

Sygn. akt VI ACa 4/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 kwietnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SA – Krzysztof Tucharz

Sędzia SA – Aldona Wapińska (spr.)

Sędzia SA – Agata Wolkenberg

Protokolant sekr. sąd. – Agnieszka Janik

po rozpoznaniu w dniu 21 marca 2013 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa (...) Sp. z o.o. z siedzibą w P.

przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki

z udziałem (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W.

o ustalenie treści umowy o przyłączenie do sieci elektroenergetycznej

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

z dnia 13 października 2011 r., sygn. akt XVII AmE 75/10

I zmienia zaskarżony wyrok nadając mu następującą treść:

„1. uchyla decyzję Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 5 lutego 2010 r., znak (...) w całości;

2. zasądza od Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki i (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. na rzecz (...) Sp. z o.o. z siedzibą w P. kwoty po 410 zł (słownie: czterysta dziesięć złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.”

II zasądza od Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki i (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. na rzecz (...) Sp. z o.o. z siedzibą w P. kwoty po 515 zł (słownie: pięćset piętnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego i zażaleniowego przed Sądem Najwyższym.”

VI ACa 4/13 UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki (Prezes URE) decyzją znak (...) z dnia 5 lutego 2010 r., na podstawie art. 8 ust. 1 w zw. z art. 30 ust. 1 ustawy z dn. 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (Dz.U. z 2006 r. nr 89 poz. 625 ze zm. dalej PE (w brzmieniu obowiązującym do dnia 10 marca 2010 r.)), orzekł zawarcie umowy o przyłączenie do sieci elektroenergetycznej pomiędzy (...) sp. z o.o. w W. - dalej (...) a (...) sp. z o.o. w P. (dalej (...)) według projektu umowy, stanowiącego załącznik nr 1 do decyzji, który przedstawił powód, na warunkach przyłączenia do sieci elektroenergetycznej nr (...) z dnia 19 grudnia 2008 r. stanowiących załącznik nr 2 do decyzji ze zmianami wprowadzonymi do projektu umowy wymienionymi w sentencji decyzji.

(...) sp. z o.o. w P. wniósł odwołanie od powyższej decyzji, zaskarżając ją w całości i wnosząc o jej uchylenie oraz zasądzenie kosztów postępowania wraz z kosztami zastępstwa procesowego wg norm przepisanych. Ponadto powód wniósł o przeprowadzenie szeregu dowodów. Zaskarżonej decyzji powód zarzucił:

- a) naruszenie art. 8 ust. 1 PE poprzez wydanie decyzji w sprawie nie objętej zakresem zastosowania art. 8 ust. 1 PE;
- b) naruszenie art. 7 ust. 1 PE poprzez błędną jego wykładnię, polegającą na przyjęciu, że wynikający z tego przepisu publicznoprawny obowiązek zawierania umowy o przyłączenie, dotyczy również przyłączania innych przedsiębiorstw energetycznych - wytwórców, oraz w konsekwencji naruszenie art. 8 ust. 1 PE w zw. z art. 23 ust. 2 pkt 12 PE oraz w zw. z art. 7 ust. 1 PE, poprzez błędną jego wykładnię polegającą na przyjęciu, że Prezes URE ma kompetencję do orzeczenia w niniejszej sprawie zawarcia umowy;
- c) naruszenie art. 77 § 1 k.p.a. w zw. z art. 75 § 1 k.p.a. w zw. z art. 30 ust. 1 PE, poprzez ich niezastosowanie, polegające na nieprzeprowadzeniu postępowania dowodowego na okoliczność: istnienia technicznych i ekonomicznych warunków przyłączenia, posiadania przez zainteresowanego tytułu prawnego do korzystania z obiektu przyłączanego oraz istnienia tego obiektu, oraz spełnienia przez zainteresowanego warunków przyłączenia do sieci i odbioru;
- d) naruszenie art. 78 § 1 k.p.a. w zw. z art. 30 ust. 1 PE poprzez jego niezastosowanie, polegające na nieprzeprowadzeniu dowodów istotnych dla postępowania, mimo złożenia wniosków dowodowych przez (...);
- e) naruszenie art. 107 § 3 k.p.a. w zw. z art. 30 ust. 1 PE, poprzez jego niezastosowanie, polegające na nieuwzględnieniu w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji wskazanych dowodów, na których się oparł oraz przyczyn, dla których innym dowodom odmówił mocy dowodowej;
- f) naruszenie art. 7 ust. 1 PE oraz art. 7 ust. 3 PE poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na bezpodstawnym orzeczeniu zawarcia umowy o przyłączenie w sytuacji, w której w toku postępowania administracyjnego nie ustalono spełnienia przesłanek powstania publicznoprawnego obowiązku zawarcia umowy o przyłączenie, o których mowa w art. 7 ust. 1 oraz art. 7 ust. 3 PE, tj. istnienia technicznych i ekonomicznych warunków przyłączenia, spełnienia przez zainteresowanego warunków przyłączenia do sieci i odbioru, istnienia obiektu przyłączanego oraz posiadania przez zainteresowanego praw do korzystania z obiektu;
- g) naruszenie art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353 § 1 k.c. w zw. z art. 7 ust. 2 PE, polegające na orzeczeniu zawarcia umowy o przyłączenie nie zawierającej elementów przedmiotowo istotnych umowy o przyłączenie do sieci elektroenergetycznej określonych w art. 7 ust. 2 PE;
- h) naruszenie art. 487 § 2 k.c., poprzez jego niezastosowanie polegające na orzeczeniu o zawarciu umowy o przyłączenie o treści niezgodnej z zasadą ekwiwalentności oraz nieregulującej w sposób pełny stosunku prawnego, mającego łączyć (...) oraz zainteresowanego; (...) zarzuca, że zaskarżoną decyzją Prezes URE orzekł zawarcie umowy o przyłączenie, w której główne obciążenia oraz ryzyka leżą po stronie (...);
- i) naruszenie art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 395 § 1 k.c. poprzez orzeczenie zawarcia umowy, która regulując w § 9 umowne prawo odstąpienia, nie określa terminu w ciągu, którego można z niego skorzystać;
- j) orzeczenie zawarcia umowy o treści, zgodnie z którą wykonanie tej umowy skutkować będzie naruszeniem przez (...) warunków wykonywania działalności koncesjonowanej w zakresie dystrybucji energii elektrycznej (art. 3 pkt 5 PE i art. 3 pkt 23 PE), naruszeniem zakazu subsydiowania skrótnego (art. 44 ust. 1 PE i art. 3 pkt 32 PE) oraz naruszeniem obowiązku równego traktowania odbiorców (art. 3 pkt 2 PE, 9d ust. 4 PE i art. 45 ust. 1 pkt 1 PE);
- k) naruszenie art. 387 § 1 k.c., poprzez jego niezastosowanie, polegające na orzeczeniu zawarcia umowy o przyłączenie, pomimo stwierdzenia przez Prezesa URE, że obiekt przyłączany (odnawialne źródło energii) nie istnieje;

1) naruszenie art. 7 ust. 3 PE poprzez jego niezastosowanie, w sytuacji, gdy w świetle stanu faktycznego ustalonego przez Prezesa URE zainteresowany nie ma tytułu prawnego do korzystania z obiektu (farmy wiatrowej), która miała być przyłączana do sieci, szczególnie wobec faktu, że obiekt ten nie istnieje;

m) naruszenie art. 7 ust. 5 Dyrektywy 2001/77/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 27 września 2001 r. w sprawie wspierania produkcji na rynku wewnętrznym energii elektrycznej wytwarzanej ze źródeł odnawialnych poprzez jego niezastosowanie, polegające na orzeczeniu zawarcia umowy, bez uwzględnienia interesów innych zainteresowanych przyłączeniem, w sytuacji, gdy z okoliczności sprawy wynika, że przyłączenie zainteresowanego może pozbawić możliwości przyłączenia innych podmiotów, w szczególności wobec braku wskazania, jakimi kryteriami kierował się organ przy wydawaniu decyzji oraz czy kryteria te spełniają wymogi wynikające z art. 7 ust. 5 Dyrektywy;

n) naruszenie art. 45 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 1 ust. 2 PE oraz w zw. z art. 9d ust. 4 PE poprzez jego niezastosowanie, polegające na orzeczeniu zawarcia umowy o przyłączenie, której wykonanie (polegające na obowiązku wykonania przez (...) licznych czynności w wyłącznym interesie zainteresowanego) skutkować będzie uniemożliwieniem realizacji innych inwestycji i rozbudów na potrzeby odbiorców oraz innych wytwórców oraz obciążeniem tychże kosztami realizacji inwestycji;

o) naruszenie art. 3 oraz art. 23 ust. 1 Rozporządzenia Komisji Europejskiej z dnia 6 sierpnia 2008 r. nr 800/2008 uznającego niektóre rodzaje pomocy za zgodne ze wspólnym rynkiem w zastosowaniu art. 87 i art. 88 Traktatu poprzez orzeczenie zawarcia umowy, skutkujące udzieleniem indywidualnej pomocy publicznej, bez uwzględnienia kryteriów udzielania tej pomocy;

p) naruszenie art. 7 ust. 8 pkt 3 PE poprzez błędną jego wykładnię polegającą na utożsamieniu pojęcia „przyłącza” z pojęciem „przyłączenia” i w konsekwencji przyjęciu, że za przyłączenie do sieci dystrybucyjnej odnawialnych źródeł energii pobiera opłatę w wysokości połowy wszystkich nakładów poniesionych na budowę przyłącza;

q) naruszenie art. 7 ust. 8 pkt 3 PE poprzez ustalenie wysokości opłaty za przyłączenie bez uwzględnienia możliwości pobrania opłaty za przyłączenie wobec nieznannej jeszcze treści decyzji Prezesa URE zatwierdzającej taryfę, o której mowa w art. 3 pkt 17 PE, dotyczącej wysokości opłat za przyłączenie w sytuacji, w której Prezesowi URE z urzędu wiadomo jest, że opłata za przyłączenie orzekana będzie po okresie obowiązywania aktualnej taryfy,

r) naruszenie art. 7 ust. 8 pkt 3 PE poprzez ustalenie wysokości opłaty za przyłączenie bez uwzględnienia sytuacji, w której odnawialne źródło w ogóle nie powstanie;

s) naruszenie art. 32 ust. 1 pkt 3 PE poprzez jego niezastosowanie, polegające na orzeczeniu zawarcia umowy o przyłączenie, która nakłada na (...) obowiązek wykonywania czynności należących do operatora systemu przesyłowego, mimo, że posiadana przez (...) koncesja obejmuje jedynie wykonywanie działalności dystrybucyjnej;

t) naruszenie art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej i art. 6 k.p.a. poprzez ich niezastosowanie - obrazę obowiązku działania na podstawie przepisów prawa i w granicach prawa.

