczyć 30 lub 14 dni, w zależności od rodzaju odbiorcy oraz od tego, czy mamy do czynienia z pierwszą czy kolejną zmianą sprzedawcy. Termin 30 lub 14 dni liczy się od momentu otrzymania przez OSD powiadomienia o zawarciu umowy sprzedaży pomiędzy odbiorcą a nowym sprzedawcą.

Zgodnie natomiast z treścią § 4 ust. 2 Generalnej Umowy (...) nr (...), rozpoczęcie świadczenia przez OSD usług dystrybucji dla danego URD w celu realizacji przez Sprzedawcę umowy sprzedaży, zgłoszonej i pozytywnie zweryfikowanej zgodnie z ust. 1, następuje w trybie określonym w IRiESD oraz z dniem skutecznego rozwiązania umowy sprzedaży albo umowy kompleksowej zawartej przez tego URD z dotychczasowym sprzedawcą energii elektrycznej, bądź z dniem wskazanym przez OSD jeżeli URD nie miał wcześniej zawartej umowy sprzedaży bądź umowy kompleksowej z innym sprzedawcą.

W związku z powyższym dyrektywa i instrukcja ustanawiają wyraźnie terminy zakończenia procedury zmiany sprzedawcy, których bieg rozpoczyna się od momentu otrzymania przez OSD powiadomienia o zawarciu umowy odbiorcy z nowym sprzedawcą.

Z kolei za moment otrzymania przez OSD ww. powiadomienia należy uznać datę Zgłoszenia Zmiany Sprzedawcy (ZZS) na PWI.

Zgodnie z punktem F.2.5. IRiESD-Bilansowanie, po pozytywnym wyniku weryfikacji, o której mowa w p. F.2.4., OSD informuje przedsiębiorstwo pełniące obowiązki sprzedawcy z urzędu o otrzymanym od odbiorcy powiadomieniu o zmianie sprzedawcy. W przypadku negatywnego wyniku weryfikacji, OSD informuje nowego sprzedawcę i odbiorcę o przerwaniu procesu zmiany sprzedawcy wraz z podaniem przyczyny.

Wobec powyższego zdaniem Sądu doszło w przedmiotowej sprawie do naruszenia punktu F.2.5. IRiESD-Bilansowanie, albowiem przed planowaną datą zmiany sprzedawcy nie opublikowano na PWI negatywnych dokumentów PZS, w związku z czym nie poinformowano nowego sprzedawcy ani odbiorcy o przerwaniu procesu zmiany sprzedawcy wraz z podaniem przyczyny. Jakkolwiek OSD przeprowadziło ponowną procedurę reklamacyjną zmiany sprzedawcy, z ustaleniem planowanej daty zmiany sprzedawcy zgodnej z pierwotnymi zgłoszeniami, to jednak sam fakt naruszenia IRiESD-Bilansowanie wystąpił, jak też negatywnych skutków dla odbiorców (korekty faktur, rozliczeń realizacji umów sprzedaży energii elektrycznej). Powód, jak sam wskazywał, podjął działania organizacyjne mające na celu przyspieszenie realizacji czynności związanych z procesem zmiany sprzedawcy i ujednolicenia informacji przekazywanych w ramach tego procesu w formie elektronicznej (k. 215-218 akt adm.).

Treść art. 4j ustawy – Prawo energetyczne wskazuje, że operator systemu przesyłowego oraz operator systemu dystrybucyjnego są obowiązani umożliwić odbiorcy paliw gazowych lub energii elektrycznej zmianę sprzedawcy, nie później niż w terminie 21 dni od dnia poinformowania właściwego operatora o zawarciu umowy sprzedaży lub umowy kompleksowej z nowym sprzedawcą.

Wszystko to prowadzi do wniosku, że zmiana sprzedawcy winna odbywać się w ściśle określonym czasie, który został przez OSD przekroczony, przyjmując nawet że opóźnienie to zostało spowodowane w sposób niezawiniony przez dystrybutora.

Mając na uwadze powyższe, Przedsiębiorca wypełnił dyspozycję przepisu art. 56 ust. 1 pkt 19 ustawy - Prawo energetyczne, zgodnie z którym karze pieniężnej podlega ten, kto nie przestrzega warunków i wymagań technicznych korzystania z systemu elektroenergetycznego, procedur postępowania i wymiany informacji, a także nie stosuje się do zasad i obowiązków w zakresie bezpieczeństwa pracy sieci elektroenergetycznej, planów i procedur stosowanych w sytuacji zagrożenia bezpieczeństwa dostaw energii elektrycznej, instrukcji, o której mowa w art. 9g ust. 9, a także poleceń operatora systemu przesyłowego elektroenergetycznego lub systemu połączanego elektroenergetycznego, o których mowa w art. 11d ust. 1 i 2 ww. ustawy.

Sąd podziela zdanie pozwanego, iż niedotrzymanie terminu na zmianę sprzedawcy zapisanego w punkcie F.1.5. IRiESD-Bilansowanie dotyczyło ponad 950 Punktów Poboru Energii należących do grupy kilkuset odbiorców. Również informacja o przerwaniu procedury zmiany sprzedawcy pojawiała się na PWI ze znacznym opóźnieniem, dochodzącym w niektórych przypadkach do kilku miesięcy.

