

*Sygn. akt VI ACa 1632/13*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 4 lipca 2014 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:*

*Przewodniczący – Sędzia SA Barbara Godlewska- Michalak*

*Sędziowie: SA Wanda Lasocka (spr.)*

*SO (del.) Aleksandra Kempczyńska*

*Protokolant: Lidia Ronkiewicz*

*po rozpoznaniu w dniu 4 lipca 2014 r. w Warszawie*

*na rozprawie*

*sprawę z powództwa P. R.*

*przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki w W.*

*o nałożenie kary pieniężnej*

*na skutek apelacji powoda*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów*

*z dnia 27 maja 2013 r.*

*sygn. akt XVII Ame 68/11*

*I. oddala apelację;*

*II. zasądza od P. R. na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki w W. kwotę 270 (dwieście siedemdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu za II instancję.*

## UZASADNIENIE

Decyzją z 5 listopada 2010 r. Nr (...) pozwany - Prezes Urzędu Regulacji Energetyki, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej Przedsiębiorcy P.P.H.U. (...) P. R. z siedzibą w T., orzekł, że przedsiębiorca ten nie wywiązał się w roku 2009 z określonego w art. 9a ust. 1 ustawy - Prawo energetyczne obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki świadectw pochodzenia energii elektrycznej wytworzonej w odnawialnych źródłach energii lub uiszczenia opłaty zastępczej i za powyższe działanie wymierzył przedsiębiorcy karę pieniężną w kwocie 50.043,33 zł, to jest w wysokości 7,9% przychodu z działalności koncesjonowanej, polegającej na obrocie energią elektryczną, osiągniętego w 2009 r.

Wyrokiem z 27 maja 2013 r. Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oddalił odwołanie R. R. od powyższej Decyzji w zakresie dotyczącym wymierzenia kary.

Orzeczenie zapadło w oparciu o następujące ustalenia i wywody Sądu Okręgowego:

Powód - P. R. prowadzący przedsiębiorstwo pod nazwą P.P.H.U. (...) P. R. z siedzibą w T. w 2009 r. prowadził działalność gospodarczą polegającą na obrocie energią elektryczną na podstawie stosownej koncesji.

W 2009 r. powód dokonał sprzedaży na rzecz odbiorców końcowych 1.709,107 MWh energii elektrycznej.

P. R. w 2009 r. nie uzyskał i nie przedstawił Prezesowi URE do umorzenia świadectw pochodzenia energii elektrycznej, potwierdzających wytworzenie energii elektrycznej w odnawialnych źródłach energii. Nie uiszczył również alternatywnej opłaty zastępczej na konto Narodowego Funduszu (...) do dnia 31 marca 2010 r.

W dniu 1 kwietnia 2010 r. Przedsiębiorca wpłacił na konto (...) opłatę zastępczą w wysokości 38.494,95 zł .

Wobec udzielonych przez Przedsiębiorcę informacji odnośnie do sprzedaży energii elektrycznej w 2009 r., Prezes URE zawiadomił go pismem z 5 sierpnia 2010 r. o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej w związku z ujawnieniem nieprawidłowości polegających na nieprzestrzeganiu w 2009 roku, określonego w art. 9a ust. 1 ustawy - Prawo energetyczne obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectw pochodzenia energii elektrycznej wytworzonej w odnawialnych źródłach energii, o których mowa w art. 9e ust. 1 ustawy - Prawo energetyczne lub uiszczenia opłaty zastępczej obliczonej według wzoru określonego w art. 9a ust. 2 ustawy - Prawo energetyczne.

W odpowiedzi na powyższe przedsiębiorca w piśmie z 20 sierpnia 2010 r. przekazał wyjaśnienia i dokumenty.

Pismem z 31 sierpnia 2010 r. Prezes URE zawiadomił przedsiębiorcę o przysługującym mu prawie do zapoznania się z całością zebranego materiału dowodowego i wypowiedzenia się co do zebranych dowodów oraz złożenia ewentualnych dodatkowych uwag i wyjaśnień.

Przedsiębiorca osiągnął w 2009 r. przychód z tytułu działalności koncesjonowanej, polegającej na obrocie energią elektryczną, w wysokości 633.532,40 zł.

W tak ustalonym stanie faktycznym spawy Sąd Okręgowy uznał odwołanie za nieuzasadnione.