W uzasadnieniu odwołania powód zakwestionował istnienie publicznoprawnego obowiązku zawarcia umowy z zainteresowanym z uwagi na brak podstawy materialnoprawnej takiego obowiązku, wobec niezastnienia przesłanek jego powstania. Zdaniem powoda publicznoprawny obowiązek dotyczy jedynie zawarcia umowy o przyłączenie odbiorców. Zainteresowany nie jest odbiorcą, więc w stosunku do niego nie istnieje obowiązek określony w art. 7 ust. 1 PE. W celu potwierdzenia swojego stanowiska powód przedstawił wykładnię gramatyczną, systemową oraz funkcjonalną wymienionego przepisu. Zdaniem powoda zaskarżona decyzja została wydana z rażącym naruszeniem prawa i bez podstawy prawnej, więc jest nieważna. Decyzja powinna być bowiem wydana w wyniku przeprowadzenia postępowania zgodnego z przepisami k.p.a. Powód podkreślił, iż w art. 7 ust. 1 PE jest mowa o wydaniu decyzji, jeżeli

istnieją techniczne i ekonomiczne warunki dostarczania paliw lub energii a druga strona spełnia warunki przyłączenia do sieci odbioru. Ponadto ubiegający się o zawarcie umowy powinien spełniać szereg innych przesłanek:

- posiadać tytuł prawny do korzystania z obiektu,
- złożyć do przedsiębiorstwa energetycznego wnioski o określenie warunków przyłączenia,
- wniosek powinien zawierać oznaczenie podmiotu ubiegającego się o przyłączenie, określenie obiektu przyłączanego oraz informacje niezbędne do zapewnienia spełnienia wymagań określonych w art. 7a PE,
- do wniosku należało dołączyć dokumenty określone w § 7 ust. 5 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 4 maja 2007 r. w sprawie szczegółowych warunków funkcjonowania systemu elektroenergetycznego (Dz.U. z 2007r. nr 93, poz. 623 z późn. zm.).

Powód podniósł, że pozwany w przeprowadzonym postępowaniu nie zbadał czy powyższe warunki zostały spełnione; nie uwzględnił też wniosków dowodowych składanych przez powoda, ani nie odniósł się do konkretnych dowodów przeprowadzanych w toku sprawy, poprzestając na ogólnikowych stwierdzeniach o przeprowadzeniu analizy pozyskanych materiałów dowodowych.

Zarzut naruszenia art. 11 w zw. z art. 8 k.p.a. powód uzasadniał wskazaniem, że organ przyjął bez żadnego dowodu istnienie warunków technicznych i ekonomicznych przyłączenia. Zdaniem powoda pozwany nie ustosunkował się do twierdzeń uważanych przez powoda za ważne dla rozstrzygnięcia sprawy, co uchybia zasadom postępowania administracyjnego.

W ocenie powoda zaskarżona decyzja została wydana bez podstawy prawnej, ponieważ Prezes URE nie ma kompetencji do ingerowania w sferę stosunków cywilnoprawnych, w których zgodnie z przepisem art. 189 k.p.c. w zw. z art. 2 § 1 k.p.c. powinny rozstrzygać sądy powszechne. W ocenie powoda z art. 8 ust. 1 PE nie wynika, że Prezes URE może regulować stosunki cywilnoprawne dotyczące przyłączenia. Przepis ten nie stanowi wyjątku od art. 64 k.c. i art. 2 § 1 k.p.a.

Powód zarzucił również, iż zawarta w drodze decyzji umowa jest nieważna na podstawie art. 58 § 1 k.c. ponieważ:

- a) orzeczenie jej zawarcia narusza zasadę swobody umów rozumianą, jako prawo do wyboru o zawarciu lub nie zawarciu umowy, wyboru kontrahenta oraz kształtowania treści umowy;
- b) w orzeczonej umowie nie została zrealizowana zasada ekwiwalentności, co narusza art. 487 § 2 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c.;
- c) orzeczona umowa nie zawiera elementów treści przewidzianych w bezwzględnie obowiązującym art. 7 ust. 2 PE;
- d) orzeczona umowa zawiera postanowienia nieważne;
- e) celem umowy jest wytwarzanie energii elektrycznej przez zainteresowanego, mimo, że zainteresowany nie posiada koncesji do prowadzenia tej działalności - na skutek tego umowa jest sprzeczna z bezwzględnie obowiązującymi przepisami art. 353¹ k.c. w zw. z art. 32 ust. 1 PE.

Powód podniósł również zarzut naruszenia przepisów prawa europejskiego poprzez zagrożenie udzielania pomocy publicznej z naruszeniem właściwości i procedur, w szczególności art. 87 Traktatu Europejskiego.

Pozwany Prezes URE wniósł o oddalenie odwołania i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, stwierdzając, że zarzuty odwołania koncentrują się wokół dwóch problemów:

- czy na powódzie, jako przedsiębiorstwie energetycznym ciążył publicznoprawny obowiązek przyłączenia do sieci farmy wiatrowej należącej do zainteresowanego, będącego wytwórcą energii elektrycznej, a zatem – czy istniała kompetencja Prezesa URE do wydania decyzji w sprawie;

- czy Prezes URE w sposób prawidłowy orzekł umowę pomiędzy stronami a w szczególności czy mógł on określić opłatę przyłączeniową tylko za tzw. „wąskie przyłącze”.

Pozwany wskazał, że zgodnie z art. 8 ust. 1 PE, jest on uprawniony do orzekania w sprawach spornych będących przedmiotem rozstrzygnięcia w zaskarżonej decyzji. Powołując się na orzecznictwo sądowe i poglądy doktryny Prezes URE podnosił, że ma również uprawnienie do kształtowania stosunku prawnego między stronami poprzez orzeczenie zawarcia umowy. Zdaniem pozwanego interes prawny zainteresowanego do wystąpienia z wnioskiem do Prezesa URE o rozstrzygnięcie sporu z powodem należy ocenić pozytywnie. Za bezzasadną uznał pozwany argumentację powoda dotyczącą ograniczenia ciężącego na nim obowiązku przyłączenia do sieci elektroenergetycznej jedynie odbiorców a nie wytwórców, co zdaniem powoda wynika z art. 7 ust. 1 PE. W ocenie pozwanego przepisy ustawy nie różnicują praw odbiorcy energii i dostawcy energii do żądania przyłączenia ich do sieci, za czym przemawia przepis art. 7 ust. 1 PE, w którym ustawodawca posługuje się pojęciem „podmiotu ubiegającego się o przyłączenie do sieci” a nie pojęciem „odbiorcy”. Taka wykładnia tego przepisu prezentowana jest w orzecznictwie i w doktrynie. Za podmioty uprawnione do żądania zawarcia umowy o przyłączenie należy, więc uważać nie tylko odbiorców, ale także wytwórców energii elektrycznej, w tym również farmy wiatrowe.

Zarzuty powoda dotyczące naruszenia przepisów kodeksu postępowania administracyjnego - art. 7 i art. 77 § 1 k.p.a. – w zakresie postępowania dowodowego, jak też zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego oraz zasad postępowania dowodowego, pozwany ocenił jako chybione i niezaskądzone na uwzględnienie.

W odpowiedzi na zarzuty powoda o braku istnienia po stronie zainteresowanego warunków przyłączenia do sieci, nie wybudowania farmy wiatrowej oraz braku posiadania koncesji przez zainteresowanego, pozwany zakwestionował zaprezentowaną przez powoda w tym zakresie wykładnię art. 7 ust. 1 PE, wskazując, że w procesie przyłączenia farmy wiatrowej zawarcie umowy przyłączeniowej nie jest etapem kończącym proces inwestycyjny, a okoliczność fizycznego wybudowania farmy wiatrowej nie jest warunkiem koniecznym do zawarcia takiej umowy. Nieuzasadnione jest zatem twierdzenie powoda, że brak wybudowania farmy wiatrowej przesądza o braku istnienia publicznoprawnego obowiązku zawarcia umowy przyłączeniowej. Pozwany uzasadnił też swoje stanowisko, co do braku obowiązku posiadania przez zainteresowanego koncesji na etapie zawierania umowy przyłączeniowej, jak również przedstawił argumentację dla wykazania nieprawidłowości zarzutów powoda w pozostałych kwestiach.

Zainteresowany (...) Spółka z o.o. w W. w wnosił o oddalenie odwołania, negując w całości stanowisko powoda w zakresie oceny stanu faktycznego i prawnego sprawy i przedstawiając własne stanowisko w odniesieniu do poszczególnych zarzutów odwołania. Ponadto zainteresowany wniósł o przeprowadzenie dowodów zgłoszonych przez niego i o oddalenie wniosków dowodowych powoda oraz zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W piśmie procesowym z dn. 25.05.2010 r. powód podtrzymał dotychczasowe twierdzenia i wnioski, w tym wnioski dowodowe oraz ustosunkował się do odpowiedzi na odwołanie złożonych przez pozwanego i zainteresowanego. Powód podniósł m.in., że zainteresowany nie wniósł zaliczki na poczet opłaty za przyłączenie do sieci mimo upływu w dniu 10.05.2010 r. terminu na jej wniesienie. Wobec tego wydanie zainteresowanemu warunki przyłączenia utraciły ważność zgodnie z art. 7 ust. 1 oraz art. 7 ust. 3 pkt 1 Prawa energetycznego w brzmieniu obowiązującym po dniu 10.03.2010r. (po nowelizacji).

Wyrokiem z dnia 31 października 2011 r. Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oddalił odwołanie oraz zasądził od powoda na rzecz pozwanego i zainteresowanego kwoty po 720 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego. Podstawą rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego były następujące ustalenia:

W związku z koniecznością realizacji obowiązku rozdzielania działalności dystrybucyjnej od działalności handlowej zgodnie z Dyrektywą 2003/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady Europy z dnia 26 czerwca 2003 r. dotyczącej wspólnych zasad rynku wewnętrznego, (...) Spółka z o.o. została utworzona w dniu 7 grudnia 2006 r. przez (...) SA i jako spółka zależna weszła w prawa swego jedynego wspólnika (...) SA w zakresie rozpatrywania wniosków o wydanie warunków przyłączenia oraz zawarcie umowy przyłączeniowej. Na podstawie decyzji Prezesa URE z dnia 28 czerwca 2007 r. o przyznaniu koncesji na dystrybucję energii elektrycznej, (...) jest operatorem systemu dystrybucyjnego.