Błędne działanie systemu informatycznego uniemożliwiające terminowe przeprowadzenie procedury zmiany sprzedawcy miało miejsce między 27 listopada 2012 r. a 25 lipca 2013 r. oraz w listopadzie i grudniu 2013 r. OSD mógł w związku z tym od końca lipca 2013 r. podjąć odpowiednie działania zaradcze, które wyeliminowałyby wystąpienie awarii systemu w zakresie obsługi procesu zmiany sprzedawcy pod koniec 2013 r. Działanie takie cechuje zatem znaczny stopień szkodliwości, gdyż poza naruszeniem stabilności obrotu dodatkowo zniechęcało odbiorców do skorzystania z prawa wyboru sprzedawcy energii elektrycznej zagwarantowanego w art. 4j ustawy - Prawo energetyczne (k. 259-275, k. 292-293, k. 303-312 akt adm.). Należy zatem stwierdzić, że zachowanie takie godzi o istotę instytucji, a więc z tego względu jest społecznie szkodliwe.

Prezes URE prawidłowo uwzględnił okoliczność, iż OSD podjął kroki by umożliwić klientom (...) oraz (...) S.A. zmianę sprzedawcy poprzez dokonanie ponownych zgłoszeń na PWI oraz uwzględnił fakt, iż OSD podjął konkretne kroki celem poprawy funkcjonowania systemu informatycznego obsługującego proces zmiany sprzedawcy. Oceniając stopień zawinienia OSD wzięty został pod uwagę fakt, iż nieprawidłowości przy przeprowadzeniu procedury zmiany sprzedawcy nie były działaniem umyślnym. Biorąc natomiast pod uwagę fakt niedochowania obowiązku przestrzegania przepisów prawnych, stopień zawinienia Przedsiębiorcy, stopień szkodliwości oraz uprzednie zachowanie, jak i sytuację finansową wymierzono karę, która stanowi (...) przychodu z działalności koncesjonowanej. Wysokość kary pieniężnej ustalona została z zachowaniem dyspozycji przepisu art. 56 ust. 3 ustawy - Prawo energetyczne, który stanowi, że wysokość kary pieniężnej, o której mowa w ust. 1, 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. Sposób wyliczenia kary pieniężnej nie był przez powoda kwestionowany, a jedynie nałożenie kary pieniężnej co do zasady. Wymiar kary należy do sfery uznania administracyjnego, a zarzut przekroczenia granic tego uznania nie został sformułowany. Wbrew twierdzeniom powoda brak było podstaw do zastosowania przez Prezesa URE art. 56 ust. 6a ustawy - Prawo energetyczne i odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej, albowiem zgodnie z tym przepisem Prezes URE może odstąpić od wymierzenia kary, jeżeli stopień szkodliwości czynu jest znikomy, a podmiot zaprzestał naruszania prawa lub zrealizował obowiązek. W przedmiotowej sprawie stopień szkodliwości był znaczny, zatem ww. przepis nie mógł mieć zastosowania w przedmiotowej sprawie.

Przechodząc natomiast do zarzutu powoda, w zakresie naruszenia przepisów postępowania administracyjnego stwierdzić analizy, że Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (SOKiK) nie może ograniczyć się przy rozpoznawaniu sprawy z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu jedynie do funkcji sprawdzającej prawidłowość postępowania administracyjnego, które poprzedza postępowanie sądowe. Celem postępowania przez SOKiK jest głównie merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy. Postępowanie sądowe jest postępowaniem kontradiktoryjnym, w którym uwzględnia się materiał dowodowy z postępowania administracyjnego, ale również strony mają prawo zgłaszania nowych dowodów. Zgodnie bowiem z ugruntowanym w orzecznictwie poglądem (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 1991 r., sygn. akt III CRN 120/91, LEX nr 3724; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 października

1998 r., sygn. akt I CKN 265/98, LEX nr 35385; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2001 r., sygn. akt I CKN 1036/98, LEX Nr 52708) Sąd Ochrony konkurencji i Konsumentów nie może ograniczyć rozpoznania sprawy wynikającej z odwołania od decyzji tylko do funkcji sprawdzającej prawidłowość postępowania administracyjnego, które poprzedza postępowania sądowe. Przekazanie przez Prezesa URE odwołania wszczyna kontradiktoryjne postępowanie cywilne, którego celem nie jest przeprowadzenie kontroli postępowania administracyjnego ale merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy. Postępowanie sądowe przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów jest postępowaniem kontradiktoryjnym, w którym uwzględnia się materiał dowodowy zgromadzony w postępowaniu administracyjnym, co nie pozbawia jednak stron możliwości podnoszenia nowych twierdzeń faktycznych i nowych dowodów, według zasad obowiązujących w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych. Gdyby nawet uznać, że w postępowaniu administracyjnym doszło do uchybień proceduralnych np. w zakresie postępowania dowodowego 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). Podkreślić przy tym należy, że to na stronach procesu ciąży obowiązek dowodzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne (art. 6 k.c.), a co za tym idzie - to strony są w pełni odpowiedzialne za wynik postępowania. Ponadto, zgodnie z przepisem art. 232 k.p.c. strony są zobowiązane wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Gromadzenie materiału procesowego w toku postępowania sądowego należy zatem do stron procesu. Jest to ciężar procesowy, realizowany przez stronę w jej własnym interesie. Jeżeli strona pozostanie bierna, to musi się liczyć w ujemnymi konsekwencjami, np. oddaleniem powództwa. Jest to zatem obowiązek strony, ale wobec samej siebie (por. H. Dolecki, „Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego”, Lex 2011).

W tym stanie rzeczy, wobec braku podstaw do uwzględnienia odwołania, podlegało ono oddaleniu, na podstawie art. 479<sup>53</sup> § 1 k.p.c.

Na zasadzie art. 98 k.p.c. zasądzono koszty procesu na rzecz Prezesa URE obejmujące wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w wysokości 360 zł, ustalone na podstawie § 14 ust. 3 pkt 3 w zw. z § 2 ust. 1 i 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. 2013 r., poz. 490 j.t.) w zw. z § 21 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015 r., poz. 1804).

SSO Bogdan Gierzyński