Powód, będąc przedsiębiorcą zajmującym się obrotem energią elektryczną i sprzedającym tę energię odbiorcom końcowym, zobowiązany był w 2009 roku na mocy art. 9a ust. 1 ustawy z 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (Dz. U. z 2006r. Nr 89, poz. 625 j.t. ze zm.) do uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectwa pochodzenia, o którym mowa w art. 9e ust. 1 powołanej ustawy, tj. świadectwa potwierdzającego wytworzenie energii elektrycznej w odnawialnym źródle energii, lub też alternatywnie do uiszczenia opłaty zastępczej obliczonej w sposób określony w art. 9a ust. 2 ustawy. Przy czym w myśl art. 9a ust. 5 ustawy przedmiotowe opłaty zastępcze, stanowią dochód Narodowego Funduszu (...) i należy je uiszczać na wyodrębnione rachunki tego Funduszu do dnia 31 marca każdego roku za poprzedni rok kalendarzowy.

Zakres wskazanego ustawowego obowiązku został określony w § 3 pkt 2 rozporządzenia Ministra Gospodarki z 14 sierpnia 2008 r. w sprawie szczegółowego zakresu obowiązków uzyskania i przedstawienia do umorzenia świadectw pochodzenia, uiszczenia opłaty zastępczej, zakupu energii elektrycznej i ciepła wytworzonych w odnawialnych źródłach energii oraz obowiązku potwierdzania danych dotyczących ilości energii elektrycznej wytworzonej w odnawialnym źródle energii (Dz. U. z 2008 r. nr 156, poz. 969 z późn. zm.), zgodnie z którym obowiązek uzyskania i przedstawienia Prezesowi URE do umorzenia świadectw pochodzenia albo uiszczenia opłaty zastępczej uznaje się za spełniony, jeżeli za dany rok udział ilościowy sumy energii elektrycznej wynikającej ze świadectw pochodzenia, które przedsiębiorstwo energetyczne przedstawiło do umorzenia, lub z uiszczonej przez przedsiębiorstwo energetyczne opłaty zastępczej, w wykonanej całkowitej r rocznej sprzedaży energii elektrycznej przez to przedsiębiorstwo odbiorcom końcowym, wynosi nie mniej niż: 8,7% w 2009 r.

Bezspornym jest natomiast, iż powód nie uzyskał oraz nie przedstawił Prezesowi URE do umorzenia świadectw pochodzenia, o których mowa w art. 9e ust. 1 Prawa energetycznego, jak i nie uiszczył opłaty zastępczej w terminie określonym w art. 9a ust. 5 Prawa energetycznego, których to faktów Przedsiębiorca nie kwestionuje.

Bezspornie zatem ciążący na przedsiębiorcy obowiązek nie został spełniony.

Tym samym zastosowanie miał art. 56 ust. 1 pkt 1a ustawy - Prawo energetyczne, zgodnie z którym karze pieniężnej podlega między innymi ten, kto nie przestrzega obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectwa pochodzenia albo nie uiszcza opłaty zastępczej, o której mowa w art. 9a ust. 1 ustawy.

Brzmienie tego przepisu przesądza, że Prezes URE jest nie tylko uprawniony, ale wręcz zobowiązany do nałożenia kary pieniężnej na podmiot, który nie wypełni ustawowego obowiązku. W świetle treści tego przepisu nie ma podstaw do ustalenia, że zastosowanie kary jest uwarunkowane zawinionym zachowaniem przedsiębiorcy. Zatem art. 56 ust. 1 stanowi samodzielną podstawę do wymierzenia kary, a odpowiedzialność danego podmiotu nie jest oparta na zasadzie winy, lecz na zasadzie bezprawności działania czy zaniechania. Pogląd taki jest zbliżony ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, który opowiada się za „obiektywną koncepcją odpowiedzialności” z tytułu naruszenia obowiązków wynikających z Prawa energetycznego, czemu dał wyraz między innymi w wyrokach z 4 listopada 2010 r. sygn. III SK 21/10, 1 czerwca 2010 r. sygn. III SK 5/10, 12 kwietnia 2011 r. sygn. III SK 46/10.