W dniu 15 czerwca 2006 r. zainteresowany (...) Spółka z o.o. złożył do (...) SA, jako podmiotu wówczas właściwego, wniosek o wydanie warunków przyłączenia oraz o zawarcie umowy przyłączeniowej w związku z zamiarem przyłączenia do sieci dystrybucyjnej (...) planowanej do realizacji farmy wiatrowej (...) zlokalizowanej w rejonie miejscowości U., W., K.. Wniosek został złożony na formularzu (...) SA w formie zgodnej z przepisami obowiązującymi w dniu jego wniesienia oraz uzupełniony załącznikami wymienionymi w treści wniosku. Do wniosku dołączone zostało m.in. oświadczenie o prawie do dysponowania nieruchomościami na cele budowy elektrowni wiatrowej. Po utworzeniu (...) wniosek zainteresowanego został przyjęty przez ten podmiot, jako operatora dystrybucyjnego właściwego do jego rozpoznania.

W dniu 19 grudnia 2008 r. (...) wydała zainteresowanemu warunki przyłączenia, w których określono wymagania, jakie muszą być spełnione, by mogło dojść do zawarcia umowy o przyłączenie. Ponadto powód przesłał zainteresowanemu projekt umowy o przyłączenie. Po otrzymaniu warunków przyłączenia i projektu umowy o przyłączenie zainteresowany podejmował próby negocjacji umowy o przyłączenie. Ponieważ na pismo zainteresowanego z dnia 12 stycznia 2009 r. powód nie odpowiedział, (...) złożyła w dniu 11 marca 2009 r. do Prezesa URE wniosek o rozstrzygnięcie sporu dotyczącego ukształtowania treści umowy o przyłączenie do sieci elektroenergetycznej farmy wiatrowej (...). W piśmie z dnia 2 kwietnia 2009 r. zainteresowany wskazał zapisy projektu umowy przyłączeniowej, co do których strony umowy nie osiągnęły porozumienia. (...) złożyła również wymagane przez Prezesa UKE dokumenty w szczególności dotyczące tytułu prawnego do korzystania z obiektu. Przedmiotem sporu były m.in. zapisy dotyczące opłaty przyłączeniowej określonej przez (...) w projekcie umowy przyłączeniowej.

W piśmie z dnia 3 kwietnia 2009 r. (...) przedstawiła swoje stanowisko w sprawie wniosku (...) o rozstrzygnięcie sporu w trybie art. 8 ust. 1 PE. W składanych następnie w postępowaniu administracyjnym pismach strony przedstawiały kolejne wyjaśnienia w odpowiedzi na wezwania Prezesa URE. Pismem z dnia 5 października 2010 r. Prezes URE zawiadomił uczestników o zakończeniu postępowania dowodowego i możliwości zapoznania się ze zgromadzonym materiałem dowodowym.

Prezes URE, po przeprowadzeniu analizy zebranego materiału dowodowego stwierdził, że z uwagi na zakres przedmiotowy spór kwalifikuje się do rozstrzygnięcia w trybie określonym w art. 8 ust. 1 PE. Podstawową kwestią sporną pomiędzy stronami były zapisy dotyczące określenia wysokości opłaty przyłączeniowej. Według (...) opłata ta winna być obliczona w oparciu o rzeczywiste nakłady poniesione na realizację przyłączenia tj. nakłady obejmujące wszelkie koszty poniesione przez przedsiębiorstwo sieciowe konieczne do przyłączenia danego podmiotu do sieci, w tym koszty rozbudowy i modernizacji sieci dystrybucyjnej w zakresie niezbędnym dla odebrania całej wytworzonej w farmie wiatrowej (...) energii elektrycznej. Natomiast w ocenie zainteresowanego koszty modernizacji lub rozbudowy linii należącej do (...) nie mogą zostać zaliczone do kosztów przyłączenia, a koszty rozbudowy linii mogą stanowić podstawę do ustalenia wysokości opłaty za przyłączenie tylko w przypadku, gdy rozbudowa nie będzie mogła służyć innym podmiotom poza farmą wiatrową (...).

W dniu 5 lutego 2010 r. Prezes URE wydał decyzję o rozstrzygnięciu sporu między powodem i zainteresowanym poprzez ukształtowanie treści umowy o przyłączeniu do sieci elektroenergetycznej farmy wiatrowej (...). Prezes URE uznał, że w sprawie spełnione są przesłanki określone w art. 7 ust. 1 PE, w związku z tym na powodzie spoczywa publicznoprawny obowiązek zawarcia z zainteresowanym umowy o przyłączenie do sieci.

Sąd Okręgowy wskazał, że bezspornym w sprawie jest, iż (...) wydała zainteresowanemu w dniu 19 grudnia 2008 r. warunki przyłączenia i projekt umowy przyłączeniowej dla farmy wiatrowej (...). W ocenie Sądu na podstawie

tej okoliczności należało uznać, że zainteresowanemu znane były warunki techniczne, o których mowa w art. 7 ust. 1 PE, jakie musi spełnić w celu przyłączenia farmy wiatrowej (...) do sieci powoda. Konieczna była jedynie modernizacja sieci zgodnie ze wskazaniem zawartym w warunkach przyłączenia, która powinna być uwzględniona w ramach prowadzonych pomiędzy stronami negocjacji dotyczących zawarcia umowy przyłączeniowej. W piśmie z dnia 3 kwietnia 2009 r. powód, jako podstawową przyczynę odmowy zawarcia umowy przyłączeniowej, podał brak spełnienia przesłanki istnienia technicznych warunków przyłączenia.

Sąd pierwszej instancji podzielił stanowisko pozwanego, że za brak technicznych warunków przyłączenia należy uznać taką techniczną przeszkodę w budowie lub rozbudowie sieci, która nie da się usunąć mimo podejmowanych w tym celu starań. W tej sytuacji konieczność przeprowadzenia większej modernizacji sieci (...) w stosunku do planowanej przez tego przedsiębiorcę nie może być uznana za uzasadnioną przyczynę odmowy przyłączenia farmy wiatrowej (...) do sieci (...). Zatem w ocenie tego Sądu brak było po stronie powoda podstaw do odmowy podpisania z zainteresowanym umowy przyłączeniowej dotyczącej farmy wiatrowej (...).

Sąd Okręgowy podkreślił, iż zgodnie z przepisem art. 7 ust. 1 PE na powodzie, jako przedsiębiorcy energetycznym zajmującym się dystrybucją energii elektrycznej, spoczywa publicznoprawny obowiązek zawarcia umowy o przyłączenie do sieci, jeżeli podmiot występujący z wnioskiem o zawarcie umowy spełnia warunki przyłączenia i odbioru. Z powyższego wynika, że skoro powód nie kwestionował braku istnienia przesłanek ekonomicznych a jednocześnie w sprawie nie było podstaw do uznania, iż wraz z realizacją inwestycji przez zainteresowanego nie zostaną spełnione techniczne warunki przyłączenia, (...) obowiązana była do zawarcia z zainteresowanym umowy przyłączeniowej. W celu ułatwienia realizacji tego obowiązku ustawodawca nałożył na przedsiębiorstwo energetyczne obowiązek określony w art. 4 ust. 1 PE polegający na utrzymaniu zdolności urządzeń, instalacji i sieci do realizacji dostaw energii elektrycznej w sposób ciągły i niezawodny, przy zachowaniu obowiązujących wymagań jakościowych w zakresie zapewnienia realizacji i finansowania budowy i rozbudowy sieci, w tym na potrzeby podmiotów ubiegających się o przyłączenie (art. 7 ust. 5 PE). Z uwagi na istnienie powyższych obowiązków (...) nie miała podstaw do podnoszenia argumentu, że brak spełnienia warunków technicznych uniemożliwia jej zawarcie z zainteresowanym umowy o przyłączenie do sieci. Zdaniem Sądu pierwszej instancji uchylanie się przez powoda od realizacji publicznoprawnego obowiązku przyłączenia do sieci odnawialnych źródeł energii jest niezgodne z praktyką energetyczną państwa i Unii Europejskiej (Dyrektywa 2001/77/WE z 27 marca 2001 r. w sprawie wspierania produkcji na rynku wewnętrznym energii elektrycznej wytwarzanej ze źródeł odnawialnych).

Sąd pierwszej instancji podkreślił, że zarówno warunki przyłączenia jak i tekst umowy o przyłączenie, który w dniu 19 grudnia 2008 r. powód przedstawił zainteresowanemu, zostały opracowane przez (...). Jeśli więc powód sam określił wymagania, jakie muszą być spełnione w celu realizacji przyłączenia brak jest podstaw do uznania, iż spełnienie tych warunków przyłączenia nie pozwoli na uzyskanie prawidłowych warunków technicznych dających podstawę do zawarcia umowy przyłączeniowej.

Nie bez znaczenia w sprawie – zdaniem Sądu pierwszej instancji - jest również okoliczność, że (jak wynika z pisma -wniosku zainteresowanego z dnia 9 marca 2009 r.) projekt warunków przyłączenia (...) uzgodniła z operatorem elektroenergetycznego systemu przesyłowego – (...) SA. Warunki przyłączenia uzyskały, więc pozytywną opinię operatora sieci przesyłowej, co oznacza, że z technicznego punktu widzenia przyłączenie farmy wiatrowej (...) do sieci elektroenergetycznej nie stanowiło zagrożenia dla Krajowego Systemu Elektroenergetycznego a jednocześnie jest zgodne z potrzebami gospodarki. W ocenie Sądu Okręgowego istotne jest także, iż warunki przyłączenia zostały sformułowane w taki sposób, że nie dotyczyły tylko farmy wiatrowej (...), lecz były adekwatne dla nieokreślonej ilości farm. Miały więc charakter uniwersalny i nawet w przypadku rezygnacji przez zainteresowanego z realizacji inwestycji, mogły być wykorzystane również przy zawieraniu umowy przyłączeniowej z innymi wytwórcami energii odnawialnej z farm wiatrowych. Z tego względu należy – zdaniem Sądu pierwszej instancji – uznać, że nawet w przypadku, gdy na etapie wydania zaskarżonej decyzji farma wiatrowa (...) jeszcze nie istniała a zainteresowany nie posiadał koncesji na wytwarzanie energii elektrycznej, ryzyko gospodarcze powoda nie było zagrożone. Jednocześnie Sąd ten przypomniał, iż planowana moc farmy wiatrowej (...) miała wynosić 30 MW, więc jej przyłączenie nie wymagało tak znacznej

przebudowy jak w przypadku farm wiatrowych o mocy na poziomie 160 MW, dla których opracowane przez powoda warunki przyłączenia również były adekwatne.

