

Sygn. akt XVII AmE 19/22

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 maja 2023 r.

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

w składzie:

Przewodniczący – SSO Bogdan Gierzyński

Protokolant – starszy sekretarz sądowy Wioleta Banaszek

po rozpoznaniu w dniu 22 maja 2023 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania **Syndyka masy upadłości (...) Spółki Akcyjnej w upadłości z siedzibą w K.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki**

o wymierzenie kary pieniężnej

na skutek odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 13 grudnia 2021 r., znak: (...)

I. uchyla zaskarżoną decyzję;

II. zasądza od Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki na rzecz Syndyka masy upadłości (...) Spółki Akcyjnej w upadłości z siedzibą w K. kwotę 1720 zł (jeden tysiąc siedemset dwadzieścia złotych) tytułem kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Sędzia SO Bogdan Gierzyński

Sygn. akt XVII AmE 19/22

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki decyzją z dnia 13 grudnia 2021 r., znak: (...)((...), na podstawie art. 168 pkt 1 oraz art. 169 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o odnawialnych źródłach energii (Dz.U. z 2021 r., poz. 610, z późn. zm.) w związku z art. 170 ust. 1 i ust 2 pkt 1, art 174 ust. 1 ustawy OZE oraz w związku z art. 52 ust 1, art 59 pkt 1 ustawy OZE i § 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Energii z dnia 11 sierpnia 2017 r. w sprawie zmiany wielkości udziału ilościowego sumy energii elektrycznej wynikającej z umorzonych świadectw pochodzenia potwierdzających wytworzenie energii elektrycznej z odnawialnych źródeł energii w latach 2018-2019 (Dz.U. z 2017 r. poz. 1559) oraz na podstawie art 104 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2021 r., poz. 735 z późn. zm.) i art. 90 ust 1 ustawy OZE, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej przedsiębiorcy: (...) SA. w upadłości z siedzibą w K., posiadającemu numer identyfikacji podatkowej (NIP): (...), w imieniu którego działa Pan M. M., syndyk masy upadłości (...) SA w upadłości orzekł, że

1) przedsiębiorca: (...) S.A. w upadłości z siedzibą w K., w imieniu którego działa Pan M. M., syndyk masy upadłości (...) S.A. w upadłości, nie przestrzegał za rok 2018, określonego w art. 52 ust 1 ustawy OZE w zakresie, o którym mowa w art. 59 pkt 1 ustawy OZE z uwzględnieniem § 1 pkt 1 rozporządzenia ME, obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki świadectw pochodzenia lub świadectw pochodzenia biogazu

rolniczego wydanych odpowiednio dla energii elektrycznej lub biogazu rolniczego, wytworzonych w instalacjach odnawialnego źródła energii znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub zlokalizowanych w wyłącznej strefie ekonomicznej, w terminie do dnia 30 czerwca 2019 r.;

2) za niewywiązanie się z obowiązku opisanego w punkcie pierwszym wymierzył przedsiębiorcy (...) S.A. w upadłości z siedzibą w K., w imieniu którego działa Pan M. M., syndyk masy upadłości (...) SA w upadłości, karę pieniężną w kwocie (...) zł (słownie złotych: (...) to jest w wysokości (...) przychodu uzyskanego przez ww. przedsiębiorcę w 2019 r. z działalności koncesjonowanej, polegającej na obrocie energią elektryczną.

Od powyższej decyzji odwołanie złożył Syndyk masy upadłości (...) S.A. w upadłości z siedzibą w K. w całym zakresie, wnosząc o uchylenie zaskarżonej decyzji i umorzenie postępowania.

Odwołujący wniósł o przeprowadzenie dowodów z dokumentów:

1. Informacja odpowiadająca odpisowi aktualnemu z Krajowego Rejestru Sądowego dla (...) S.A. w upadłości - celem wykazania ogłoszenia upadłości (...) S.A. oraz umocowania syndyka masy upadłości do działania w imieniu spółki.
2. Sprawozdanie finansowe (...) S.A. za rok obrotowy kończący się 31 grudnia 2020 r. wraz ze Sprawozdaniem Niezależnego Bieglego Rewidenta z Badania Roczego Sprawozdania Finansowego (sporządzone przez (...) Sp. z o.o. - podpisane przez P. D., biegłego rewidenta (...)) - celem wykazania sytuacji finansowej (...) S.A. w 2020 r. i 2019 r., w tym okoliczności, iż za rok 2020 spółka nie odnotowała zysku w kwocie (...) zł, lecz stratę w kwocie (...) zł, jak również, iż kwota przychodu ze sprzedaży energii elektrycznej w 2020 r. wyniosła (...) zł.

