

Sygn. akt VI ACa 1427/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 maja 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA – Aldona Wapińska (spr.)

Sędzia SA – Regina Owczarek – Jędrasik

Sędzia SA – Agata Zając

Protokolant: sekr. sądowy Beata Pelikańska

po rozpoznaniu w dniu 7 maja 2013 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa (...) S.A. z siedzibą w R. przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki

o nałożenie kary pieniężnej

na skutek apelacji pozwanego

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

z dnia 15 maja 2012 r.

sygn. akt XVII AmE 124/10

I oddala apelację;

II zasądza od Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki na rzecz (...) S.A. z siedzibą w R. kwotę 270 (dwieście siedemdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

VI ACa 1427/12 U Z A S A D N I E N I E

Decyzją z dnia 31 grudnia 2009 r., nr (...), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej, Prezes URE orzekł, że przedsiębiorca – (...) S.A. z siedzibą w W. – nie wywiązał się w I półroczu 2007 roku z określonego w art. 9a ust 8 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2007 r.), obowiązku zakupu oferowanej energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła w przyłączonych do sieci źródłach energii znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Za to działanie Prezes URE wymierzył przedsiębiorcy karę pieniężną w kwocie 16.500.000 zł, to jest w wysokości 1,39% przychodu z działalności koncesjonowanej, osiągniętego w 2008 roku.

W uzasadnieniu decyzji Prezes URE wskazał, iż w myśl §5 Rozporządzenia Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 9 grudnia 2004 r., w sprawie szczegółowego obowiązku zakupu energii elektrycznej wytwarzanej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła (Dz.U. z 2004 r., Nr 267, poz. 2657) Spółka powinna w I półroczu 2007 r. osiągnąć 15,2% udział ilościowy zakupionej energii elektrycznej ze skojarzonych źródeł energii przyłączonych do sieci lub wytworzonej we własnych skojarzonych źródłach energii i sprzedanej odbiorcom dokonującym zakupu energii elektrycznej na własne potrzeby, w wykonanej całkowitej sprzedaży energii elektrycznej tym odbiorcom. W I połowie 2007 r. brak było wystarczającej ilości energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła do całkowitego wykonania nałożonego obowiązku w wysokości określonej w cyt. rozporządzeniu Ministra Gospodarki i Pracy z dnia

9 grudnia 2004 r., przez wszystkie zobowiązane do tego podmioty. (...) S.A. z siedzibą w W. dokonał w I półroczu 2007 r., sprzedaży na rzecz odbiorców końcowych 2.637.084,786 MWh energii elektrycznej, w związku z czym był zobowiązany w tym samym okresie do zakupu energii elektrycznej ze skojarzonych źródeł energii przyłączonych do sieci lub wytworzenia we własnych skojarzonych źródłach energii i sprzedaży tej energii odbiorcom końcowym dokonującym zakupu energii elektrycznej na własne potrzeby, na łączną ilość 400.836,887 MWh, jednakże dokonując sprzedaży odbiorcom końcowym jedynie 75.853,875 MWh tego rodzaju energii powód nie wypełnił ciążącego na nim obowiązku. Do ilości energii ze skojarzonych źródeł sprzedanej w I półroczu 2007 r. odbiorcom końcowym dokonującym zakupu energii elektrycznej na własne potrzeby Prezes URE nie wliczył 3.160 MWh energii elektrycznej ze skojarzenia zakupionej przez Spółkę w lipcu 2007 r., uznając, że wypełnienie i ocenie wypełnienia obowiązku zakupu energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła dotyczy okresu od dnia 1 stycznia 2007 r. do 30 czerwca 2007 r. Wymagany w §5 cytowanego rozporządzenia udział ilościowy zakupionej energii elektrycznej z kogeneracji został osiągnięty przez Spółkę w wysokości 2,876% wobec 15,2% wymaganego w I półroczu 2007 r.