Sąd Okręgowy wskazał, iż z pisma powoda z dnia 19 grudnia 2008 r. skierowanego do zainteresowanego wynika, że w dacie przekazania (...) warunków przyłączenia (...) uznała, iż istnieją techniczne i ekonomiczne warunki przyłączenia farmy wiatrowej (...) do sieci. Świadczy o tym użyte przez powoda we wspomnianym piśmie sformułowanie, z którego wynika, że jeśli (...) podpisze projekt umowy przyłączeniowej i przyjmie zaproponowane warunki przyłączenia to – o ile nadal będą istniały warunki techniczne i ekonomiczne – (...) również podpisze umowę przyłączeniową. Z powyższego Sąd pierwszej instancji wyprowadził wniosek, iż przed wydaniem zaskarżonej decyzji powód przyznał, że istnieją techniczne i ekonomiczne warunki przyłączenia instalacji zainteresowanego do sieci. Przedstawiona okoliczność przemawiała więc za uznaniem, że istniały podstawy do wydania zaskarżonej decyzji.

Wobec faktu, że spełnione zostały wymogi ustawowe określone w art. 7 ust. 1 PE, na powódzie ciążyły również obowiązki wynikające z art. 7 ust. 5 i 6 tej ustawy. W tym stanie za trafne Sąd pierwszej instancji uznał wprowadzone przez Prezesa URE w umowie ukształtowanej decyzją, zasady obciążenia stron umowy kosztami budowy przyłącza, modernizacji sieci oraz określenia wysokości opłaty przyłączeniowej. W świetle powyższego – zdaniem Sądu pierwszej instancji – przedstawione przez powoda w odwołaniu zarzuty dotyczące braku ustawowych przesłanek do wydania decyzji o orzeczeniu zawarcia przez powoda i zainteresowanego umowy przyłączeniowej nie zasługiwały na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy podkreślił, iż wydając zaskarżoną decyzję Prezes URE wprowadził do umowy tylko kilka zmian. Pozostała treść umowy jest zgodna z projektem opracowanym przez powoda. Skoro, więc to powód był autorem projektu umowy, podnoszone następnie w złożonym odwołaniu zarzuty, dotyczące wadliwości jej treści w zakresie nieukształtowanym przez Prezesa URE, nie zasługiwały w ocenie Sądu na uwzględnienie. Trudno bowiem przypuszczać, że przygotowana przez profesjonalistę (...) umowa została sformułowana w sposób, który nie gwarantuje należytej ochrony jego interesów w stosunkach gospodarczych z zainteresowanym lub w inny sposób działa na niekorzyść (...), a ponadto narusza przepisy obowiązującego prawa.

Zdaniem Sądu Okręgowego nie zasługiwały również na uwzględnienie zarzuty dotyczące naruszenia w postępowaniu administracyjnym przepisów k.p.a., gdyż Sąd ten nie dopatrzył się w sprawie działań Prezesa URE, świadczących o naruszeniu obowiązujących przepisów, które uzasadniałyby uchylenie zaskarżonej decyzji wobec jej nieważności.

W świetle dokonanych ustaleń również wnioski dowodowe powoda, zmierzające do wykazania, iż nie istniały warunki techniczne i ekonomiczne do zawarcia umowy przyłączeniowej oraz istnienia przeszkód uzasadniających odmowę zawarcia przez powoda umowy z zainteresowanym nie zasługiwały, w ocenie Sądu Okręgowego, na uwzględnienie. Okoliczności, których wykazaniu miały służyć te wnioski, w większości nie wymagały przeprowadzenia dowodu, nie były przez pozwanego i zainteresowanego kwestionowane i wynikały z treści akt administracyjnych. W tej sytuacji przeprowadzenie wnioskowanych przez powoda dowodów było zbędne, ponieważ pozostawało bez wpływu na treść wyroku w sprawie. Ponadto w sprawie nie zachodziła potrzeba korzystania z informacji specjalnych.

Mając na uwadze przedstawione okoliczności, Sąd Okręgowy – wobec braku podstaw do uwzględnienia – oddalił odwołanie (...), jako bezzasadne. O kosztach zastępstwa procesowego Sąd ten orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. stosownie do wyniku sporu.

Powyższy wyrok Sądu Okręgowego w całości zaskarżył apelacją powód (...) Spółka z o.o., zarzucając:

1. brak rozpoznania istoty sprawy poprzez:

a) pominięcie postępowania dowodowego - Sąd oddalił wszystkie wnioski dowodowe, w tym także wniosek o przeprowadzenie dowodu z akt sprawy administracyjnej, a w odniesieniu do wniosków dowodowych zainteresowanego Sąd nie wydał żadnego postanowienia, czy oraz w jakim zakresie i na jaką okoliczność dane dowody są dopuszczone;

b) pominięcie istotnej prawnie okoliczności, iż wskutek zaniechania zainteresowanego wygasło warunkowe zobowiązanie powoda do zawarcia umowy o przyłączenie - zainteresowany nie dołożył wymaganego prawem aktu staranności w postaci wniesienia zaliczki, co doprowadziło do wygaśnięcia w dniu 10 maja 2010 r. ważności dokumentu „Warunki przyłączenia” (art. 7 ust. 8i ustawy PE oraz art. 7 ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 8 stycznia 2010 r. o zmianie ustawy – PE);

c) nierozważenie, czy podmiot ubiegający się o przyłączenie posiada aktualne tytuły prawne do nieruchomości (art. 7 ust. 3 PE);

d) nierozważenie, czy orzeczona umowa o przyłączenie jest ważna - Sąd stwierdził, że nie ma potrzeby badania kwestii ważności umowy skoro została ona „przygotowana przez profesjonalistę”;

nadto, powód zarzucił naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

a) naruszenie art. 8 ust. 1 PE poprzez uznanie, że Prezes URE posiada kompetencję nie tylko do rozstrzygnięcia sporu w przedmiocie istnienia publicznoprawnego obowiązku przyłączenia, ale także do władczego ukształtowania treści stosunku cywilnoprawnego poprzez określenie zapisów umowy cywilnoprawnej pomiędzy uczestnikami obrotu w decyzji administracyjnej;

b) naruszenie art. 7 ust. 1 PE w zw. z art. 8 ust. 1 PE poprzez niewłaściwe zastosowanie, polegające na oddaleniu odwołania, mimo że ze stanu faktycznego przyjętego, jako podstawa rozstrzygnięcia wynika, że zainteresowany nie spełnia warunków przyłączenia do sieci i odbioru, w szczególności podlegający przyłączeniu obiekt nie został w ogóle wybudowany, co tym samym uniemożliwia jakąkolwiek weryfikację, czy podlegające przyłączeniu urządzenia elektroenergetyczne będą zapewniały bezpieczeństwo funkcjonowania sieci;

c) naruszenie art. 7 ust. 1 i 3 pkt 1 oraz art. 20 nowelizacji z dnia 8 stycznia 2010 r., poprzez jego błędna wykładnię, polegającą na przyjęciu, że zmiany wprowadzone przedmiotową ustawą z dnia 8 stycznia 2010 r. nie znajdują zastosowania, a w szczególności uznanie, że zainteresowany mimo niewywiązania się z nałożonego na niego przepisami intertemporalnymi nowelizacji obowiązku uiszczenia zaliczki może skutecznie domagać się zawarcia z nim umowy o przyłączenie;

d) naruszenie art. 58 § 1 k.c. poprzez oddalenie odwołania od decyzji Prezesa URE orzekającej zawarcie umowy niezawierającej wszystkich postanowień stanowiących essentialia negotii umowy o przyłączenie (art. 7 ust. 2 PE), a z drugiej strony zawierającej zapisy bezwzględnie nieważne, w tym m.in. zastrzeżenie prawa odstąpienia bez ograniczenia wykonania tego prawa jakimkolwiek terminem (sprzeczność z art. 395 § 1 k.c.);

e) naruszenie art. 7 ust. 1 PE w związku z art. 22 Konstytucji RP i art. 64 Konstytucji RP, poprzez przyjęcie w drodze wykładni rozszerzającej, że wynikający z tego przepisu publicznoprawny obowiązek zawierania umowy o przyłączenie dotyczy również przyłączania przedsiębiorstw energetycznych - wytwórców, podczas, gdy takiego rozumienia wspomnianego przepisu nie można poprzeć ani w świetle wykładni językowej, ani też wykładni systemowej i funkcjonalnej, a szczególności wniosku takiego nie można wyprowadzić w odniesieniu do przyłączania, jako przedsiębiorstw energetycznych podmiotów, które nie posiadają wymaganej prawem koncesji;

f) naruszenie 7 ust. 5 PE oraz art. 16 PE, także w związku z art. 22 Konstytucji RP i art. 64 Konstytucji RP, poprzez przyjęcie w drodze wykładni rozszerzającej, że wyrażony w tym przepisie ogólny obowiązek rozbudowy sieci powstaje także w sytuacji, gdy rozbudowa ta nie jest ujęta w założeniach oraz planach, o których mowa w art. 19 i 20 PE, a w szczególności w zatwierdzonym przez Prezesa URE Planie rozwoju przedsiębiorstwa energetycznego na lata 2011-2015;

g) naruszenie art. 8 ust. 1 PE, także w związku z art. 7 Konstytucji RP, art. 22 Konstytucji RP i art. 64 Konstytucji RP, poprzez przyjęcie, że na mocy tego przepisu Prezes URE orzekając zawarcie umowy o przyłączenie do sieci ma kompetencję do ingerencji w swobodę działalności gospodarczej poprzez orzeczenie zawarcia umowy

o przyłączenie do sieci, mimo braku ustalenia w toku postępowania administracyjnego spełnienia przesłanek ustawowych określonych w art. 7 ust. 1 i ust. 3 PE, nałożenie koniecznego dla wykonania tej umowy, obowiązku budowy i rozbudowy konkretnych odcinków sieci (nawet, jeśli nie zostały ujęte w zatwierdzonym Planie Rozwoju, o którym mowa w art. 16 PE) dla potrzeb przyłączenia danego podmiotu; ukształtowanie treści umowy o charakterze cywilnoprawnym w decyzji administracyjnej;