Wskazuję ponadto, iż wyżej wskazane okoliczności mieszczą się w zakresie faktów notoryjnych, jako ujawnione w publicznie dostępnych, urzędowych zasobach danych i nie wymagają dowodu (art. 228 §1 KPC).

Jednocześnie odwołujący wskazał m.in., iż postanowieniem z dnia 19 sierpnia 2021 r. Sąd Rejonowy Katowice-Wschód w Katowicach, Wydział X Gospodarczy (sygnatura akt: X GU 508/19/5) ogłosił upadłość (...) S.A. Przedmiotowym postanowieniem Sąd określił, iż funkcję Sędziego-komisarza oraz wyznaczył syndyka M. M..

Podniósł ponadto, że nałożona kara dotyczy niezrealizowania obowiązku za rok 2018, o terminie określonym na dzień 30 czerwca 2019 r., wierzytelność objęta przedmiotową decyzją (niezależnie od zasadności nałożenia kary bądź braku uzasadnienia jej nałożenia) winna zostać zgłoszona przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki w postępowaniu upadłościowym (...) S.A. w upadłości na zasadach przewidzianych art. 236 i następnych ustawy Prawo upadłościowe.

Przedmiotowe postanowienie jest skuteczne i wykonalne z dniem jego wydania. Jednocześnie podtrzymał w całości wniosek spółki wraz z uzasadnieniem - co do nie naliczania kary z uwagi na okoliczność, iż spółka nie miała ekonomicznej możliwości uiszczenia należnych opłat, bez zarządu winy spółki.

Ponadto odwołujący podtrzymał w całości wniosek spółki co do nie naliczania kary ze względu na okoliczność, że spółka nie miała ekonomicznej możliwości uiszczenia należnych opłat, bez zarządu winy spółki. Wskazał, że spółka za rok 2020 nie odnotowała zysku w kwocie (...) zł, lecz stratę w kwocie (...) zł, ponadto kwota przychodu ze sprzedaży energii elektrycznej w 2020 r. wyniosła (...) zł. Tym samym kwota kary nieprzekraczająca 15% przychodu ze sprzedaży energii elektrycznej nie powinna przekroczyć 1 (...) zł. Z kolei tytułem uwag i zastrzeżeń biegłego rewidenta co do nieuwzględnienia wszystkich kosztów w pierwotnym sprawozdaniu finansowym spółki sporządzono zaktualizowane sprawozdanie finansowe za rok 2020.

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

1. Oddalenie odwołania;
2. pominięcie wniosków dowodowych jako zmierzających jedynie do przedłużenia postępowania, bowiem wszystkie istotne okoliczności dla rozstrzygnięcia sprawy wynikają ze zgromadzonej dokumentacji,

3. zwolnienie Prezesa URE od udziału w posiedzeniu przygotowawczym, ze względu na hierarchiczną strukturę urzędu i przekazywanie spraw na niższe szczeble, zatem udział pełnomocnika będzie wystarczający, jako osoby mającej pełną wiedzę w niniejszej sprawie,

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

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

Przedsiębiorca - (...)S.A. w upadłości z siedzibą w K. posiadał wydaną przez Prezesa URE koncesję numer (...) na obrót energią elektryczną na okres od dnia 5 lipca 2007 r. do dnia 31 grudnia 2030 r., która została cofnięta w dniu 22 czerwca 2020 r.

