

Sygn. akt *XVII AmE 267/20*

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 maja 2022 r.

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

Przewodniczący –	Sędzia SO Anna Maria Kowalik
Protokolant –	Starszy sekretarz sądowy Joanna Preizner - Offman

po rozpoznaniu 11 maja 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w O.

przeciwko **Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki**

o wymierzenie kary pieniężnej

na skutek odwołania powoda od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z 23 grudnia 2019 r. Nr DEK. (...) (...) (...): (...))

1. oddała odwołanie;

2. zasądza od (...) sp. z o.o. w O. na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 720,00 zł (siedemset dwadzieścia złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sędzia SO Anna Maria Kowalik

Sygn. akt XVII AmE 267/20

UZASADNIENIE

Decyzją z 23 grudnia 2019 r. Nr DEK. (...) (...) (...): (...)) Prezes Urzędu Regulacji Energetyki (dalej Prezes URE), na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 1a, art. 56 ust. 2 pkt 1, ust. 2a pkt 3 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (Dz. U. z 2019 r., poz. 755 ze zm.) w związku z art. 9a ust. 1a pkt 2 ustawy – Prawo energetyczne w związku z art. 56 ust. 3 i ust. 6 oraz art. 30 ust. 1 ustawy Prawo energetyczne, a także w związku z art. 186 ust. 2 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o odnawialnych źródłach energii (Dz. U. z 2018 r., poz. 2389 ze zm.) oraz w związku z art. 104 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.) (dalej k.p.a.), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej przedsiębiorcy: (...) Sp. z o.o. w restrukturyzacji z siedzibą w O. (dalej powód) orzekł, że:

1) przedsiębiorca: (...) Sp. z o.o. w restrukturyzacji (obecnie: (...) Sp. z o. o.) z siedzibą w O., nie wywiązał się w 2014 r. z określonego w art. 9a ust. 8 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 3 kwietnia 2015 r.), obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki świadectwa pochodzenia z kogeneracji, o którym mowa w art. 9l ust. 1, wydanego dla energii elektrycznej wytworzonej w

jednostkach kogeneracji znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub uiszczenia opłaty zastępczej, w terminie określonym ust. 5, obliczonej w sposób określony w ust. 8a,

2) za zachowanie opisane w punkcie pierwszym wymierzył (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O., karę pieniężną w kwocie 88 733,84zł (słownie: osiemdziesiąt osiem tysięcy siedemset trzydzieści trzy złote i osiemdziesiąt cztery grosze).

Odwołanie od powyższej Decyzji złożył powód. Zaskarżając Decyzję w całości, wniósł o jej uchylenie w całości oraz zasądzenie od pozwanego na jego rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Powód zarzucił Decyzji naruszenie prawa procesowego, w postaci naruszenia art. 189 g § 1 k.p.a. w związku z art. 30 ust. 1 ustawy Prawo energetyczne poprzez jego niezastosowanie i wymierzenie powodowi kary pieniężnej, mimo że w przedmiotowej sprawie nastąpiło przedawnienie w zakresie możliwości nałożenia administracyjnej kary pieniężnej, co w konsekwencji doprowadziło do naruszenia prawa materialnego, tj. art. 56 ust. 1 pkt 1a, art. 56 ust. 2 pkt 1, ust. 2a pkt 3, art. 9a ust. 1a pkt 2, art. 56 ust. 3 i ust. 6 ustawy Prawo energetyczne oraz art. 186 ust. 2 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o odnawialnych źródłach energii poprzez jego błędne zastosowanie, polegające na wymierzeniu powodowi kary pieniężnej i nie umorzeniu postępowania.

Powód zaznaczył, że upływ 5-letniego terminu przedawnienia z art. 189g § 1 k.p.a. Prezes Urzędu Regulacji Energetyki powinien uwzględnić z urzędu. Zaznaczył, że upływ terminu przedawnienia karalności przed wszczęciem postępowania w sprawie statuuje negatywną przesłankę jego dopuszczalności, zaś wobec zidentyfikowania tego faktu lub też upływu terminu z art. 189g § 1 w toku wszczętego postępowania obliguje organ do umorzenia postępowania administracyjnego.