h) naruszenie 7 ust. 8 PE poprzez wadliwą wykładnię, polegającą na przyjęciu, że pojęcie ustawowe „przyłączenie” jest tożsame z pojęciem „przyłączyć”, bez uwzględnienia kosztów koniecznego dla przyłączenia wzmocnienia sieci, celem umożliwienia odbioru energii elektrycznej wytwarzanej przez podmiot przyłączany;

i) naruszenie art. 1 ust. 2 PE poprzez niezastosowanie, polegające na nieuwzględnieniu przy rozpoznaniu przedmiotowej sprawy konieczności ochrony interesów odbiorców, podczas gdy przyłączenie projektowanej FW (...) wiąże się z koniecznością inwestycji w sieć dystrybucyjną, których koszt obciążą odbiorców;

naruszenie przepisów prawa procesowego, tj.:

a) naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. poprzez nieodniesienie się przez Sąd do większości zarzutów sformułowanych przez Powoda w odwołaniu, w tym nierozważenie w ogóle, czy istnieją ekonomiczne warunki przyłączenia, tzn. czy powód ma zagwarantowane środki pieniężne niezbędne do dokonania bezpiecznego przyłączenia (co wymaga daleko idącej modernizacji sieci) w ramach Planu rozwoju uzgodnionego przez Prezesa URE na lata 2011-2015, nierozważenie kwestii utraty ważności przez warunki przyłączenia, nierozważenia kwestii nieuiszczenia przez Zainteresowanego zaliczki na poczet opłaty przyłączeniowej, nierozważenie kwestii nieposiadania przez zainteresowanego koncesji oraz błędnego utożsamienia przez pozwanego pojęcia „przyłącza” z pojęciem „przyłączenia” przy ustalaniu wysokości opłaty przyłączeniowej;

b) naruszenie art. 316 § 1 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie, polegające na niezastosowaniu do przedmiotowej sprawy przepisów PE w brzmieniu obowiązującym w momencie zamknięcia rozprawy;

c) naruszenie art. 235 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie, polegające na nieprzeprowadzeniu postępowania dowodowego, podczas gdy postępowanie przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów ma charakter pierwszoinstancyjny, z czym wiąże się konieczność przeprowadzenia postępowania dowodowego na wszystkie okoliczności sporne, istotne dla wydania rozstrzygnięcia;

d) naruszenie art. 278 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie, polegające na odmowie przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego na okoliczność istnienia technicznych i ekonomicznych warunków przyłączenia, dla określenia czasu koniecznego dla realizacji inwestycji, wysokości nakładów koniecznych dla realizacji przyłączenia, spełnienia warunków przyłączenia do sieci i odbioru, zakresu koniecznych działań w celu realizacji przyłączenia z uwzględnieniem wpływu przyłączenia na Krajowy System Elektroenergetyczny;

e) błędne ustalenia faktyczne, polegające na przyjęciu, że zainteresowany może ubiegać się o przyłączenie, jako przedsiębiorca energetyczny - wytwórca, podczas gdy w istocie zainteresowany wobec braku koncesji nie może być uważany za przedsiębiorcę energetycznego.

Wskazując na powyższe apelujący wnosił o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd Okręgowy ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku w całości, poprzez uwzględnienie odwołania powoda i uchylenie w całości kwestionowanej decyzji Prezesa URE oraz zasądzenie na rzecz powoda od pozwanego kosztów postępowania pierwszoinstancyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, wedle norm przepisanych. Ponadto powód wnosił o przeprowadzenie dowodów wnioskowanych przez powoda w odwołaniu oraz o zasądzenie na rzecz powoda kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, wedle norm przepisanych;

Pozwany Prezes URE oraz zainteresowany (...) Spółka z o.o. w W., wnosili o oddalenie apelacji i zasądzenie na ich rzecz kosztów procesu za drugą instancję.

Po raz pierwszy rozpoznając sprawę w drugiej instancji Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrokiem z dnia 4 czerwca 2012 r., wydanym w sprawie VI ACa 1508/11, uchylił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego i przekazał sprawę do ponownego rozpoznaniu Sądowi Okręgowemu w Warszawie – Sądowi Ochrony Konkurencji i Konsumentów, pozostawiając mu rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego. W ocenie Sądu Apelacyjnego przyczyną takiego rozstrzygnięcia było nierozpoznanie istoty sprawy przez Sąd Okręgowy. U podstaw rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego oddalającego odwołanie powoda od przedmiotowej decyzji Prezesa było bowiem ustalenie, że istnieją techniczne i ekonomiczne warunki przyłączenia instalacji zainteresowanego do sieci powódki, przy czym dokonując takiego ustalenia Sąd oparł się na przyznaniu tej okoliczności przez powoda poprzez wydanie dokumentu dotyczącego warunków przyłączenia i braku kwestionowania istnienia warunków ekonomicznych, chociaż powód istnienie obu przesłanek kwestionował w odwołaniu. W takiej sytuacji – zdaniem Sądu Apelacyjnego – Sąd pierwszej instancji nie mógł poprzestać na ustaleniu, że warunki przyłączenia zostały uznane przez powoda poprzez fakt ich wydania, ale był zobowiązany zbadać, czy faktycznie one istnieją i wskazać okoliczności merytoryczne, na podstawie których mógł ich istnienie ustalić. Sąd Okręgowy ani tych zagadnień nie badał, ani też – poza odwołaniem się do kwestii przyznania istnienia tych warunków – nie podał motywów, które pozwalałyby na weryfikację zajętego stanowiska, przez co został naruszony art. 7 ust. 1 PE, skutkujący uznaniem za słuszny też zarzut nierozpoznania istoty sprawy. Sąd Apelacyjny podkreślił, iż funkcja jurysdykcyjna SOKiK nie może sprowadzać się tylko do oceny legalności decyzji Prezesa, ale Sąd ten powinien dążyć do ustalenia okoliczności faktycznych sprawy, a następnie dokonać ich prawnej oceny w zakresie zasadności odwołania, biorąc przy tym pod uwagę stan faktyczny i prawny istniejący w chwili orzekania. Nierozpoznanie istoty sprawy – w rozumieniu art. 386 § 4 k.p.c. oznacza zaniechanie przez Sąd pierwszej instancji zbadania materialnej podstawy żądania pozwu albo pominięcie merytorycznych zarzutów strony, co – w ocenie Sądu Apelacyjnego – miało miejsce w sprawie niniejszej.

Sąd Apelacyjny odniósł się także do pozostałych zarzutów podniesionych w apelacji, uznając je w większości za bezzasadne.

Na skutek zażalenia zainteresowanego od powyższego wyroku Sądu Apelacyjnego – postanowieniem z dnia 26 listopada 2012 r., wydanym w sprawie III SZ 3/12, Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę Sądowi Apelacyjnemu w Warszawie do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania zażaleniowego. W ocenie Sądu Najwyższego – po przeanalizowaniu zasadniczych motywów rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego – nie można twierdzić, iż nie została rozpoznana przez ten Sąd istota sprawy, gdyż po przeprowadzeniu postępowania dowodowego Sąd pierwszej instancji ustosunkował się do zgłoszonego w odwołaniu żądania powoda i zbadał podstawę merytoryczną odwołania, uwzględniając szereg innych okoliczności, poza samym wydaniem przez powoda warunków przyłączenia. Rozstrzygnięcie zawarte w wyroku Sądu Okręgowego odnosiło się do tej materii, która była przedmiotem sprawy. Kwestią wtórną jest natomiast to, czy ocena istnienia przesłanek do wydania przez Prezesa Urzędu decyzji zaskarżonej w niniejszej sprawie, dokonana przez Sąd Okręgowy, była prawidłowa, czy nie. Sąd Najwyższy wskazał, iż przeprowadzenie takiej oceny, z uwzględnieniem zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, uzupełnionego ewentualnie w postępowaniu apelacyjnym, było obowiązkiem Sądu Apelacyjnego. Od takiej oceny Sąd odwoławczy uchylił się jednak, powołując się w sposób nieuprawniony na treść art. 386 § 4 k.p.c. oraz na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 kwietnia 2012 r., III SK 33/11, który dotyczył sytuacji wydania przez przedsiębiorstwo energetyczne warunków przyłączenia sformułowanych ab initio z zastrzeżeniami wskazującymi na brak technicznych możliwości przyłączenia nowej instalacji do istniejącej sieci. Zdaniem Sądu Najwyższego także nieustosunkowanie się do wszystkich zarzutów odwołania, dotyczących w szczególności wygaśnięcia warunków przyłączenia wydanych w 2008 r., nie uzasadnia przyjętego przez Sąd Apelacyjny założenia co do nierozpoznania przez Sąd Okręgowy istoty sprawy.

W toku ponownego rozpoznania sprawy w postępowaniu apelacyjnym strony podtrzymały swoje dotychczasowe stanowiska.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powoda zasługiwała na uwzględnienie. Sąd pierwszej instancji nie uwzględnił bowiem zmiany stanu rzeczy, jaki powstał po wejściu w życie nowelizacji Prawa Energetycznego, dokonanej ustawą z dnia 8 stycznia 2010 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U.2010.21.104), a który miał wpływ na ocenę zasadności odwołania.

W ocenie Sądu Apelacyjnego większość zarzutów podniesionych w apelacji powoda nie jest zasadna.