Powodowy Zakład otrzymał oferty sprzedaży od wytwórcy energii elektrycznej ze skojarzonych źródeł energii oraz przedsiębiorstw zajmujących się obrotem energią elektryczną (w tym energią pochodzącą ze skojarzonych źródeł energii). W dniu 14 listopada 2006 r. i 4 stycznia 2007 r. Przedsiębiorstwo (...) Sp. z o.o. zaoferowało Spółce do sprzedaży w 2007 r. 50.000 MWh energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła. Jednak Spółka nie skorzystała z oferty ponieważ jej zdaniem cena proponowana przez tego wytwórcę na poziomie 238 zł/MWh znacznie przekraczała poziom 142 zł/MWh przyjęty w założeniach do taryfy Spółki przez Prezesa URE jako uzasadniony koszt zakupu energii ze skojarzenia. Z ustaleń poczynionych w toku postępowania administracyjnego wynika również, iż (...) S.A. (obecnie (...) S.A.) złożyła Spółce w dniu 28 marca 2007 r., ofertę na sprzedaż 100.000 MWh energii wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła, na którą to ofertę Spółka nie odpowiedziała. Z uwagi na powyższe Prezes URE stwierdził, iż Spółka nie zakupiła oferowanej przez ww. przedsiębiorców energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła, pomimo otrzymania ofert sprzedaży oraz treści komunikatu Prezesa URE w sprawie sytuacji na rynku energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła z dnia 28 lutego 2005 r., w którym to komunikacie Prezes URE poinformował, że:

uzna koszt zakupu energii ze skojarzonych źródeł gazowych jako koszt uzasadniony, ponoszony przez dokonujące go spółki dystrybucyjne;

w przypadku, gdy podmiot zobowiązany odmawia zakupu energii aktualnie oferowanej, wysoce prawdopodobna staje się perspektywa wypełnienia przez ten podmiot wszystkich przesłanek uzasadniających zastosowanie wobec niego dotkliwych sankcji karnych przewidzianych w ustawie - Prawo energetyczne.

Prezes URE podkreślił, iż Spółka nie zakupiła energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła w ilości pozwalającej na wypełnienie ciążącego na niej obowiązku, osiągając udział ilościowy zakupionej energii elektrycznej ze skojarzonych źródeł energii przyłączonych do sieci lub wytworzonej we własnych skojarzonych źródłach energii i sprzedanej odbiorcom dokonującym zakupu energii elektrycznej na własne potrzeby, w wykonanej całkowitej sprzedaży energii elektrycznej tym odbiorcom w wysokości 2,876%, pomimo iż miała możliwość nabycia dodatkowych 150.000 MWh energii skojarzonej. Niewykonanie obowiązku w tym zakresie wynikało więc, zdaniem Prezesa URE, jedynie z wolnego wyboru Spółki. Prezes URE podkreślił również, że wiedząc o tym, że w I półroczu 2007 r. Spółka musi osiągnąć udział 15,20% powinna ona zadbać o zakontraktowanie niezbędnego minimum. Na taką bowiem ilość zakupu (15,20%) Spółka miała zagwarantowane środki w zatwierdzonej taryfie.

Z tych przyczyn Prezes URE, kierując się postanowieniami art. 56 ust 2a pkt 3 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do 30 czerwca 2007 r.), nałożył na przedsiębiorcę karę pieniężną w kwocie 16.500.000 zł. tj. w wysokości 1,39% przychodu z działalności koncesjonowanej osiągniętego roku 2008.