Pismem z dnia 3 marca 2020 r., znak: (...) Prezes Urzędu Regulacji Energetyki działając na podstawie art 70 pkt 2 ustawy OZE wezwał przedsiębiorcę: (...) SA. z siedzibą w K. do przekazania m.in. informacji na temat sprzedaży energii elektrycznej w latach 2017-2018 oraz realizacji obowiązków w zakresie uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectw pochodzenia lub świadectw pochodzenia biogazu rolniczego. /k. 1-4 akt adm./

Przedsiębiorca pismem z dnia 29 czerwca 2020 r., znak: (...), które wpłynęło do Urzędu Regulacji Energetyki w dniu 17 lipca 2020 r., poinformował, że dokonał w 2018 r. sprzedaży energii elektrycznej odbiorcom końcowym w ilości 215 698,556 MWh. W swoim piśmie Przedsiębiorca poinformował, że za rok 2018 przedstawił Prezesowi URE do umorzenia świadectwa pochodzenia wydane dla energii elektrycznej, wytworzonej w instalacjach odnawialnego źródła energii w ilości 4145,792 MWh. Z pisma wynikało, że Przedsiębiorca nie uiszczał opłat zastępczych na konto Narodowego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej. /k. 5, k. 6-16 akt adm./

Wobec udzielonych przez Przedsiębiorcę informacji, Prezes URE uznał za celowe wszczęcie z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia Przedsiębiorcy kary pieniężnej, w związku z ujawnieniem możliwości niezrealizowania za rok 2018 obowiązków w zakresie uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectw pochodzenia lub świadectw pochodzenia biogazu rolniczego i pismem z dnia 19 kwietnia 2021 r., znak: (...), zawiadomił Przedsiębiorcę o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej. /k. 18-21 akt adm./

W odpowiedzi na pismo Prezesa URE z dnia 19 kwietnia 2021 r. Przedsiębiorca przy piśmie z dnia 2 czerwca 2021 r., które wpłynęło do URE w dniu 7 czerwca 2021 r., poinformował, że zrealizował znaczną większość ciążących na nim obowiązków, jednak ze względu na sytuację finansową nie miał możliwości realizacji w całości obowiązku dotyczącego umorzenia świadectw typu PMOZE.A. W chwili, w której Przedsiębiorca winny był uiszczyć swoje zobowiązania wynikające z ustawy OZE, znajdował się w trudnej sytuacji, która doprowadziła do umorzenia postępowania restrukturyzacyjnego oraz do złożenia uproszczonego wniosku upadłościowego. Przedsiębiorca stwierdził, że niewykonanie obowiązku nie wynikało z zaniechania, czy fraudacyjnych działań zarządu lecz z braku możliwości finansowych spółki, która oczekuje na ogłoszenie upadłości. W ocenie Przedsiębiorcy wiążąca decyzja co do dokonywania spłat wierzycieli powinna zostać podjęta przez syndyka i organy postępowania upadłościowego. Nietypowa sytuacja prawna Przedsiębiorcy, w jego ocenie, powinna prowadzić do wniosku, że brak jest podstaw do nałożenia kary pieniężnej w związku z niezrealizowaniem wyłącznie częściowo obowiązków w zakresie uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectw pochodzenia lub świadectw pochodzenia biogazu rolniczego, o co Przedsiębiorca wniósł w zakończeniu pisma. Do pisma Przedsiębiorca załączył między innymi sprawozdanie finansowe za 2019 r. oraz rachunek zysków i strat za 2020 r. /k. 31-35, k. 36 akt adm./

Pismem z dnia 25 sierpnia 2021 r., znak: (...), na podstawie art. 10 § 1 w związku z art. 73 k.p.a., Prezes URE zawiadomił Przedsiębiorcę o zakończeniu prowadzonego postępowania i przysługującym mu prawie do zapoznania się z całością

zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz złożenia dodatkowych uwag i wyjaśnień. /k. 29-30 akt adm./

Przedsiębiorca w wyznaczonym terminie nie skorzystał z przysługującego mu uprawnienia do zapoznania się z zebraniem materiałem dowodowym ani nie złożył dodatkowych uwag, czy też wyjaśnień.