Wskazał, że obowiązek do którego odnosi się Decyzja dotyczy roku 2014 r. Mając na uwadze charakter tego obowiązku, który ocenił jako analogiczny do charakteru podatku, uznał, że wraz z upływem tegoż roku rozpoczyna się bieg przedawnienia możliwości nałożenia kary pieniężnej. Wskazał bowiem, iż czasem naruszenia prawa jest czas niedopełnienia obowiązku, a w przedmiotowej sprawie ten obowiązek dotyczył okresu 01.01.2014 - 31.12.2014 r. Tym samym powód określił, że moment upływu 5-letniego okresu biegu przedawnienia nastąpił wraz z upływem roku 2019. Przy czym zaznaczył, że organ co prawda wydał Decyzję 23 grudnia 2019 r., jednak jej przekazanie adresatowi i odbiór przez Spółkę nastąpił już w roku 2020, a dokładniej 7 stycznia 2020 r. Według powoda organ powinien zaś tak zorganizować pracę urzędu, aby Decyzja została nie tylko wydana i wysłana przed upływem dość długiego terminu 5 lat, ale również aby została doręczona stronie w tym okresie, z uwzględnieniem przepisanego w kodeksie mechanizmu fikcji skutecznego doręczenia. Mając na uwadze powyższe stwierdził, że zgodnie z art. 189 g § 1 k.p.a. okres przedawnienia nastąpił, w związku z brakiem doręczenia przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki decyzji organu przed końcem roku 2019.

Ponadto powołał się na wyrażone w doktrynie stanowisko, iż „Dniem nałożenia kary jest dzień, w którym decyzja lub orzeczenie o nałożeniu administracyjnej kary pieniężnej stało się prawomocne (w sprawie pojęcia prawomocności decyzji” (tak: Przybysz Piotr Marek, Komentarz do k.p.a., Lex 2019). Wywodził więc, że taka interpretacja przyjęta w doktrynie daje podstawy uznania, że w niniejszym przypadku przedawnienie możliwości nałożenia kary nastąpiło nie tylko z uwagi na fakt, że Prezes URE dostarczył Spółce swoją Decyzję po upływie 5 letniego okresu przedawnienia, ale również (a nawet przede wszystkim) z uwagi na fakt, że dostarczona Decyzja nie jest decyzją prawomocną.

Pozwany Prezes Urzędu Regulacji Energetyki złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o: oddalenie odwołania; przeprowadzenie dowodu z dokumentów zawartych w aktach postępowania administracyjnego na okoliczność przesłanek ustalenia stanu faktycznego niniejszej sprawy; zasądzenie od powoda na rzecz Prezesa URE zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Postanowieniem Sądu Rejonowego w Kaliszu, V Wydziału Gospodarczego z 21 sierpnia 2020 r. o sygn. V GRp 2/19 zatwierdzono układu przyjętego przez wierzycieli powoda a tym samym zakończono postępowanie restrukturyzacyjne (postanowienie k. 63-64 akt sąd.).

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

Decyzją Prezesa URE z 26 kwietnia 2007 r. znak: (...)została udzielona powodowi koncesja na obrót energią elektryczną na okres od 1 maja 2007 r. do 1 maja 2022 r. (okoliczności niesporne).

W 2014 r. powód, w ramach prowadzenia działalności gospodarczej objętej koncesją, dokonał sprzedaży energii elektrycznej na rzecz odbiorców końcowych niebędących odbiorcami przemysłowymi w ilości 13 039,503 MWh, w tym 8 649,964 MWh w okresie od 30 kwietnia 2014 r. do 31 grudnia 2014 r. (dowód: k. 7- 10 akt adm.).

Powód nie uzyskał i nie przedstawił Prezesowi URE do umorzenia świadectw pochodzenia z kogeneracji, o których mowa w art. 91 ust. 1 ustawy Prawo energetyczne, ani nie uiszczył na rachunek Narodowego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej (NFOŚiGW) opłaty zastępczej w jakiegokolwiek wysokości, do dnia 30 czerwca 2015 r. (okoliczności niesporne).

Pismem z 2 lipca 2015 r. Prezes Urzędu Regulacji Energetyki, działając na podstawie art. 28 ust 2 ustawy Prawo energetyczne, zwrócił się do powoda z prośbą o udzielenie informacji dotyczących dokonanej w okresie od 1 stycznia 2014 r. do 31 grudnia 2014 r. sprzedaży energii elektrycznej (dowód: pismo z dnia 2 lipca 2015 r. z załącznikami k. 1- 6 akt adm.).

W odpowiedzi na ww. wezwanie powód, pismem które wpłynęło do Urzędu Regulacji Energetyki w dniu 8 lipca 2015 r. poinformował, że sprzedał w 2014 r. do odbiorców końcowych 13 039,503 MWh energii elektrycznej, w tym 8 649,964 MWh w okresie od dnia 30 kwietnia 2014 r. do dnia 31 grudnia 2014 r., nie realizując od ww. wolumenów obowiązku, o którym mowa w art. 9a ust. 8 ustawy Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 3 kwietnia 2015 r.) (dowód: k. 7- 10 akt adm.).

Mając na uwadze przekazane przez powoda informacje Prezes URE wszczął z urzędu postępowanie administracyjne w sprawie wymierzenia powodowi kary pieniężnej, w związku z ujawnieniem możliwości nieprzestrzegania w roku 2014, określonego w art. 9a ust. 8 ustawy Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 3 kwietnia 2015 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 ust. 5, obliczonej w sposób określony w ust. 8a. O wszczęciu postępowania organ zawiadomił powoda pismem z dnia 20 listopada 2018 r., wzywając go jednocześnie do przesłania wszelkich dokumentów pozwalających na ustalenie jego sytuacji finansowej w roku 2017 (dowód: zawiadomienie k. 16- 18 akt adm.).