Od powyższej decyzji powód - (...) S.A. z siedzibą w W. - wniósł odwołanie, zaskarżając tę decyzję w całości i zarzucając:

1) naruszenie art. 9a ust. 8 ustawy - Prawo energetyczne oraz §5 rozporządzenia Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 9 grudnia 2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu obowiązku zakupu energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z

wytwarzaniem ciepła (Dz.U. Nr 267, poz. 2657), poprzez błędną wykładnię tych przepisów w zakresie treści obowiązku, ustanowionego na mocy tych przepisów w I półroczu 2007 r., a także przez nieuwzględnienie przy ocenie wykonania tego obowiązku 3.160 MWh energii ze skojarzenia;

2) naruszenie przepisów ustawy z dnia 12 stycznia 2007 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne, ustawy - Prawo ochrony środowiska oraz ustawy o systemie oceny zgodności (Dz.U. Nr 21, poz. 124), tj. przepisów art. 1 pkt. 15, art. 11, art. 14, poprzez błędną wykładnię ich zakresu, skutkującą wymierzeniem kary pieniężnej;

3) naruszenie art. 105 §1 k.p.a., poprzez nieumorzenie postępowania pomimo wystąpienia podstaw umorzenia;

4) naruszenie art. 7 ust. 1 Dyrektywy 2004/8/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lutego 2004 r. w sprawie wspierania kogeneracji w oparciu o zapotrzebowanie na ciepło użytkowe na rynku wewnętrznym energii oraz zmieniająca dyrektywę 92/42/EWG i art. 22 Konstytucji RP w związku z błędną wykładnią art. 9a ust. 8 ustawy - Prawo energetyczne co do zakresu obowiązku, ustanowionego na mocy tego przepisu;

5) naruszenie art. 77 §1 k.p.a. i art. 80 k.p.a. poprzez przyjęcie jako dowód, że powód mógł skorzystać z oferty sprzedaży energii elektrycznej mimo nierozpatrzenia w sposób wyczerpujący całości okoliczności sprawy;

6) naruszenie art. 107 §1 i §3 k.p.a. w zakresie uzasadnienia faktycznego i prawnego oraz art. 81 k.p.a. i 10 §1 k.p.a. poprzez pominięcie stanowiska strony co do przeprowadzonych dowodów i przyjęcie określonych okoliczności za udowodnione mimo powyższego naruszenia.

Mając na względzie powyższe powodowa Spółka wniosła o:

1) zmianę zaskarżonej decyzji Prezesa URE i orzeczenie na podstawie art. 105 §1 ustawy - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2000, Nr 98, poz. 1071 ze zm.), o umorzeniu postępowania prowadzonego przez Prezesa URE w sprawie wymierzenia przedsiębiorcy - (...) S.A. kary pieniężnej w związku z ujawnieniem nieprawidłowości polegających na nieprzestrzeganiu w I półroczu roku 2007, określonego w art. 9a ust. 8 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do 30 czerwca 2007 r.) obowiązku zakupu oferowanej energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła w przyłączonych do sieci źródłach energii znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, a co za tym idzie orzeczenie o uchyleniu, nałożonej na powoda w punkcie 2) zaskarżonej decyzji Prezesa URE, kary w kwocie 16.500.000 zł, ewentualnie o:

2) uchylenie zaskarżonej decyzji Prezesa URE w całości oraz o:

3) zasądzenie kosztów postępowania wedle norm przepisanych;

4) przeprowadzenie dowodów z akt postępowania administracyjnego przed Prezesem URE oraz dokumentów wskazanych w Odwołaniu.