Za całkowicie bezzasadne należy uznać zarzuty dotyczące braku kompetencji Prezesa do orzekania w zakresie sporu dotyczącego umowy o przyłączenie do sieci, to jest naruszenia art. 8 ust. 1 PE. W myśl tego przepisu do ustawowych kompetencji Prezesa URE należy rozstrzyganie w sprawach spornych dotyczących między innymi odmowy zawarcia umowy o przyłączenie do sieci, umowy sprzedaży, czy też umowy o świadczenie usług przesyłania lub dystrybucji paliw lub energii. W uzasadnieniu wyroku z dnia 24 lipca 2002 r. wydanego w sprawie I CKN 944/00 Sąd Najwyższy wyraził pogląd, zgodnie z którym przepis art. 8 powołanej ustawy wprowadza kompetencje Prezesa URE do rozstrzygania sporów powstałych na tle zawierania i wykonywania umów, w przypadkach, których obowiązek ich zawarcia wynika z ustawy, względnie z decyzji administracyjnej nakładającej na przedsiębiorstwo energetyczne obowiązek zapewnienia określonych usług na rzecz wskazanego odbiorcy lub odbiorców. Analiza uzasadnienia tego wyroku prowadzi do wniosku, że Prezes URE jest władny rozstrzygać w drodze konstytucyjnych decyzji administracyjnych, wyłącznie w sprawach spornych, w których konkretnemu żądaniu wnioskodawcy, odpowiada publicznoprawny obowiązek przedsiębiorstwa energetycznego, a zatem obowiązek wynikający z ustawowej normy prawnej o charakterze *ius cogens*. Obowiązek tego rodzaju przewiduje m.in. przepis art. 7 ust. 1 PE (obowiązek przyłączenia do sieci podmiotów ubiegających się o przyłączenie, który jest nałożony na przedsiębiorstwa energetyczne zajmujące się przesyłaniem lub dystrybucją energii elektrycznej, czyli w niniejszej sprawie powoda), a ponadto art. 4 ust. 2, art. 4c ust. 3, art. 4d ust. 1, art. 4e ust. 1, art. 5a ust. 1-3 i art. 9a ust. 6 tej ustawy. Pozwany jest przy tym obowiązany i uprawniony do skutecznego rozstrzygnięcia sprawy, tj. doprowadzenia do zawarcia umowy o przyłączenie do sieci, w szczególności poprzez orzeczenie treści umowy decyzją administracyjną (tak też Anna Walaszek - Pyziół w „Energia i Prawo”, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis sp. z o.o., Warszawa 2002, s. 79-80: „W myśl wariantu drugiego decyzja Prezesa URE powinna „w całości” określać treść umowy i zarazem ją zastępować. Skutkiem decyzji Prezesa URE byłoby powstanie w sposób „bezpośredni” (tzn. bez konieczności składania przez strony jakichkolwiek oświadczeń woli) stosunku obligacyjnego, z którego wynikałby obowiązek spełnienia określonego świadczenia (np. dostaw energii elektrycznej). Wariant ten został - słusznie - przyjęty w orzecznictwie. Jest on zgodny z celem unormowania zawartego w art. 8 ust. 1 PE, jakim jest nie jakiegokolwiek, ale „skuteczne” (w znaczeniu: „całkowite”) rozstrzygnięcie sporu między stronami”). Decyzje zastępujące umowy o przyłączenie do sieci orzekane są przez Prezesa URE od wielu lat, a jego uprawnienia w tym zakresie nie budziły wątpliwości. Zatem należy stwierdzić, że Prezes URE jest uprawniony do władczego ukształtowania treści stosunku prawnego mającego połączyć strony konkretnego sporu, co uczynił w sprawie niniejszej (porównaj też wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 19 lutego 2009 r., VI ACa 1142/09, Apel. W-wa 2010/4/38; z 28 czerwca 2011 r., VI ACa 1136/10, niepubl.; z 26 kwietnia 2012 r., VI ACa 1500/11, niepubl.; z 17 sierpnia 2009 r., VI ACa 10/08, niepubl.; z 21 maja 2009 r., VI ACa 976/08 niepubl.).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie można podzielić też zarzutów apelacji dotyczących naruszenia art. 7 ust. 3 PE poprzez pominięcie okoliczności, że przedmiotowa farma wiatrowa nie została wybudowana. Wybudowanie urządzeń wytwarzających energię elektryczną wymaga poniesienia ogromnych nakładów finansowych, uzyskania niezbędnych zezwoleń budowlanych, itp. - podjęcie się przez zainteresowanego realizacji takiej inwestycji bez uprzedniego uzyskania warunków przyłączenia do sieci i zawarcia umowy w tym zakresie, stanowiących gwarancję możliwości rozpoczęcia działalności w zakresie wytwarzania energii, byłoby działaniem obciążonym znacznym ryzykiem (porównaj wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 26 kwietnia 2012 r., VI ACa 1500/11, niepubl., z 19 lutego 2010 r., VI ACa 1142/09, Apel. W-wa 2010/4/38). Zawarcie umowy o przyłączenie stanowi więc jeden z początkowych etapów inwestycji, prowadzących do powstania obiektu i gwarantujących celowość podjęcia jego budowy.

Podobnie należało ocenić zarzut braku tytułu prawnego do nieruchomości. Dla spełnienia wymagania określonego w art. 7 ust. 3 PE jest posiadanie tytułu prawnego do nieruchomości, na której dokonane przez nią naniesienia będą stanowiły jej własność. Zainteresowany taki tytuł prawny przedstawił, zatem zarzut apelacji w tym zakresie pozbawiony jest jakichkolwiek podstaw faktycznych i prawnych (porównaj cyt. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 19 lutego 2010 r. VI ACa 1142/09).

Nie można też podzielić zarzutów apelacji dotyczących naruszenia art. 7 ust. 1 PE w związku z art. 22 i 64 Konstytucji RP poprzez przyjęcie w drodze wykładni rozszerzającej, że wynikający z tego przepisu publicznoprawny obowiązek zawierania umowy o przyłączenie dotyczy również przyłączenia przedsiębiorstw energetycznych – wytwórców, podczas gdy takiego rozumienia przepisu nie można wywieść z żadnej z jego wykładni. Przepis art. 7 ust. 1 PE wyraźnie stanowi, że przedsiębiorstwo energetyczne zajmujące się przesyłaniem lub dystrybucją energii elektrycznej jest obowiązane do zawarcia umowy o przyłączenie do sieci z podmiotami ubiegającymi się o przyłączenie (...) czyli z każdym podmiotem, który ubiega się o przyłączenie do sieci, a nie tylko z odbiorcą. Gdyby tak było jak wywodzi powód, to ustawodawca wprost by określił, że obowiązek zawarcia umowy o przyłączenie do sieci istnieje jedynie w stosunku do odbiorców. O tym, iż przepis art. 7 ust. 1 statuuje obowiązek dla przedsiębiorstwa energetycznego zajmującego się dystrybucją energii zawarcia umowy o przyłączenie do sieci również wytwórców tej energii, a nie tylko odbiorców, świadczy fakt, iż przepisy prawa energetycznego są systematycznie nowelizowane m.in. z uwagi na obowiązek wdrożenia zaleceń wynikających z Dyrektyw Wspólnot Europejskich, w tym m.in. Dyrektywy 2001/77/WE z dnia 27 września 2001 r. w sprawie wspierania produkcji na rynku wewnętrznym energii elektrycznej wytwarzanej ze źródeł odnawialnych (Dz. Urz. WE L 283 z 27.10.2001). Została ona wdrożona do polskiego porządku prawnego poprzez ustawę z dnia 2 kwietnia 2004 r. o zmianie ustawy - PE oraz ustawy - Prawo ochrony środowiska (Dz. U. Nr 91, poz. 875). Celem tych uregulowań jest doprowadzenie do powstania konkurencyjnego rynku wytwórców energii, czego nie dałoby się osiągnąć, gdyby przedsiębiorcy zainteresowani rozpoczęciem wytwarzania energii, nie mogliby uzyskać przyłączenia do sieci.

Chybione są także zarzuty apelacji dotyczące naruszenia art. 7 ust. 8 PE poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że pojęcie ustawowe „przyłączenia” jest tożsame z pojęciem „przyłącza” bez uwzględnienia kosztów koniecznego dla przyłączenia wzmocnienia sieci celem umożliwienia odbioru energii elektrycznej wytwarzanej przez podmiot przyłączany. Opłata, której dotyczy art. 7 ust. 8 pkt 3 PE, co wynika jasno z treści tego przepisu, to „opłata za przyłączenie do sieci”. Opłata taka pobierana jest wówczas, gdy spełnione są warunki, o których mowa w art. 7 ust. 1 PE. Skoro jest to „opłata za przyłączenie do sieci”, to jest opłata za zespolenie (złączenie) instalacji nowego wytwórcy energii z siecią przedsiębiorstwa energetycznego. Ponieważ jest to opłata za zespolenie przyłączanej instalacji z istniejącą siecią, powinna obejmować tylko nakłady na wykonanie owego zespolenia. Nie może natomiast obejmować nakładów na rozbudowę sieci przedsiębiorstwa energetycznego celem akomodacji nowych instalacji dostarczających energię (w zakresie, w jakim rozbudowa ta nie ma związku z samym połączeniem nowego źródła energii z siecią). Konieczność rozbudowy sieci celem dokonania przyłączenia nowego źródła energii powinna być jednak uwzględniana na etapie analizy przesłanek z art. 7 ust. 1 PE, a nie na etapie stosowania art. 7 ust. 8 pkt 3 PE. Przyjęta powyżej wykładnia pojęcia „opłaty za przyłączenie do sieci” jest jedynie słuszna w świetle brzmienia przepisu art. 7 ust. 8 pkt 3 PE, obowiązków ciążących na przedsiębiorstwach energetycznych przyłączających do sieci, jak i treści art. 1 PE (tak Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 11 kwietnia 2012 r., III SK 33/11, niepubl.). Interpretacja ta zgodna jest z art. 7 ust. 2 Dyrektywy 2001/77 oraz art. 22 Preambuły. Obowiązek ponoszenia przez operatora systemu dystrybucyjnego kosztów rozbudowy sieci, chociażby rozbudowa ta wiązała się z przyłączeniami źródeł wytwórczych, wynika wprost z przepisów prawa. Przepis art. 7 ust. 5 PE stanowi bowiem, iż „Przedsiębiorstwo energetyczne zajmujące się przesyłaniem lub dystrybucją paliw gazowych lub energii jest obowiązane zapewnić realizację i finansowanie budowy i rozbudowy sieci, w tym na potrzeby przyłączania podmiotów ubiegających się o przyłączenie, na warunkach określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 9 ust. 1-4, 7 i 8 i art. 46 oraz w założeniach lub planach, o których mowa w art. 19 i 20.” Zgodnie z art. 7 ust. 8 pkt 3 ustawy PE, za przyłączenie do sieci źródła odnawialnego operator systemu dystrybucyjnego powinien pobrać opłatę ustaloną i podstawie rzeczywistych nakładów poniesionych na realizację przyłączenia. Kwestią wymagającą rozstrzygnięcia była zatem kwestia rozumienia pojęcia „rzeczywistych nakładów poniesionych na realizację przyłączenia”, zawartego w cytowanym wyżej przepisie, przy zawieraniu umów