Pismem z dnia 10 września 2021 r. (data wpływu do URE 20 września 2021 r.) Pan M. M. Syndyk Masy Upadłości (...) S.A. w upadłości z siedzibą w K., zawiadomił Prezesa URE o ogłoszeniu upadłości i załączył do pisma fotokopię postanowienia Sądu Rejonowego Katowice -Wschód w Katowicach X Wydział Gospodarczy z dnia 19 sierpnia 2021 r., sygn. akt X GU 508/19/5. /k. 75, k. 76 akt adm./

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

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

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z treścią art. 52 ust. 1 ustawy OZE, za rok 2018 na odbiorcach przemysłowych, przedsiębiorstwach energetycznych, odbiorcach końcowych oraz towarowych domach maklerskich lub domach maklerskich, o których mowa w art. 52 ust. 2 ww. ustawy, ciążył obowiązek uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectw pochodzenia lub świadectw pochodzenia biogazu rolniczego wydanych odpowiednio dla energii elektrycznej lub biogazu rolniczego, wytworzonych w instalacjach odnawialnego źródła energii znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub zlokalizowanych w wyłącznej strefie ekonomicznej, lub na podstawie ustawy - Prawo energetyczne lub obowiązek uiszczenia opłaty zastępczej obliczonej w sposób określony w art. 56 ustawy OZE (w brzmieniu obowiązującym od dnia 26 września 2017 r.), w terminie do dnia 30 czerwca 2019 r.

Z ustalonego w sprawie, na podstawie przedstawionych dokumentów, stanie faktycznego bezspornie wynika, że powód naruszył za 2018 r. obowiązek określony w art. 52 ust. 1 ustawy OZE, w zakresie, o którym mowa w art. 59 pkt 1 ustawy, polegający na uzyskaniu i przedstawieniu do umorzenia Prezesowi URE świadectw pochodzenia potwierdzających wytworzenie energii elektrycznej z biogazu rolniczego od dnia wejścia w życie rozdziału 4 ustawy OZE, tj. od dnia 1 lipca 2016 r., w instalacjach odnawialnego źródła energii znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub zlokalizowanych w wyłącznej strefie ekonomicznej, względnie uiszczenia opłaty zastępczej obliczonej w sposób określony w art. 56 ustawy OZE (w brzmieniu obowiązującym od dnia 26 września 2017 r.), w terminie do dnia 30 czerwca 2019 r.

Z kolei zgodnie z art. 59 pkt 1 ustawy OZE, z uwzględnieniem § 1 pkt 1 rozporządzenia ME, obowiązek o którym mowa w art. 52 ust. 1 ustawy OZE, uznaje się za spełniony przez podmioty, o których mowa w art. 52 ust. 2 ustawy OZE, jeżeli za 2018 r. udział ilościowy sumy energii elektrycznej wynikającej z umorzonych świadectw pochodzenia potwierdzających wytworzenie energii elektrycznej z biogazu rolniczego przed dniem 1 lipca 2016 r. lub innych niż biogaz rolniczy odnawialnych źródeł energii lub uiszczonej opłaty zastępczej w:

a) ilości energii elektrycznej sprzedanej odbiorcom końcowym niebędącym odbiorcami przemysłowymi, o których mowa w art. 52 ust. 2 pkt 1 ustawy OZE, albo

b) całkowitej ilości energii elektrycznej wynikającej z zakupu energii elektrycznej na własny użytek, na podstawie transakcji zawieranych we własnym imieniu na giełdzie towarowej lub na rynku organizowanym przez podmiot prowadzący na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej rynek regulowany, albo

c) całkowitej ilości energii elektrycznej wynikającej z zakupu energii elektrycznej na własny użytek, na podstawie transakcji zawieranych poza giełdą towarową lub rynkiem, o którym mowa w lit. b, będących przedmiotem rozliczeń prowadzonych w ramach giełdowej izby rozrachunkowej przez spółkę prowadzącą giełdową izbę rozrachunkową,

przez Krajowy Depozyt Papierów Wartościowych S.A. lub przez spółkę, której Krajowy Depozyt Papierów Wartościowych SA przekazał wykonywanie czynności z zakresu zadań, o których mowa w art. 48 ust. 2 ustawy o obrocie instrumentami finansowymi, albo

d) całkowitej ilości energii elektrycznej wynikającej z zakupu energii elektrycznej na podstawie transakcji zawieranych na zlecenie odbiorców końcowych na giełdzie towarowej lub na rynku organizowanym przez podmiot prowadzący na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej rynek regulowany, albo

e) ilości energii elektrycznej zakupionej na własny użytek - wynosi 17,50 %.