W odpowiedzi na ww. zawiadomienie, pismem z 21 maja 2019 r., powód wyjaśnił, że 11 marca 2019 r. zostało wobec niego otwarte postępowanie układowe. Podkreślił, że od roku 2016 pozostaje w ciągłym procesie restrukturyzacji oraz wskazał, iż nie ma możliwości prawnej spełnienia świadczenia wynikającego z ustawy - Prawo energetyczne za rok 2014, gdyż wszystkie wierzytelności Spółki powstałe przed dniem otwarcia postępowania układowego są - z mocy prawa - objęte układem i od dnia otwarcia przyspieszonego postępowania układowego niedopuszczalne jest spełnianie przez Spółkę świadczeń wynikających z wierzytelności, w tym również wszelkich wierzytelności niepieniężnych. Powód podkreślił, że niewykonanie obowiązku umorzenia świadectw pochodzenia z kogeneracji względnie uiszczenia opłaty zastępczej wynikało z niezależnych od niego okoliczności, tj. sytuacji finansowej uzależnionej od kondycji finansowej głównego kontrahenta, a zarazem właściciela Spółki. Powód zaznaczył także, iż dołożył najwyższej staranności w zakresie wypełnienia zobowiązań nałożonych na niego przepisami prawa oraz w maksymalnym możliwym zakresie współpracował z Prezesem Urzędu Regulacji Energetyki, przedstawiając żądane

informacje. Powołując się na art. 56 ust. 6 i 6a ustawy Prawo energetyczne wniósł o odstąpienie od nałożenia kary lub zmiarkowanie jej wysokości do kwoty minimalnej (dowód: pismo z dnia 21 maja 2019 r. k. 22- 25 akt adm.).

Pismem z 17 czerwca 2019 r. Prezes URE zawiadomił powoda 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, jak też o prawie złożenia dodatkowych uwag i wyjaśnień. Pismem tym Prezes URE zwrócił się o przesłanie wszelkich dokumentów pozwalających na ustalenie sytuacji finansowej powoda, w tym bilansu oraz rachunku zysków i strat za ostatni rok (lub sprawozdania finansowego) oraz oświadczenia władz powoda o wysokości przychodu uzyskanego w 2018 r. z działalności koncesjonowanej (dowód: k. 31 akt adm.).

Powód w wyznaczonym terminie nie skorzystał z przysługującego mu uprawnienia do zapoznania się z zebrany materiałem dowodowym oraz złożenia dodatkowych uwag i wyjaśnień. Nie przesłał również żądanych dokumentów związanych z aktualną sytuacją finansową, toteż organ załączył je we własnym zakresie (dowód: dokumenty finansowe k. 37- 54 akt adm.).

23 grudnia 2019 r. Prezes URE wydał zaskarżoną Decyzję (dowód: Decyzja k. 55- 60 akt adm.). Powód odebrał ją w dniu 7 stycznia 2020 r. (dowód: z.p.o. k. 61 akt adm.).

Powód osiągnął w 2018 r. przychód z działalności koncesjonowanej w zakresie obrotu energią elektryczną w wysokości (...) zł (dowód: formularz w sprawie opłaty koncesyjnej k. 52 akt adm.).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie dokumentów złożonych w trakcie postępowania administracyjnego, których autentyczność nie była podważana przez żadną ze stron postępowania, jak też w oparciu o niekwestionowane twierdzenia stron.

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

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie, bowiem zaskarżona Decyzja jest słuszna i ma oparcie w przepisach prawa. Natomiast podnoszone przez powoda zarzuty nie są trafne, stąd nie mogą skutkować uchYLENIEM tej Decyzji.

Niesporne jest w sprawie, że powód w 2014 r. sprzedawał energię elektryczną odbiorcom końcowym niebędącym odbiorcami przemysłowymi, co ma określone konsekwencje prawne, gdyż aktualizowało obowiązek określony w art. 9a ust. 8 ustawy Prawo energetyczne, a jego niewypełnienie implikowało podleganie karze. Zgodnie zaś z treścią art. 186 ust. 2 ustawy o odnawialnych źródłach energii do wykonania i rozliczenia obowiązku, o którym mowa w art. 9a ust. 1 i 8 ustawy Prawo energetyczne, za okres przed dniem wejścia w życie art. 179 pkt 5 ustawy o odnawialnych źródłach energii (czyli przed dniem 4 kwietnia 2015 r.) oraz w zakresie kar pieniężnych za nieprzestrzeganie tego obowiązku w tym okresie stosuje się przepisy dotychczasowe. Prezes URE miał zatem rację stosując w niniejszej sprawie przepisy dotychczasowe, gdyż w odniesieniu do ww. obowiązku za 2014 r. ustawa nakazuje takie postępowanie. Deterministyczny charakter przytoczonego przepisu intertemporalnego nie dawał organowi wyboru co do stosowanych przepisów.