Powodowa Spółka podnosiła m.in., że przepisy nie określały precyzyjnie zakresu obowiązku wskazanego w art. 9a ust. 8 ustawy - Prawo energetyczne w okresie od 1 stycznia 2007 do 30 czerwca 2007 r. i nie dawały podstaw do wymierzenia kary pieniężnej w odniesieniu do tej sytuacji. W związku z tym, Prezes URE nie określił precyzyjnie treści i zakresu tego obowiązku oraz okoliczności pozwalających na uznanie obowiązku za wypełniony, oznaczonych w § 5 i 6 Rozporządzenia z 2004 r. Strona powodowa podniosła, iż w okresie, którego dotyczy zaskarżona decyzja, tj. od 1 stycznia 2007 r. do 30 czerwca 2007 r., obowiązek zakupu energii elektrycznej ze skojarzenia wskazany został w art. 9a ust. 8 ustawy - Prawo energetyczne. Obowiązek ten dotyczył całkowitej rocznej sprzedaży energii elektrycznej przez dane przedsiębiorstwo energetyczne odbiorcom dokonującym zakupu energii elektrycznej na własne potrzeby, tymczasem z dniem 1 lipca 2007 r. obowiązek ten wygasł. W dniu 1 stycznia 2007 r. w zakresie niezbędnym do ustalenia szczegółowego zakresu obowiązku, o którym mowa w art. 9a ust. 8 ustawy - Prawo energetyczne obowiązywało Rozporządzenie Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 9 grudnia 2004 r., w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 stycznia 2005 r. Rozporządzenie to utraciło moc z dniem 24 lutego 2007 r., tj. z dniem wejścia w życie ustawy z 12 stycznia 2007 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne, ustawy - Prawo ochrony środowiska oraz ustawy o

systemie oceny zgodności (dalej : ustawa nowelizacyjna), nastąpiło bowiem uchylenie pośrednie na mocy art. 1 pkt 4 ustawy nowelizacyjnej. Strona powodowa podniosła, iż zgodnie jednak z art. 11 ustawy nowelizacyjnej, na podstawie Rozporządzenia z 2004 r. następować miało „wypełnienie i ocena wypełnienia obowiązku” zakupu energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła za okres od dnia 1 stycznia 2007 r. do dnia 30 czerwca 2007 r. nałożonego na podstawie art. 9a ust. 8 ustawy - Prawo energetyczne w brzmieniu dotychczasowym. Zakres obowiązku, określony w oparciu o art. 9a ust. 8 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do 30 czerwca 2007 r.) i postanowienia Rozporządzenia z 2004 r., ustalany był w ilości MWh energii elektrycznej, którą zobowiązane przedsiębiorstwo energetyczne musiało nabyć i sprzedać odbiorcom zużywającym energię elektryczną na własne potrzeby (odbiorcom końcowym) w danym roku kalendarzowym, przy czym bez znaczenia było, do którego z tych odbiorców (lub wielu z nich) trafi energia skojarzona. Zgodnie z § 5 Rozporządzenia z 2004 r. w 2007 r. udział ilościowy zakupionej energii elektrycznej ze skojarzonych źródeł energii przyłączonych do sieci lub wytworzonej we własnych skojarzonych źródłach energii i sprzedanej odbiorcom dokonującym zakupu energii elektrycznej na własne potrzeby, miał wynosić nie mniej niż 15,2%. Z powyższego strona powodowa wywiodła, że mogła nabyć całość energii skojarzonej, potrzebnej jej do wypełnienia obowiązku z art. 9a ust. 8 ustawy - Prawo energetyczne, wyłącznie w drugiej połowie roku rozliczeniowego (2007 r.), co wypełniałoby także dyspozycję §6 Rozporządzenia z 2004 r. Pełnomocnik powoda wskazał zatem, iż na Spółce nie ciążył obowiązek zakupu energii elektrycznej ze skojarzenia w określonej ilości w pierwszej połowie roku rozliczeniowego.