W związku z powyższym zasadnym było wymierzenie powodowi kary pieniężnej przez Prezesa URE. Przy czym wbrew twierdzeniom pozwanego zła sytuacja finansowa Przedsiębiorcy nie zwalnia go z odpowiedzialności za niewywiązanie się z ciążącego na nim obowiązku. Przedsiębiorca powinien bowiem tak zarządzać swoim majątkiem, aby wygospodarować odpowiednie środki na pokrycie zobowiązań natury publicznoprawnej.

Stosownie do treści art. 56 ust. 6 powołanej ustawy, ustalając wysokość kary pieniężnej, Prezes URE uwzględnia stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia oraz dotychczasowe zachowanie podmiotu i jego możliwości finansowe.

Sąd zważył, że Prezes URE, zgodnie z nakazem określonym w tym przepisie, w sposób prawidłowy uwzględnił wszystkie okoliczności przemawiające za nałożeniem na powoda kary pieniężnej w wymiarze ustalonym w zaskarżonej Decyzji.

Jeśli chodzi o szkodliwość czynu Sąd zauważył, iż biorąc pod uwagę § 3 pkt 2 rozporządzenie Rady Ministrów. Ministra Gospodarki z 14 sierpnia 2008 r. w sprawie szczegółowego zakresu obowiązków uzyskania i przedstawienia do umorzenia świadectw pochodzenia, uiszczenia opłaty zastępczej, zakupu energii elektrycznej i ciepła wytworzonych w odnawialnych źródłach energii oraz obowiązku potwierdzania danych dotyczących ilości energii elektrycznej wytworzonej w odnawialnym źródle energii, przy wykonanej przez Spółkę sprzedaży energii elektrycznej odbiorcom końcowym w wysokości 1.709,107 MWh oznacza to konieczność uzyskania i przedstawienia do umorzenia świadectw pochodzenia lub uiszczenia opłaty zastępczej za energię odnawialną na łączną ilość 148,692 MWh. Przy czym wobec tego, że różnica pomiędzy wymaganym udziałem energii elektrycznej pochodzącej z umorzonych świadectw pochodzenia lub wniesionej opłaty zastępczej w całkowitej rocznej sprzedaży energii elektrycznej odbiorcom końcowym, a osiągniętym przez Przedsiębiorcę wyniosła 148,692 MWh, natomiast zgodnie z art. 9a ust. 2-4 ustawy - Prawo energetyczne w 2009 r. jednostkowa opłata zastępcza za 1 MWh wynosiła 258,89 zł, wymagana do uiszczenia przez Przedsiębiorcę opłata zastępcza wynosi 38.494,87 zł. Na taką kwotę trzeba więc ocenić uszczuplenie dochodów Narodowego Funduszu (...).

W tym miejscu zaznaczyć trzeba, że przepisy ustawy Prawo energetyczne nie przewidują możliwości wniesienia opłat zastępczych po terminie określonym w art. 9a ust. 5 ustawy będącym terminem materialnym, którego uchybienie wywołuje skutek prawny w postaci wygaśnięcia praw i obowiązków o charakterze materialnym. Tym samym Prezes URE nie mógł wziąć pod uwagę, wpłaty opłaty zastępczej w dniu 1 kwietnia 2010 r. skoro powód może domagać się zwrotu uiszczonej w tym dniu kwoty, albowiem jej uiszczenia nie można uznać za realizację obowiązku, który przecież

wygasł. Dlatego też okoliczność wniesienia opłaty zastępczej w późniejszym terminie nie tylko nie stanowi przesłanki zwalniającej powoda z odpowiedzialności za niewywiązanie się z ciążącego na nim obowiązku, ale także niwelującej szkodliwość czynu wobec uzupełnienia niedoboru powstałego w dochodach (...), który jest tylko pozorny.

Zatem stopień szkodliwości czynu Prezes URE prawidłowo ocenił jako znaczny.

Tym niemniej Sąd wziął w tym kontekście pod uwagę, że Przedsiębiorca nie zignorował ciążącego na nim obowiązku, tylko starał się go wypełnić.