Zgodnie z art. 9a ust. 8 ustawy Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 3 kwietnia 2015 r.) 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 uzyskać i przedstawić do umorzenia Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki świadectwo pochodzenia z kogeneracji, o którym mowa w art. 9l ust. 1 (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.), wydane dla energii elektrycznej wytworzonej w jednostkach kogeneracji znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub uiścić opłatę zastępczą, w terminie określonym w ust. 5, obliczoną w sposób określony w ust. 8a. W myśl ustępu 5 pkt 2 tego artykułu (w brzmieniu obowiązującym do dnia 3 kwietnia 2015 r.) opłaty te uiszczą się do dnia 30 czerwca każdego roku, za poprzedni rok kalendarzowy, na rachunek bankowy Narodowego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej i stanowią one przychód tego funduszu. Jak wynika natomiast z treści art.

9a ust. 1a pkt 2 ustawy Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 3 kwietnia 2015 r.) do realizacji przedmiotowego obowiązku zobowiązane jest przedsiębiorstwo energetyczne wykonujące działalność gospodarczą w zakresie wytwarzania energii elektrycznej lub obrotu tą energią i sprzedające tę energię odbiorcom końcowym niebędącym odbiorcami przemysłowymi, o których mowa w art. 9a ust. 1a pkt 1 ww. ustawy.

Tymczasem powód w 2014 r., działając jako przedsiębiorstwo energetyczne zdefiniowane w art. 3 pkt 12 ustawy Prawo energetyczne prowadził sprzedaż energii elektrycznej. Skoro dokonał on w 2014 r. sprzedaży energii elektrycznej do odbiorców końcowych niebędących odbiorcami przemysłowymi, w myśl art. 9a ust. 1a pkt 1 ustawy Prawo energetyczne, w ilości 13 039,503 MWh, w tym 8 649,964 MWh w okresie od dnia 30 kwietnia 2014 r. do dnia 31 grudnia 2014 r., toteż był zobowiązany na podstawie art. 9a ust. 8 ustawy Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do 3 kwietnia 2015 r.) do uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectwa pochodzenia z kogeneracji, o którym mowa w art. 9l ust. 1, wydanego dla energii elektrycznej wytworzonej w jednostkach kogeneracji znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, względnie uiszczenia odpowiedniej opłaty zastępczej w terminie do dnia 30 czerwca 2015 r.

Przechodząc zatem do kwestii poziomu wykonania tegoż obowiązku spoczywającego na powodzie należy mieć na uwadze, że w myśl § 9 ust. 1 pkt 2 lit. d i ust. 2 pkt 1 - obowiązującego do dnia 31 grudnia 2014 r. - rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 26 lipca 2011 r. 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, uiszczenia opłaty zastępczej i obowiązku potwierdzania danych dotyczących ilości energii elektrycznej wytworzonej w wysokosprawnej kogeneracji (Dz. U. z 2011 r. Nr 176, poz. 1052), obowiązek uzyskania i przedstawienia Prezesowi URE do umorzenia świadectwa pochodzenia z kogeneracji albo uiszczenia opłaty zastępczej za rok 2014 uznaje się za spełniony, jeżeli minimalny udział ilościowy sumy energii elektrycznej wynikającej ze świadectw pochodzenia z kogeneracji, które przedsiębiorstwo energetyczne uzyskało i przedstawiło do umorzenia, lub z uiszczonej opłaty zastępczej, odniesiony do całkowitej sprzedaży energii elektrycznej odbiorcom końcowym, wyniósł dla jednostki kogeneracji, o której mowa w art. 9l ust. 1 pkt 1a ustawy Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.) nie mniej niż 1,1 %. Ponadto z dniem 30 kwietnia 2014 r. weszły w życie przepisy ustawy z dnia 14 marca 2014 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2014 r., poz. 490), które przywróciły z tym dniem system wsparcia dla jednostek kogeneracji, o których mowa w art. 9l ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.), ustalając jednocześnie poziom wykonania obowiązku, o którym mowa w art. 9a ust 8 ww. ustawy (w brzmieniu obowiązującym do dnia 3 kwietnia 2015 r.) w odniesieniu do wszystkich jednostek kogeneracji, o których mowa w art. 9l ust. 1 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.). Zgodnie z art. 4 ust. 1 pkt 1-3 i ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 14 marca 2014 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz niektórych innych ustaw, dla roku 2014 zakres obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia świadectw pochodzenia z kogeneracji lub uiszczenia opłaty zastępczej w odniesieniu do całkowitej sprzedaży energii elektrycznej odbiorcom końcowym niebędących odbiorcami przemysłowymi, o których mowa w art. 9a ust. 1a pkt 1 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 3 kwietnia 2015 r.) dla przedsiębiorstwa energetycznego wykonującego działalność gospodarczą w zakresie wytwarzania energii elektrycznej lub obrotu tą energią i sprzedającego tę energię odbiorcom końcowym wynosił:

- a) 3,9 % dla jednostki kogeneracji, o której mowa w art. 9l ust. 1 pkt 1 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.),
- b) 1,1 % dla jednostki kogeneracji, o której mowa w art. 9l ust. 1 pkt 1a ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.),
- c) 23,2 % dla jednostki kogeneracji, o której mowa w art. 9l ust. 1 pkt 2 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.).

Z kolei w myśl art. 5 ust. 3 ustawy z dnia 14 marca 2014 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz niektórych innych ustaw, przy ustalaniu obowiązku za rok 2014, w odniesieniu do jednostek kogeneracji, o których mowa w art. 91 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.) nie uwzględnia się energii elektrycznej sprzedanej przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 14 marca 2014 r. (tj. do dnia 29 kwietnia 2014 r.).

Oznacza to, iż w 2014 r. powód był zobowiązany do:

- a) 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.) na łączną ilość 337,349 MWh, względnie uiszczenia opłaty zastępczej odpowiadającej temu wolumenowi wynoszącej 37 108,39 zł;
- b) 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.) na łączną ilość 143,435 MWh, względnie uiszczenia opłaty zastępczej odpowiadającej temu wolumenowi wynoszącej 9 073,70 zł;
- c) 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.) na łączną ilość 2 006,792 MWh, względnie uiszczenia opłaty zastępczej odpowiadającej temu wolumenowi wynoszącej 22 074,71 zł.

Wobec zaś tego, że nie przedstawił do umorzenia Prezesowi URE przedmiotowych świadectw pochodzenia z kogeneracji ani do 30 czerwca 2015 r. nie uiszczył na rachunek NFOŚiGW opłaty zastępczej w łącznej wysokości w kwocie 68 256,80 zł, nie dopełnił ww. obowiązku z art. 9a ust. 8 ustawy Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do 3 kwietnia 2015 r.).

W tej sytuacji zastosowanie znalazł art. 56 ust. 1 pkt 1a ustawy Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2016 r.), zgodnie z którym karze pieniężnej podlega ten, kto m.in. nie przestrzega obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectwa pochodzenia z kogeneracji albo nie uiszcza opłaty zastępczej. Na mocy art. 56 ust. 2 pkt 1 ustawy Prawo energetyczne karę wymierza Prezes URE.

Z treści tych przepisów wynika wprost, że Prezes URE wymierza karę pieniężną w przypadku niedopełnienia danego obowiązku. Oznacza to, że Prezes URE jest obowiązany, a nie uprawniony do nałożenia kary w razie stwierdzenia okoliczności podlegających karze. Tym samym odpowiedzialność określona w przepisie art. 56 ust. 1 pkt 1a ustawy Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2016 r.) oparta jest na bezprawności działania lub zaniechania, wobec czego ma charakter odpowiedzialności obiektywnej, niezależnej od winy.

Kierując się zatem wskazanym przepisem Prezes URE prawidłowo wymierzył karę pieniężną powodowi z racji naruszenia przez niego obowiązku z art. 9a ust. 8 ustawy Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 3 kwietnia 2015 r.) aktualizującego odpowiedzialność na zasadzie wymienionego art. 56 ust. 1 pkt 1a ustawy.

W ocenie Sądu, wbrew twierdzeniom powoda, nie doszło do przedawnienia prawa Prezesa URE do wymierzenia kary pieniężnej w niniejszym przypadku.

Artykuł 189g § 1 k.p.a. stanowi, że administracyjna kara pieniężna nie może zostać nałożona, jeżeli upłynęło pięć lat od dnia naruszenia prawa albo wystąpienia skutków naruszenia prawa. Termin przedawnienia nałożenia kary jest zatem 5-letni, a jego bieg rozpoczyna się wraz z naruszeniem prawa albo wystąpieniem skutków naruszenia prawa.

W przypadku niedopełnienia obowiązku z art. 9a ust. 8 ustawy Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 3 kwietnia 2015 r.) do naruszenia prawa dochodzi wraz z upływem terminu na wykonanie tego obowiązku. Przy czym obowiązek ten, jak już wcześniej wspomniano mógł zostać wykonany albo poprzez uzyskanie i przedstawienie

do umorzenia Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki świadectwa pochodzenia z kogeneracji, o którym mowa w art. 9l ust. 1 ustawy Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 stycznia 2019 r.), wydanego dla energii elektrycznej wytworzonej w jednostkach kogeneracji znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub poprzez uiszczenie opłaty zastępczej, w terminie określonym w ust. 5, obliczonej w sposób określony w ust. 8a. Wedle art. 9a ust. 5 pkt 2 ustawy Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 3 kwietnia 2015 r.) opłaty te uiszcza się do dnia 30 czerwca każdego roku, za poprzedni rok kalendarzowy, na rachunek bankowy Narodowego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej.