Bezsprzecznie Przedsiębiorca prowadzi działalność gospodarczą polegającą na obrocie energią elektryczną na podstawie decyzji o udzielenie koncesji numer (...) na obrót energią elektryczną na okres od dnia 5 lipca 2007 r. do dnia 31 grudnia 2030 r., która została cofnięta w dniu 22 czerwca 2020 r.

Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że Przedsiębiorca dokonał w 2018 r. sprzedaży energii elektrycznej do odbiorców końcowych w ilości 215 698,556 MWh. W związku z powyższym, Przedsiębiorca był obowiązany do realizacji obowiązku, o którym mowa w art. 52 ust. 1 ustawy OZE w zakresie, o którym mowa w art. 59 pkt 1 ustawy OZE z uwzględnieniem § 1 pkt 1 rozporządzenia ME, za rok 2018, na ilość 37 747,247 MWh.

Przedsiębiorca za okres od dnia 1 stycznia 2018 r. do dnia 31 grudnia 2018 r. przedstawił Prezesowi URE do umorzenia świadectwa pochodzenia energii elektrycznej w ilości 4145,792 MWh. Przedsiębiorca nie uiszczał opłaty zastępczej na konto Narodowego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej.

Biorąc powyższe pod uwagę, brakująca ilość energii elektrycznej niezbędnej do realizacji obowiązku, o którym mowa w art. 52 ust. 1 ustawy OZE w zakresie, o którym mowa w art. 59 pkt 1 ustawy OZE z uwzględnieniem § 1 pkt 1 rozporządzenia ME, wynosi 33 601,455 MWh.

Zgodnie natomiast z treścią art. 168 pkt 1 ustawy OZE, karze pieniężnej podlega ten, kto nie przestrzega obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectw pochodzenia lub świadectw pochodzenia biogazu rolniczego, w terminie określonym w art. 67 ust. 2 ustawy OZE oraz na zasadach określonych w art. 47 tej ustawy albo nie uiszcza opłaty zastępczej, w terminie określonym w art. 68 ust. 2 ustawy OZE.

W myśl art. 47 ust. 2 ustawy OZE, podmiot, o którym mowa w art. 52 ust. 2 ustawy OZE, jest obowiązany do wykonania obowiązku określonego w art. 52 ust. 1 pkt 1 ustawy, w przypadku, gdy którakolwiek z średnioważonych cen praw majątkowych wynikających ze świadectw pochodzenia lub świadectw pochodzenia biogazu rolniczego będzie niższa od wartości jednostkowej opłaty zastępczej określonej w art. 56 ustawy OZE (w brzmieniu obowiązującym od dnia 26 września 2017 r.). W odniesieniu do realizacji obowiązku, o którym mowa w art. 52 ust. 1 ustawy OZE w zakresie, o którym mowa w art. 59 pkt 1 ustawy OZE z uwzględnieniem § 1 pkt 1 Rozporządzenia ME za rok 2018, należy wskazać, że roczne ceny średnioważone praw majątkowych wynikających ze świadectw błękitnych, obowiązujące odpowiednio w roku 2018 oraz w roku 2019 były większe niż wartość jednostkowej opłaty zastępczej.

Nieuiszczona opłata zastępcza określona w przedmiotowej sprawie dla potrzeb obliczenia kary pieniężnej wymierzonej na podstawie art. 168 pkt 1 ustawy OZE wynosi (...) zł. Przy uwzględnieniu dyspozycji art. 170 ust. 2 pkt 1 ustawy OZE minimalna wysokość kary nie może być niższa niż (...) zł.

W myśl art. 170 ust. 2 pkt 1 ustawy OZE, wysokość kary pieniężnej wymierzonej w przypadku określonym w art. 168 pkt 1 tej ustawy, tj. za nieprzestrzeganie obowiązku określonego w art. 52 ust. 1 ustawy OZE, nie może być niższa niż kwota obliczona według wzoru zawartego w treści tego przepisu, zgodnie z którym kwotę nieuiszczonej opłaty zastępczej należy pomnożyć przez współczynnik 1,3.