o przyłączenie do sieci elektroenergetycznej odnawialnych źródeł energii powyżej 5 MW. Interpretacji tego przepisu należy dokonywać w kontekście pozostałych przepisów Prawa energetycznego oraz przepisów wykonawczych do tej ustawy. W art. 7 PE, tj. w przepisie normującym ustalanie kosztów przyłączania odnawialnych źródeł energii użyte określenie „przyłączenie” jest na oznaczenie: „(...) - punktu w sieci, w którym przyłącze łączy się z siecią (...)” oraz że jest to pojęcie odrębne od pojęcia rozbudowy sieci elektroenergetycznej (art. 7 ust 2 i art. 7 ust. 2 pkt 2 PE).” Analiza określeń zawartych w § 2 pkt 8 i pkt 15 rozporządzenia systemowego, wydanego na podstawie art. 9 PE, uzasadnia wniosek, że użyte w art. 7 ust. 8 pkt 3 PE określenie „przyłączenie” jest spójne i skorelowane z treścią określenia „przyłączenie”, którym ustawodawca posługuje się w całej treści art. 7 PE oraz w § 2 pkt 8 i 15 rozporządzenia systemowego. W rzeczywistych nakładach ponoszonych na realizację przyłączenia, o których mowa w art. 7 ust. 8 pkt 3 PE uwzględnia się jedynie nakłady ponoszone na budowę przyłącza (a także ewentualnie odcinka służącego połączeniu przyłącza z siecią), a nie na rozbudowę sieci elektroenergetycznej niezbędnej do przyłączenia. Przepis art. 7 ust. 12 PE stanowi, iż przyłączany podmiot jest obowiązany umożliwić przedsiębiorstwu energetycznemu, o którym mowa w ust. 1, w obrębie swojej nieruchomości budowę i rozbudowę sieci w zakresie niezbędnym do realizacji przyłączenia. Tak, więc choćby z tego przepisu wynika, iż ustawodawca odróżnia przyłączenie podmiotu żądającego takiego przyłączenia do sieci elektroenergetycznej od budowy i rozbudowy sieci, chociażby budowa lub rozbudowa tej sieci była konieczna na potrzeby przyłączenia. Należy zatem dokonać rozróżnienia pomiędzy inwestycjami prowadzonymi w celu bezpośredniego przyłączenia odnawialnego źródła energii przyłączem do sieci powoda oraz inwestycje przeprowadzane w sieci powoda w celu rozbudowy sieci dystrybucyjnej, rozbudowy połączeń międzysystemowych w obszarze działania powoda oraz zapewnienia spójności działania systemów elektroenergetycznych oraz skoordynowania ich rozwoju, których realizacja należy do powoda. Przyjęcie argumentacji, zgodnie z którą koszty rozbudowy sieci ponosi podmiot przyłączany, oznaczałoby, że podmiot przyłączany realizowałby ustawowe obowiązki operatora systemu dystrybucyjnego wynikające z art. 7 ust. 5 PE.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego zasadne natomiast okazały się zarzuty dotyczące naruszenia przez Sąd pierwszej instancji art. 7 ust. 1 PE w zakresie dotyczącym uznania istnienia warunków technicznych i ekonomicznych przyłączenia zainteresowanego do sieci (tak w aspekcie materialnym, jak i procesowym) oraz powiązany z nimi zarzut naruszenia art. 7 ust. 1 i 3 pkt 1 oraz art. 20 cytowanej ustawy z 8 stycznia 2010 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 21, poz. 104) w zw. z art. 316 § 1 k.p.c.

Wobec treści odwołania powoda od decyzji Prezesa, rolą Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów było ustalenie istotnych w sprawie okoliczności faktycznych sprawy i dokonanie ich prawnej oceny. Sąd ten był zobowiązany rozpoznać sprawę merytorycznie, według stanu faktycznego i prawnego istniejącego w chwili orzekania (porównaj wyrok Sądu Najwyższego z 17 marca 2010 r., III SK 40/09, LEX 585389), to jest ustalić czy w dacie orzekania spełnione zostały wszelkie przesłanki przyłączenia zainteresowanego do sieci – w zakresie w jakim powód i zainteresowany pozostawali w sporze – w tym spełnienie przesłanek publicznoprawnego obowiązku operatora sieci dystrybucyjnej, wynikających z treści art. 7 ust 1 PE, czyli istnienia technicznych i ekonomicznych warunków przyłączenia. Sąd pierwszej instancji powinien był więc wskazać okoliczności, które pozwoliły mu na uznanie, że istnieją warunki techniczne i ekonomiczne do dokonania przyłączenia oraz ocenić merytorycznie zarzuty powoda, że takich warunków brak bądź też uznać, że warunki te nie zostały spełnione i wyjaśnić z jakich przyczyn.

U podstaw rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego oddalającego odwołanie powoda od przedmiotowej decyzji Prezesa legło ustalenie, że istnieją techniczne i ekonomiczne warunki przyłączenia instalacji zainteresowanego do sieci powódki, a więc zaakceptowanie stanowiska Prezesa URE o spełnieniu się ustawowych przesłanek powstania publicznoprawnego obowiązku przyłączenia z art. 7 ust. 1 PE. Istnienie takiego obowiązku Prezes oparł wyłącznie na fakcie wydania inwestorowi przez przedsiębiorstwo energetyczne dokumentu warunku przyłączenia, uznając wobec tego faktu, że takie warunki bezspornie istnieją, a zatem, że spełnione zostały wszystkie przesłanki publicznoprawnego obowiązku przyłączenia. Prezes URE nie dokonywał żadnych własnych analiz w tym zakresie. Sąd pierwszej instancji podzielił ten tok rozumowania pozwanego, odnosząc się przy tym krytycznie do zarzutów powoda co do braku istnienia zarówno technicznych, jak i ekonomicznych warunków przyłączenia zainteresowanego do sieci. Sąd Okręgowy nie odniósł się natomiast w ogóle do zarzutu powoda dotyczącego wygaśnięcia na podstawie art. 7 ust. 8i PE oraz art. 7 ust. 1 i 3

ustawy nowelizującej z dnia 8 stycznia 2010 r. warunków przyłączenia wydanych w 2008 r. Tymczasem – zgodnie z art. 316 § 1 k.p.c. – Sąd pierwszej instancji miał obowiązek wydać wyrok przy uwzględnieniu stanu rzeczy, jaki istniał w chwili zamknięcia rozprawy.

W myśl art. 7 ust. 1 PE „Przedsiębiorstwo energetyczne zajmujące się przesyłaniem lub dystrybucją paliw gazowych lub energii jest obowiązane do zawarcia umowy o przyłączenie do sieci z podmiotami ubiegającymi się o przyłączenie do sieci, na zasadzie równoprawnego traktowania, jeżeli istnieją techniczne i ekonomiczne warunki przyłączenia do sieci i dostarczania tych paliw lub energii, a żądający zawarcia umowy spełnia warunki przyłączenia do sieci i odbioru. Jeżeli przedsiębiorstwo energetyczne odmówi zawarcia umowy o przyłączenie do sieci, jest obowiązane niezwłocznie pisemnie powiadomić o odmowie jej zawarcia Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki i zainteresowany podmiot, podając przyczyny odmowy. Przepis ten obowiązywał w takim samym brzmieniu w chwili wydawania spornej decyzji.

Obowiązek określony w art. 7 ust. 1 PE konkretyzowały przepisy wykonawcze. W świetle przepisów rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 4 maja 2007 r. w sprawie szczegółowych warunków funkcjonowania systemu elektroenergetycznego (rozporządzenie systemowe), wydanego na podstawie art. 9 ust.3 i ust.4 Prawa energetycznego (Dz. U. 2007.93.623 ze zm.), zawarcie umowy o przyłączenie poprzedza wniosek o określenie warunków przyłączenia oraz ustalenie przez przedsiębiorstwo energetyczne „warunków przyłączenia” (§4 ,§7, §8 powołanego rozporządzenia). Warunki przyłączenia ważne – według §8 ust.7 rozporządzenia - dwa lata od dnia ich określenia są przekazywane wnioskodawcy wraz z projektem umowy o przyłączenie do sieci.

W takim stanie prawnym powodowe Przedsiębiorstwo energetyczne wydało zainteresowanemu w dniu 19 grudnia 2008 r. „Warunki przyłączenia” wraz z którymi przekazało zainteresowanemu projekt umowy o przyłączenie, zaś Prezes UKE wydawał w dniu 5 lutego 2010 r. zaskarżoną decyzję.

Na datę wyrokowania stan prawny dotyczący przesłanek przyłączenia do sieci uległ jednak zmianie w stosunku do stanu, jaki obowiązywał w chwili wydawania decyzji. Stało się tak na skutek wejścia w życie z dniem 11 marca 2010 r. nowelizacji dokonanej cytowaną ustawą z dnia 8 stycznia 2010 r. , która regulowała kwestie rodzące dotychczas spory na tle stosowania przepisów określających przesłanki przyłączenia do sieci. Zmieniony z dniem 11 marca 2010 r. został między innymi przepis art. 7 Prawa energetycznego, stanowiący podstawę prawną obowiązku przedsiębiorstwa energetycznego zawarcia umowy o przyłączenie (art.1 ustawy zmieniającej). Zgodnie z przepisem art. 7 ust. 8i Prawa energetycznego wprowadzonym 11 marca 2010 r., warunki przyłączenia są ważne, z zastrzeżeniem ust.8c zdanie drugie , dwa lata od dnia ich doręczenia, w okresie zaś ważności warunki przyłączenia stanowią warunkowe zobowiązanie przedsiębiorstwa energetycznego do zawarcia umowy o przyłączenie do sieci energetycznej. Ponadto w art. 7 ust.8a PE wprowadzono dla podmiotu ubiegającego się o przyłączenie źródła do sieci elektroenergetycznej o napięciu znamionowym wyższym niż 1 kV, obowiązek wniesienia zaliczki na poczet opłaty za przyłączenie do sieci. Zgodnie z przepisem art. 7 ust.1 ustawy zmieniającej jeżeli podmiot, o którym mowa w art. 7 ust.8a PE, przed dniem wejścia w życie ustawy zmieniającej złożył wniosek o określenie warunków przyłączenia, otrzymał warunki przyłączenia, których ważność upływała nie wcześniej niż z upływem 6 miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy zmieniającej, ale nie zawarł umowy o przyłączenie do sieci, to taki podmiot musiał wnieść zaliczkę w terminie 60 dni od dnia wejścia w życie ustawy zmieniającej. Z mocy przepisu art. 7 ust. 3 pkt 1 ustawy zmieniającej niewniesienie zaliczki we wskazanym terminie powodowało, że warunki przyłączenia traciły ważność. Stosownie przy tym do art. 20 ustawy zmieniającej – do spraw wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie ustawy stosuje się przepisy tej ustawy.