Z kolei zgodnie z art. 9m ust. 3 ustawy Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 3 kwietnia 2015 r.) świadectwo pochodzenia z kogeneracji umorzone przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki do dnia 30 czerwca danego roku kalendarzowego, wydane dla energii elektrycznej wytworzonej w jednostce kogeneracji w poprzednim roku kalendarzowym, jest uwzględniane przy rozliczeniu wykonania obowiązku określonego w art. 9a ust. 8, w poprzednim roku kalendarzowym. Powyższe oznacza, że przedsiębiorca miał na realizację obowiązku z art. 9a ust. 8 ustawy Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 3 kwietnia 2015 r.) za rok 2014 r. czas do 30 czerwca 2015 r., a zatem dopiero po tym dniu, w sytuacji braku jego realizacji, dochodziło do naruszenia związanego z niewykonaniem obowiązku.

Sąd zważył, iż zdecydowanie nie jest możliwe przyjęcie, jak tego by chciał powód, iż termin przedawnienia nałożenia kary zaczyna biec wraz z upływem roku, do którego przedmiotowy obowiązek się odnosił, w tym przypadku wraz z upływem roku 2014, albowiem w tym momencie powód był jedynie zobowiązany do wypełnienia obowiązku, toteż nie miało miejsca wówczas naruszenie prawa skoro powód mógł spełnić dany obowiązek do 30 czerwca 2015 r. Zatem bieg 5-letniego terminu przedawnienia wymierzenia kary nie może być liczony od początku 2015 r., ale od upływu 30 czerwca 2015 r. kiedy powód dopuścił się naruszenia.

W tej sytuacji zaskarżona Decyzja z 23 grudnia 2019 r., którą Prezes URE wymierzył powodowi karę, została wydana i odebrana (w dniu 7 stycznia 2020 r.) przed upływem terminu przedawnienia nałożenia kary administracyjnej z art. 189g § 1 k.p.a.

Tym niemniej, w ocenie Sądu, data odebrania Decyzji przez powoda nie ma znaczenia dla stwierdzenia, że administracyjna kara pieniężna została nałożona. Należy bowiem zaznaczyć, że wydanie aktu administracyjnego, zaopatrzonego we wszystkie niezbędne składniki formalne powoduje, że zostaje w ten sposób załatwiona sprawa administracyjna. Od tego momentu decyzja rozpoczyna swój byt prawny, zaś jej doręczenie oznacza jedynie zakomunikowanie stronie zawartego w niej rozstrzygnięcia. Przyjęcie innego stanowiska oznaczałoby, że decyzja wydana nie kończy sprawy, a więc, że w okresie po wydaniu decyzji sprawa dalej pozostaje niezakończoną. Decyzja wywołuje skutki z datą jej wydania, jeśli została ona doręczona (zob. wyrok NSA z dnia 25 września 2009 r., sygn. I OSK 81/09, Legalis).

Sąd stoi też na stanowisku, że dla ustalenia, że administracyjna kara pieniężna została nałożona wystarczające jest, iż decyzja organu o jej wymierzeniu ma przymiot ostateczności, gdyż nie musi być prawomocna. Sąd mając przy tym wiedzę, że poglądy prezentowane w tym zakresie w doktrynie są podzielone przychylił się do tej interpretacji, która wiąże nałożenie kary z wydaniem decyzji ostatecznej. Przykładowo, jak pisał S. Gajewski, komentując przepis art. 189g k.p.a. „Jego sens sprowadza się do tego, że po upływie pięciu lat od dnia naruszenia prawa albo wystąpienia skutków naruszenia prawa nie jest dopuszczalne wszczęcie postępowania w sprawie nałożenia administracyjnej kary pieniężnej, a w przypadku, gdy postępowanie to już się toczy, niezbędne jest jego umorzenie w drodze decyzji (art. 105 § 1 KPA). Dotyczy to także sytuacji, w których termin przedawnienia upływa w toku postępowania odwoławczego, a zatem już po wydaniu nieostatecznego rozstrzygnięcia w tej sprawie. O nałożeniu administracyjnej kary pieniężnej można bowiem mówić jedynie, gdy wydano w tym zakresie decyzję ostateczną.” [Kodeks postępowania administracyjnego. Nowe instytucje. Komentarz do rozdziałów 5a, 8a, 14 oraz działów IV i VIIIa KPA, wyd. 2017].

Tymczasem zaskarżona Decyzja jest decyzją ostateczną, choć nieprawomocną, ponieważ powód złożył od niej odwołanie.