Wobec powyższego brak jest jednak przesłanek do zastosowania art. 56 ust. 6a ustawy Prawo energetyczne i odstąpienia od wymierzenia kary pieniężnej. W świetle bowiem powołanego przepisu Prezes URE może odstąpić od wymierzenia kary, jeżeli stopień szkodliwości czynu jest znikomy, a podmiot zaprzestał naruszania prawa lub zrealizował obowiązek. Tymczasem taka sytuacja w niniejszej sprawie nie zachodzi. Jak już wcześniej Sąd zauważył konstrukcja terminu materialnego na zrealizowanie obowiązku z art. 9a ust. 1 ustawy nie pozwala zarówno na przyjęcie, że powód obowiązek zrealizował, jak i na uwzględnienie wpłaty dokonanej po terminie podczas oceny stopnia szkodliwości popełnionego czynu.

Co do stopnia zawinienia Sąd zwrócił uwagę, iż powód nie wykazał staranności wymaganej od podmiotu prowadzącego profesjonalną działalność gospodarczą wynikającej z regulacji art. 355 § 2 k.c. oraz wyjątkowego charakteru działalności gospodarczej, jaką jest działalność koncesjonowana. Sąd stwierdził, że przedsiębiorca otrzymujący koncesję na obrót energią elektryczną musi gwarantować, że będzie działał zgodnie z przepisami Prawa energetycznego regulującymi jego działalność, w tym obligatoryjnie wypełniał wszystkie nałożone na niego ustawą obowiązki. Podkreślenia wymaga, iż słaba kondycja finansowa nie zwalnia przedsiębiorcy z realizacji tych obowiązków. Profesjonalny przedsiębiorca powinien zachowując należytą staranność zadbać o wygenerowanie odpowiednich środków pozwalających wypełnić wymagania ustawowe stawiane przedsiębiorstwu zajmującemu się obrotem energią elektryczną. Wobec tego, zdaniem Sądu, powód wykazał się zawinionym zaniechaniem, którego stopień należy przyjąć jako znaczny.

Wymierzając karę Prezes URE uwzględnił właściwie sytuację finansową przedsiębiorcy, biorąc także pod uwagę, że zgodnie z oświadczeniem przedsiębiorcy wysokość jego przychodów z tytułu działalności koncesjonowanej polegającej na dystrybucji i sprzedaży energii elektrycznej wyniosła za rok 2009 - 1.233.532,40 zł.

Pozwany trafnie zauważył, że powód miał rok na decyzję kiedy, i w jaki sposób będzie realizował obowiązek, a jego realizację odłożył na ostatnią chwilę. Powód pomimo podnoszonych twierdzeń nie udowodnił, iż nie dysponował w dniu 31 marca 2010 r. kwotą w wysokości umożliwiającej wywiązanie się obowiązku uiszczenia opłaty zastępczej, ani też nie wykazał stosownymi dowodami, że wypełnił ciążący na nim obowiązek natychmiast w chwili, gdy tylko środki pojawiły się na jego koncie.

Rozważając inne okoliczności, w tym dotychczasowe zachowanie Spółki, Sąd wziął pod uwagę, iż jak podał Prezes URE, powód nie był dotychczas karany przez Prezesa URE za niewypełnienie obowiązku z art. 9a ust. 1 ustawy Prawo energetyczne.

Wysokość kary pieniężnej słusznie została ustalona w oparciu o algorytm wskazany w art. 56 ust. 2a pkt 1 Prawa energetycznego. Jak wynika z treści powołanego przepisu minimalna wysokość kary pieniężnej w przypadku nieprzestrzegania obowiązku, o którym mowa w art. 9a ust. 1 ustawy Prawo energetyczne nie może być niższa niż kwota nieuiszczonej przez przedsiębiorstwo energetyczne opłaty zastępczej, pomnożonej przez współczynnik 1,3. Sposób obliczenia kary wskazuje zatem, że ukarany Przedsiębiorca musi zapłacić o co najmniej 30% więcej niż kosztowałoby go wniesienie opłaty zastępczej w ustawowym terminie, przez co fakt nie uiszczenia opłaty zastępczej jest uwzględniany w wysokości kary.

Skoro kwota nieuiszczonej opłaty zastępczej wyniosła 38.494,95 zł, kara minimalna w niniejszym przypadku wynosi 50.043,33 zł. Taką też karę w najniższej dopuszczalnej przez przepisy prawa wysokości, wymierzył Prezes URE.