W tym stanie prawnym – skoro w dacie wejścia w życie ustawy zmieniającej (11 marca 2010r.) zainteresowany nie zawarł umowy o przyłączenie do sieci, a otrzymał „Warunki przyłączenia” ważne do 19 grudnia 2010 r. - to jedną z przesłanek zawarcia umowy o przyłączenie stało się wpłacenie do 10 maja 2010r. zaliczki ustanowionej przepisem art. 7 ust.8a. PE. Bezspornym jest w stanie faktycznym niniejszej sprawy, iż zainteresowany takiej zaliczki nie uiścił. Uzyskane zatem od powodowego Przedsiębiorstwa energetycznego „Warunki przyłączenia” utraciły ważność. W tym stanie rzeczy powodowe Przedsiębiorstwo energetyczne nie jest zobowiązane do zawarcia umowy o przyłączenie,

gdyż podstawę warunkowego zobowiązania do zawarcia takiej umowy stanowią warunki przyłączenia w okresie ich ważności, w danym zaś przypadku warunki przyłączenia utraciły ważność.

Nie można przy tym uznać, iż powyższa regulacja nie dotyczyła zainteresowanego z uwagi na „zawarcie umowy” na skutek wydania przez Prezesa URE decyzji taką umową zastępującą. Decyzja ta została bowiem zaskarżona odwołaniem, zatem o ewentualnym skutku „zawarcia umowy” można byłoby dopiero mówić w sytuacji uprawomocnienia się wyroku oddalającego to odwołanie (vide: pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 12 kwietnia 2011 r., III SK 42/10, LEX nr 898422 dotyczący "umowy", która swą "prawomocność" uzyskała dopiero po zakończeniu dwuinstancyjnego postępowania sądowego”). Nie można zatem uznać, aby stosunek cywilnoprawny (umowa) został między stronami nawiązany przed 10 maja 2010 r., tj. przed dniem, w którym upłynął termin do uiszczenia zaliczki. Oznacza to, że założenie przyjęte przez Sąd pierwszej instancji o istnieniu warunków technicznych i ekonomicznych na podstawie faktu wydania przez powoda „Warunków przyłączenia”, które utraciły ważność z dniem 10 maja 2010 r., było wadliwe.

Uzasadniony jest również zarzut apelacji dotyczący naruszenia art. 7 ust. 5 PE oraz art. PE poprzez przyjęcie, że wyrażony w tym przepisie ogólny obowiązek rozbudowy sieci pozostaje także, gdy rozbudowa ta nie jest ujęta w założeniach oraz planach, o których mowa w art. 19 i 20 PE, w szczególności w zatwierdzonym przez Prezesa URE planie rozwoju przedsiębiorstwa energetycznego za lata 2011 – 2015. Wprawdzie brak umieszczenia danych wytwórców w planach rozwoju może być oceniany jako celowe działanie dystrybutora zmierzające do ograniczenia wytwórcom dostępu do sieci, czego nie da się pogodzić z założeniami gospodarki wolnorynkowej, jednakże zbadanie planów rozwoju powoda winno być jedną z podstawowych czynności przy dokonywaniu analizy spełnienia przesłanek przyłączenia do sieci. Tymczasem ani Sąd pierwszej instancji, ani wcześniej Prezes URE, takiej analizy nie przeprowadzili, zaś w aktach sprawy brak jest takiego dokumentu.

W takim stanie rzeczy możliwe były dwa rozwiązania – albo uznanie, iż czynienie ustaleń w tym zakresie, tj. istnienia technicznych i ekonomicznych warunków przyłączenia zainteresowanego do sieci dystrybucyjnej powoda, możliwe jest w postępowaniu sądowym, co implikowałoby konieczność przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości, bądź też uznanie, iż wobec wygaśnięcia ważności wydanych uprzednio „Warunków przyłączenia” nie zostały spełnione przesłanki publicznoprawnego obowiązku powoda przyłączenia zainteresowanego do sieci dystrybucyjnej, co winno skutkować uchYLENIEM zaskarżonej decyzji, bądź jej zmianą.

Ponieważ Sąd Okręgowy oddalił odwołanie – wobec wadliwości takiego orzeczenia Sąd drugiej instancji, mógł albo uchylić zaskarżony wyrok i przekazać sprawę sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania (przeprowadzenie postępowania dowodowego w całości wykracza bowiem poza ramy postępowania apelacyjnego), bądź też zmienić zaskarżony wyrok i rozstrzygnąć o zaskarżonej decyzji. Uprzedni wyrok Sądu Apelacyjnego uchylający zaskarżone orzeczenie Sądu pierwszej instancji nie spotkał się z aprobatą Sądu Najwyższego, wobec czego w niniejszym postępowaniu Sąd Apelacyjny miał obowiązek dokonać rozstrzygnięcia merytorycznego.

W myśl art. 479⁵³ § 1 k.p.c. sąd ochrony konkurencji i konsumentów oddala odwołanie od decyzji Prezesa Urzędu, jeżeli nie ma podstaw do jego uwzględnienia. Natomiast zgodnie z § 2 tego artykułu 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. W ocenie Sądu Apelacyjnego w niniejszym składzie – z uwagi na przedstawione wyżej argumenty przemawiające za uznaniem zasadności części zarzutów podniesionych w apelacji powoda, zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego należało zmienić w ten sposób, że zaskarżona decyzja Prezesa URE podlegała uchYLENIU.

W doktrynie prawa administracyjnego przyjmuje się, iż decyzja administracyjna podlega uchYLENIU jedynie wówczas, gdy została wydana bez podstawy prawnej. Jednakże zauważyć należy, iż postępowanie w sprawach z zakresu regulacji energetyki należy do tych postępowań, w których postępowanie administracyjne zakończone wydaniem decyzji, stanowi jedynie pierwszy etap, zaś drugim etapem jest kontradiktoryjne postępowanie przed sądem powszechnym, wszczęte na skutek odwołania strony od wydanej przez organ regulacyjny decyzji. W szczególnym postępowaniu, jakie jest przeprowadzane w sprawach o charakterze regulacyjnym, Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów winien

działać dwuetapowo i dokonać nie tylko kontroli (oceny) legalności decyzji organu, ale także dążyć do ustalenia okoliczności faktycznych sprawy, a następnie dokonać ich prawnej oceny w zakresie zasadności odwołania (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2005 r., III SZP 2/05). Podkreśla się, iż Sąd sprawuje „kontrolę legalności, a także zasadności i celowości decyzji” (tak: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 1991 r., III CRN 120/91). Zakres działania sądu nie powinien ograniczać się jedynie do oceny legalności decyzji, ale Sąd też nie może tej czynności w ogóle pominąć. Jeżeli Sąd nie poweźmie wątpliwości co do legalności wydanej decyzji, wówczas bada jej zasadność i celowość, oczywiście w granicach wyznaczonych zarzutami powoda. Poczynienie ustaleń podważających zasadność i celowość decyzji stanowi przesłankę do zmiany tejże decyzji. Z kolei jeżeli Sąd na etapie badania legalności decyzji stwierdzi, iż została ona wydana z naruszeniem przepisów procedury, a więc jest bezprawna, to wówczas musi poddać analizie charakter uchybień organu i ustalić, czy działając jako sąd powszechny ma możliwość konwalidowania tychże naruszeń. Negatywny wynik takiej analizy skutkować musi uchyleniem aktu administracyjnego. Uzupełniająco należy także przytoczyć stanowisko Sądu Najwyższego (wyrok z dnia 19 sierpnia 2009 r., sygn. II SK 5/09), który wskazał (odnosząc się wprawdzie do postępowania w sprawach z zakresu ochrony konkurencji, co jednak jest bez znaczenia z uwagi na zbieżność treści art. 479^(31a) § 3 k.p.c. i art. 479⁽⁵³⁾ § 2 k.p.c.), iż „Skoro zatem Sąd Okręgowy może - zmieniając odpowiednio decyzję Prezesa Urzędu - usunąć część ze stwierdzonych uchybień, uchylenie decyzji Prezesa Urzędu jest możliwe tylko w przypadku takich uchybień, które nie mogą zostać sanowane w drodze zmiany decyzji Prezesa Urzędu na etapie postępowania sądowego. (...) Uchylenie decyzji w całości powinno nastąpić wówczas gdy wydanie jej nastąpiło bez podstawy prawnej lub z rażącym naruszeniem prawa materialnego (...). Podstawą do uchylenia decyzji Prezesa Urzędu jest także potrzeba dokonania w całości niezbędnych dla rozstrzygnięcia sprawy ustaleń (...)”. Trudno bowiem wymagać, by sąd powszechny czynił w zakresie będącym przedmiotem niniejszej sprawy ustalenia dalej idące aniżeli organ regulacyjny.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego w sprawie niniejszej zachodzi właśnie taka sytuacja, iż aby rozstrzygnąć sprawę z wniosku zainteresowanego o przyłączenie do sieci powoda, należy przeprowadzić postępowanie dowodowe w całości. W sprawie tej bowiem od początku nie zostało zbadane, czy istnieją warunki techniczne i ekonomiczne przyłączenia do sieci, czy przyłączenie zainteresowanego zostało ujęte w planach rozwoju powoda (w aktach administracyjnych i sądowych brak jest takiego dokumentu), a także czy warunki przyłączenia zostały uzgodnione z (...), co jest niezbędną przesłanką do oceny możliwości zawarcia takiej umowy o przyłączenie. Brak ustaleń w tym zakresie stanowi rażące uchybienie w prowadzeniu postępowania przez organ regulacyjny. Uznanie, iż wszystkie te okoliczności mogłyby być wyjaśnione w postępowaniu sądowym stanowi niedopuszczalne przerzucenie ciężaru prowadzenia postępowania dowodowego w całości na sąd powszechny, z pominięciem etapu postępowania administracyjnego, które winno poprzedzać postępowanie sądowe. Zauważyć należy, iż to na organie regulacyjnym spoczywa ciężar wykazania w postępowaniu administracyjnym istnienia przesłanek do wydania decyzji administracyjnej. Na etapie postępowania sądowego można konwalidować braki postępowania administracyjnego w zakresie przeprowadzania dowodów, ale nie można prowadzić tego postępowania od początku. Taka sytuacja miałaby natomiast miejsce – wobec wygaśnięcia pierwotnie wydanych przez powoda warunków przyłączenia do sieci. Z tych przyczyn Sąd Apelacyjny uznał, iż zaskarżona w niniejszej sprawie decyzja podlega uchyleniu.

Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny - na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. - zmienił zaskarżony wyrok i uchylił zaskarżoną przez powoda decyzję Prezesa URE, o kosztach rozstrzygając na podstawie art. 98 § 1 i 3 oraz art. 99 k.p.c. – stosownie do wyniku sporu.