Ostatecznie należy również podnieść, abstrahując od powyższego, że w myśl art. 189h § 4 pkt 1 k.p.a. bieg terminu przedawnienia nałożenia administracyjnej kary pieniężnej nie rozpoczyna się, a **rozpoczęty ulega zawieszeniu z dniem wniesienia środka zaskarżenia** od decyzji w przedmiocie administracyjnej kary pieniężnej do sądu administracyjnego albo sądu powszechnego, albo skargi kasacyjnej od prawomocnego orzeczenia w przedmiocie administracyjnej kary pieniężnej. W rozpoznawanej sprawie powód złożył odwołanie już w dniu 21 stycznia 2020 r. (k. 15 akt sąd.), czyli przed upływem 5- letniego terminu od naruszenia prawa, a tym samym czynność ta zawiesiła bieg terminu przedawnienia.

Tym samym zarzut powoda o wymierzeniu mu kary pomimo przedawnienia jej nałożenia nie mógł odnieść skutku.

Sąd uznał, iż Prezes URE miarkował karę zgodnie z przepisami zawierającymi wytyczne i dyrektywy wymiaru kary.

W tym względzie należało wziąć pod uwagę, iż zgodnie z art. 56 ust. 2a pkt 3 ustawy Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2016 r.) minimalna wysokość kary pieniężnej, wymierzonej w przypadku nieprzestrzegania obowiązku, o którym mowa w art. 9a ust. 8 tej ustawy (w brzmieniu obowiązującym do dnia 3 kwietnia 2015 r.), nie może być niższa niż kwota obliczona według obowiązującego wzoru, zgodnie z którym kwotę nieuiszczonej opłaty zastępczej należy pomnożyć przez współczynnik 1,3.

Artykuł 56 ust. 3 ustawy Prawo energetyczne stanowi zaś, że 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. Natomiast zgodnie z postanowieniami art. 56 ust. 6 ustawy Prawo energetyczne, Prezes URE ustalając wysokość kary pieniężnej uwzględnia stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia oraz dotychczasowe zachowanie podmiotu i jego możliwości finansowe.

Uwzględniając zatem dyspozycję art. 56 ust. 2a pkt 3 ustawy Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2016 r.) należało zważyć, że wobec tego, iż nieuiszczona przez powoda opłata zastępcza wynosi 68 256,80 zł, minimalna wysokość kary nie mogła być niższa niż 88 733,84 zł.

Oceniając stopień szkodliwości czynu zwrócenia uwagi wymaga, że art. 9a ust. 8 ustawy Prawo energetyczne (w brzmieniu do dnia 3 kwietnia 2015 r.), którego nie wypełnił powód, miał zapewnić źródło finansowania wytwarzania energii w wysokosprawnej kogeneracji, która odgrywa znaczącą rolę w zapewnieniu bezpieczeństwa energetycznego kraju oraz w zmniejszaniu negatywnego wpływu energetyki na środowisko, gdyż jest jedną z najefektywniejszych form przetwarzania paliw pierwotnych w energię finalną, więc z uwagi na znacznie niższą emisyjność w stosunku do wytwarzania rozdzielonego jest korzystniejsza dla ochrony środowiska naturalnego, ewentualnie zapewnić przychód dla Narodowego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej przeznaczany na wspieranie projektów dotyczących ochrony środowiska. Tymczasem bezpieczeństwo energetyczne kraju, jak i ochrona środowiska są dobrami wymagającymi szczególnej ochrony.

Dlatego w interesie społecznym leży zapewnienie realizacji wskazanych wyżej celów. Zaniechanie wypełnienia obowiązku z art. 9a ust. 8 ustawy Prawo energetyczne (w brzmieniu do dnia 3 kwietnia 2015 r.) wpłynęło zaś na zmniejszenie wsparcia służących tym celom działań, zwłaszcza, że kwota nieuregulowanej przez powoda opłaty zastępczej jest znaczna, bo wynosi 68 256,80 zł, a nie została uiszczona w całości.

Podkreślenia przy tym wymaga, że powód prowadząc działalność koncesjonowaną polegającą na obrocie energią elektryczną od 2007 r. jako profesjonalny podmiot posiada wiedzę i doświadczenie w zakresie realizacji obowiązku umorzenia świadczeń pochodzenia z kogeneracji, względnie uiszczenia opłaty zastępczej, w tym wiedzę na temat zakresu i terminu jego realizacji. Według wyjaśnień powoda złożonych w toku postępowania administracyjnego niewypełnienie przez niego obowiązku, o którym mowa w art. 9a ust 8 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 3 kwietnia 2015 r.) nastąpiło jednak z przyczyn niezależnych od Spółki, związanych z sytuacją