Zgodnie z informacją powoda wysokość jego przychodów z tytułu działalności koncesjonowanej, polegającej na obrocie energią elektryczną wyniosła za rok 2009 - 633.532,40 zł. Wymierzona kara pieniężna mieści się zatem w granicach wskazanych w art. 56 ust. 3 ustawy - Prawo energetyczne, w świetle którego 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.

Sąd miał również na uwadze, że kara pieniężna w wymierzonej wysokości spełni swoją funkcję prewencji szczególnej i ogólnej, a więc będzie zarówno realną, odczuwalną dolegliwością dla ukaranego podmiotu, będącą reakcją na naruszenie przepisów, ale także wyraźnym ostrzeżeniem na przyszłość, zapobiegającym powtarzaniu nagannych zachowań, co zmotywuje Przedsiębiorcę do przestrzegania reguł prawnych wynikających z prowadzenia koncesjonowanej działalności gospodarczej.

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

W apelacji od powyższego wyroku, skarżącej go w całości powód zarzucił mu naruszenie przepisów art.: 56 ust. 6 i 6a Prawa energetycznego (ust. z 10 kwietnia 1997 r., Dz. U. 2012.1059, ze zm.; dalej: PE) oraz 233 § 1 k.p.c. – i wniósł o jego zmianę i odstąpienie od wymierzenia powodowi kary pieniężnej, z zasądzeniem kosztów, ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

#### ***Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:***

#### ***Apelacja powoda nie zasługuje na uwzględnienie.***

Ustalony stan faktyczny sprawy nie był pomiędzy stronami sporny.

W odniesieniu do niego Sąd Apelacyjny popiera stanowisko Sądu Okręgowego w zakresie prowadzącym do oddalenia jego odwołania od zaskarżonej Decyzji, w szczególności podziela pogląd Sądu Okręgowego co do materialnoprawnego charakteru terminu z art. 9a ust. 5 PE do uiszczenia opłaty zastępczej.

Wywody apelacji w odniesieniu do wszystkich wskazanych zarzutów abstrahuje od powyższej kwestii, wskazując, iż powód uiszczył opłatę zastępczą 1 kwietnia 2010 r., a więc z nieznacznym opóźnieniem. Tymczasem materialnoprawny charakter terminu jak wyżej sprawia, że opłata uiszczona po jego upływie nie stanowi wypełnienia obowiązku z art. 9a pkt 2 PE, co wprost przesądza o niemożności zastosowania w stosunku do powoda instytucji możliwości odstąpienia od wymierzenia kary z art. 56 ust. 6a PE, skoro warunkiem takiego odstąpienia jest zrealizowanie obowiązku. Powód nie wypełnił obowiązku z art. 9a ust. 1 pkt 1 lub 2 PE w odniesieniu do wskazanej energii elektrycznej za 2009 r., zatem nałożenie na niego kary pieniężnej za niewykonanie obowiązku jest obligatoryjne, co wprost wynika z treści przepisu art. 56.1 pkt 1a PE („Karze pieniężnej podlega ten, kto: ...”). Skoro pozwany nałożył na powoda karę pieniężną w najniższej możliwej wysokości (opłata zastępcza x 1,3) bezprzedmiotowe są dywagacje w przedmiocie stopnia winy powoda w niespełnieniu obowiązku oraz odnoszenia się do pozostałych kryteriów z art. 56 ust. 6 PE. Sąd Apelacyjny podziela jednakże stanowisko Sądu Okręgowego co do oceny stopnia winy powoda, z przyczyn wskazanych w uzasadnieniu skarżonego wyroku.

Należy też zauważyć, iż brak środków finansowych nie jest okolicznością uwalniającą od winy w zakresie niespełnionego obowiązku. Powód jako przedsiębiorca winien tak gospodarować posiadanymi środkami pieniężnymi, aby uiszczyć opłatę zastępczą w terminie. Z powyższych względów odpada konieczność odnoszenia się do treści załączników do odwołania, które nie przesądzają zresztą o braku środków dla spełnienia zobowiązania.

***Z powyższych względów uznając, iż skarżony wyrok zapadł bez obrazy przepisów art.: 56 ust. 6 i 6a PE oraz 233 k.p.c. Sąd Apelacyjny oddalił apelację jako niezasadzoną w oparciu o przepis***

**art. 385 k.p.c., orzekając o kosztach postępowania apelacyjnego w oparciu o przepis art. 98 § 1 i 3 oraz 99 k.p.c.**

af