Z kolei zgodnie z art. 170 ust. 1 ustawy OZE, wysokość tej kary wymierzonej w takim przypadku, nie może być wyższa niż 15% przychodu ukaranego podmiotu, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym, a jeżeli kara pieniężna jest związana z działalnością gospodarczą wykonywaną na podstawie koncesji albo wpisu do rejestru

działalności regulowanej, wysokość kary nie może być wyższa niż 15% przychodu ukaranego przedsiębiorcy, wynikającego z prowadzonej działalności koncesjonowanej albo działalności wykonywanej na podstawie wpisu do rejestru działalności regulowanej, osiągniętej w poprzednim roku podatkowym.

Skoro zatem pozwany wymierzył karę w 2021 roku, to granice jej wymiaru określał przychód powoda z działalności koncesjonowanej za rok 2020, a nie jak przyjął pozwany 2019.

Ponieważ wymiar kary należy do sfery uznania administracyjnego wada nieusuwalną jest wymierzenie kary bez ustalenia właściwej górnej granicy jej wymiaru.

Konsekwencją przyjęcia niewłaściwego okresu dla określenia wielkości podstawy kary było także nieuwzględnienie okoliczności wpływających na jej wymiar, w tym możliwości finansowych. W szczególności nieuwzględnienie faktu, że powód rok 2020 nie odnotował zysku w kwocie 13 016 (...) zł, lecz stratę w kwocie (...) zł, a kwota przychodu ze sprzedaży energii elektrycznej w 2020 r. wyniosła (...) zł, tym samym wysokość kary nieprzekraczającej 15% przychodu nie powinna przekroczyć kwoty (...) zł.

Wbrew twierdzeniu powoda, niewykonanie obowiązku, o którym mowa w art 52 ust. 1 uoże nie może być zakwalifikowane jako wierzytelność.

Podkreślenia wymaga, że termin określony w art. 67 ust. 2 na wykonanie obowiązku uzyskania i przedłożenia do umorzenia świadectwa pochodzenia oraz w art. 68 ust. 2 na uiszczenie opłaty zastępczej ma charakter terminu prawa materialnego. Materialnoprawny charakter terminu określonego w art. 67 ust. 2 i art. 68 ust. 2 ustawy OZE oznacza, że każda czynność dokonana po jego upływie jest z mocy prawa bezskuteczna (wyrok NSA z 20 grudnia 2012 r. II FSK 991/11, Legalis nr 817629; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 lutego 2018 r., sygn. akt III SK 7/17, Legalis nr 1799255; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 30 kwietnia 2014 r., sygn. akt VI ACa 927/13; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 kwietnia 2018 r., sygn. akt VI ACa 1875/16; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 2019 r., sygn. akt I NSK 20/18, Legalis nr 1900453), a każda czynność dokonana po upływie tego terminu jest nieskuteczna z mocy prawa (por. wyrok NSA z 28 grudnia 2007 r. II OSK1520/06, lub wyrok WSA z dn. 12 września 2007 r. IV SA/Wa 1240/07).

Skutkiem niewykonania obowiązku umorzeniowego w ustawowym terminie jest utrata możliwości wykonania tego obowiązku w zakresie poprzedniego roku kalendarzowego oraz przekształcenie tego obowiązku w obowiązek uiszczenia kary pieniężnej skonkretyzowanej w decyzji wydanej na podstawie art. 168 pkt 1 ustawy OZE i w wymiarze wynikającym z art. 170 ust. 1 ust. 2 pkt 1 tej ustawy (patrz: wyrok Sądu Najwyższego z 26 marca 2019 r., sygn. akt I NSK 20/18, Legalis nr 1900453). Z powyższych względów za bezzasadne należy zatem przyjąć stanowisko powoda o możliwości objęcia tego obowiązku w postępowaniu upadłościowym, albowiem obowiązek ten nie został zrealizowany w terminie określonym w ustawie, a więc wygasła możliwość jego spełnienia. Natomiast należność/wierzytelność Powoda wynikająca z niewykonania tego obowiązku wymaga konkretyzacji poprzez wydanie decyzji o wymierzeniu kary pieniężnej. Kary pieniężne wynikają bowiem, nie ze stosunków publicznoprawnych, nakazujących określonym podmiotom świadczenie publiczne na rzecz budżetu państwa (budżetu jednostek samorządu terytorialnego) lecz z zabronionych pod groźbą sankcji ich zachowań. Administracyjne kary pieniężne są następstwem stwierdzenia przez organ deliktu administracyjnego, stanowiąc instrument prawa administracyjnego o określonym charakterze sankcyjnym, a więc są one rodzajem sankcji za nieprzestrzeganie przepisów prawa publicznego i popełnienie deliktu administracyjnego. W konsekwencji uznanie wystąpienia deliktu, skutkuje obligatoryjnie nałożeniem kary pieniężnej.