finansową głównego kontrahenta, a zarazem właściciela Spółki, tj. wobec braku regularnych spłat należności ze strony tego kontrahenta, które przyczyniły się do konieczności otwarcia w dniu 11 marca 2019 r. postępowania restrukturyzacyjnego wobec Spółki. Tym niemniej, jak słusznie zwrócił uwagę pozwany, powód nie przedstawił żadnych dokumentów potwierdzających brak posiadania środków na realizację za rok 2014 danego obowiązku. Z kolei z rachunku zysków i strat powoda za rok 2014 i 2015 wynika, iż w latach tych osiągnął zyski ze sprzedaży wynoszące odpowiednio 679 260,30 oraz 634 211,20 zł. Ponadto z bilansu sporządzonego na koniec roku 2014 i 2015 wynika, iż posiadał on aktywa trwale i obrotowe, w wysokości odpowiednio (...) zł i (...) zł oraz (...) zł i (...) zł. Przy czym stan środków pieniężnych w kasie i na rachunkach wyniósł na dzień 31 grudnia 2014 r. 76 674,88 zł, a na dzień 31 grudnia 2015 r. 10 528,59 zł (k. 49- 51 akt adm.). Należy przy tym zaznaczyć, że trudna sytuacja finansowa powoda ze względu na zaległości płatnicze odbiorcy energii nie stanowi okoliczności zwalniającej z realizacji obowiązku związanego z prowadzoną działalnością koncesjonowaną. Każdy przedsiębiorca musi bowiem wygenerować środki na pokrycie zobowiązań natury publicznoprawnej.

Stopień szkodliwości omawianego czynu jest zatem wyższy niż znikomy, w szczególności że powód w ogóle nie wypełnił wymogów ustawowych, w jakimkolwiek zakresie, definitywnie nie realizując ciążącego na nim obowiązku, co powoduje brak warunków do zastosowania instytucji odstąpienia od wymierzenia kary określonej w art. 56 ust. 6a ustawy Prawo energetyczne, zgodnie z którym Prezes URE może odstąpić od wymierzenia kary jeżeli stopień szkodliwości czynu jest znikomy, a podmiot zaprzestał naruszania prawa lub zrealizował obowiązek.

W kwestii dotychczasowego zachowania powoda zostało uwzględnione, że był on wcześniej karany za brak realizacji przedmiotowego obowiązku w związku ze sprzedażą energii elektrycznej do odbiorców końcowych w roku 2009 (prawomocna decyzja Prezesa URE (...) (...) z dnia 29 listopada 2010 r.), co mogło przemawiać za zaostreniem wymiaru kary ponad ustawowe minimum, tym niemniej nie było to celowe ze względu na sytuację finansową powoda, który od 2016 r. znajdował się w restrukturyzacji.

W zakresie możliwości finansowych powoda należało zaznaczyć, że z załączonego w postępowaniu administracyjnym rachunku zysków i strat oraz bilansu za rok 2018 wynika, iż osiągnął on ujemny wynik na działalności operacyjnej oraz stratę netto w wysokości (...) zł (k. 53 akt adm.). Również w latach 2016 - 2017 odnotował stratę netto w wysokości odpowiednio 5 768 852,53 zł i 86 170,55 zł. Dane znajdujące się w bilansach Przedsiębiorcy za lata 2016-2018 wskazują zaś na ciągły spadek wartości rzeczowych aktywów trwałych oraz na rosnące zobowiązania i rezerwy na zobowiązania (k. 46- 48, 53- 54 akt adm.).

Zdaniem Sądu wymierzona Decyzją kara w wysokości 88 733,84 zł jest odpowiednia do stopnia oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy. Kara ta nie przekracza limitu określonego treścią art. 56 ust. 3 ustawy Prawo energetyczne. Wobec tego Sąd uznał, że kara w wysokości 88 733,84 zł będzie adekwatna i proporcjonalna.

Warto w tym miejscu podkreślić, że kara administracyjna nie stanowi odплаты za popełniony czyn, lecz ma charakter środka przymusu służącego zapewnieniu realizacji wykonawczo – zarządzających zadań administracji agregowanych przez pojęcie interesu publicznego (tak Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 31 marca 2008 r., sygn. akt SK 75/06, OTK-A 2008, Nr 2, poz. 30). Wskazać przy tym należy, iż kara w nałożonej wysokości będzie na tyle dolegliwa, aby spełniła swoje funkcje- represyjną i zapobiegawczą sprawiając, że powód, jako podmiot ukarany będzie stosował się do obowiązującego porządku prawnego, a także wychowawczą oddziałując zniechęcająco na innych przedsiębiorców do podejmowania działań niezgodnych z prawem.

Biorąc powyższe względy pod uwagę 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 nieuwzględnienie odwołania, powoda należało uznać za stronę, która przegrała proces i zasądzić od niego na rzecz pozwanego zwrot kosztów procesu, na które złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości

720,00 zł ustalone w oparciu o § 14 ust. 2 pkt 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz.U. 2018, poz. 265).

Sędzia SO Anna Maria Kowalik

(...)

(...)