W niniejszej sprawie dla dokonania rozstrzygnięcia niniejszej sprawy nie ma zatem znaczenia, że Sąd Rejonowy Katowice - Wschód w Katowicach postanowieniem z 19 sierpnia 2021 r., sygn. akt X GU 508/19/5 ogłosił upadłość przedsiębiorcy, wyznaczył na sędziego komisarza SSR Agatę Adamczyk, a na syndyka masy upadłości M. M.. Przedmiotowe postanowienie jest skuteczne i wykonalne z dniem wydania, a nałożona kara dotycząca niezrealizowania obowiązku za rok 2018, o terminie określonym na dzień 30 czerwca 2019 r., stanowi wierzytelność

i powinna zostać zgłoszona przez Prezesa URE w postępowaniu upadłościowym na zasadach przewidzianych w art. 236 i następnych ustawy - Prawo upadłościowe.

Należy stwierdzić, że dopiero bowiem w wyniku wydanie decyzji dochodzi do ustalenia przez organ faktu popełnienia deliktu administracyjnego przez powoda naruszenia w postaci niewypelnienia obowiązku z art. 52 ust 1 ustawy OZE oraz określenia wymiaru kary pieniężnej.

Niewykonanie obowiązku, o którym mowa w art. 52 ust. 1 uoże nie stanowi wierzytelności w rozumieniu art. 236 i następnych ustawy - Prawo upadłościowe, bowiem samo niewykonanie ww. obowiązku nie oznacza możliwości żądania konkretnego zachowania się, z możliwością zastosowania środków przymusu na drodze egzekucji. Dopiero nałożenie kary za niewykonanie tego obowiązku i to kary prawomocnej, pociąga za sobą możliwość żądania jej zapłaty w trybie egzekucji administracyjnej, a co za tym idzie Prezes URE nie mógł zgłosić wierzytelności objętej przedmiotową decyzją w postępowaniu upadłościowym na zasadach przewidzianych w art. 236 i następnych ustawy - Prawo upadłościowe przed nałożeniem kary.

Dopiero wydanie zaskarżonej decyzji było konieczne dla ukształtowania stosunku administracyjnoprawnego pomiędzy pozwanym, a Powodem, który przed jej wydaniem jeszcze nie istniał. Obowiązek, o którym mowa w art. 52 ust. 1 ustawy OZE, nie stanowi wierzytelności w rozumieniu ustawy - Prawo upadłościowe. Wskazać należy, przywołane przez pozwanego orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 13 lutego 2019 r., sygn. akt VII AGz 6/19, w którym wskazał, że „nałożenie następuje na mocy aktu indywidualnego niebędącego ustawą, (...) podstawą wymierzenia kary pieniężnej nie jest przepis prawa a decyzja, która dotyczy działania lub zaniechania określonego podmiotu naruszającego prawo, nie służy ona również realizacji przez Państwo celów publicznych, bowiem ma charakter incydentalny i nie przyczynia się do stałego pokrywania publicznych potrzeb finansowych. Jej funkcja, w głównej mierze represyjna, ma na celu zmobilizowanie indywidualnego podmiotu do postępowania zgodnie z przyjętym przez ustawodawcę katalogiem norm prawnych, w celu zachowania porządku publicznego”.

Za niezasadny należy uznać wniosek odwołującego o uchylenie i umorzenie postępowania, przepis art 479⁵³ k.p.c. stanowi, że w razie uwzględnienia odwołania Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zaskarżoną decyzję albo uchyla, albo zmienia w całości lub w części i orzeka co do istoty sprawy. Nie daje zatem podstaw do takiej ingerencji w postępowanie administracyjne, które prowadziłyby do jego umorzenia" (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 kwietnia 2010 r., VI ACa 1077/09, Legalis nr 363607).

Z tych wszystkich względów, na podstawie art. 479⁵³ § 2 k.p.c., Sąd orzekł jak w punkcie 1 sentencji wyroku.

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

SSO Bogdan Gierzyński