Strona odwołująca podniosła również, że art. 11 ustawy nowelizacyjnej stanowił, iż przepisy dotychczasowe stosuje się w odniesieniu do wypełnienia i oceny wypełnienia obowiązku zakupu energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła za okres od 1 stycznia 2007 r. do 30 czerwca 2007 r. Zdaniem powoda przepis ten nie jest jednak sam w sobie źródłem obowiązku przedsiębiorstw energetycznych do dokonywania zakupu energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu, ani nie modyfikuje zakresu tegoż obowiązku, lecz jest przepisem przejściowym, regulującym - zgodnie z §30 ust. 1 Zasad Techniki Legislacyjnej - wpływ nowej ustawy na stosunki powstałe pod działaniem ustawy dotychczasowej. W ocenie strony powodowej brak jest więc podstaw do tego, by w świetle wyraźnego brzmienia art. 9a ust. 8 ustawy - Prawo energetyczne oraz wyraźnych postanowień §5 Rozporządzenia z 2004 r., do których to przepisów odwołuje się art. 11 ustawy nowelizacyjnej, zakres obowiązku ustalać nie w odniesieniu do całkowitej rocznej sprzedaży energii elektrycznej odbiorcom końcowym (co wynika z §5 Rozporządzenia z 2004 r.), a w odniesieniu do całkowitej sprzedaży energii elektrycznej tym odbiorcom wyłącznie w pierwszym półroczu 2007 r. Zdaniem powoda wykładnia tego przepisu prezentowana przez Prezesa URE prowadziłaby w istocie do z wyraźną treścią art. 9a ust. 8 ustawy - Prawo energetyczne oraz wyraźną treścią §5 Rozporządzenia z 2004 r. Takie działania naruszałyby jedną z podstawowych dyrektyw wykładni aby nie interpretować przepisów prawa w sposób prowadzący do sprzeczności z innymi przepisami. Ponadto, zdaniem strony powodowej, przepisów ustawy nowelizacyjnej nie można interpretować w ten sposób, aby Spółka poniosła niekorzystne konsekwencje, wynikające z faktu zmiany przez ustawodawcę zasad wypełniania obowiązku publicznoprawnego w toku okresu rozliczeniowego, szczególnie jeżeli weźmie się pod uwagę, iż nowe przepisy weszły w życie już po znacznym upływie okresu rozliczeniowego w trakcie którego ze względów faktycznych (tj. intensywne wykorzystanie instalacji kogeneracyjnych w okresie zimowym) występowała stosunkowo największa możliwość zakupu energii ze skojarzenia. Strona powodowa wywodziła więc, iż brak jest podstawy prawnej by twierdzić, że Spółka zobowiązana była do zakupu w I półroczu 2007 r. energii skojarzonej w ilości 400.836,887 MWh i do uznania, że Spółka nie wypełniła w I półroczu 2007 r. obowiązku, określonego w art. 9a ust. 8 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym do 30 czerwca 2007 r.), skoro szczegółowy zakres tego obowiązku został ustalony w odniesieniu do sprzedaży rocznej.

Ponadto powodowa Spółka kwestionowała ustalenia Prezesa URE, co do ilości energii skojarzonej, sprzedanej przez Spółkę w I półroczu 2007 roku odbiorcom końcowym dokonującym zakupu energii elektrycznej na własne potrzeby. Pełnomocnik powoda wskazał, iż Prezes URE błędnie uznał, że było to 75.853,875 MWh, gdy tymczasem, zgodnie z oświadczeniem Spółki z dnia 25 kwietnia 2008 r., które wpłynęło do URE 28 kwietnia 2008 r., wielkość ta wynosiła 79.013,875 MWh. Strona powodowa podniosła przy tym, iż oświadczenie Spółki zostało poparte oświadczeniami wytwórców energii skojarzonej, znajdującymi się w aktach postępowania administracyjnego. Omawiana różnica wolumenu wskazywać może, iż Prezes URE bezzasadnie pominął oświadczenie (...) Spółka z o.o. z dnia 6 sierpnia

2007 r., znajdujące się w aktach sprawy, dotyczące sprzedaży 3160 MWh z okresem dostawy od stycznia 2007 do czerwca 2007.

Zarzucając Prezesowi URE naruszenie przepisów ustawy nowelizacyjnej, powód powołał się na orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego wskazujące na konieczność odpowiedniej ścisłej określoności czynu zabronionego i sankcji karnej za ten czyn w odniesieniu do przepisów o charakterze represyjnym, do których zdaniem powoda niewątpliwie zaliczyć należy przepis art. 56 ust 1 ustawy Prawo energetyczne. Powód wskazał, iż przed wejściem w życie znowelizowanego Prawa energetycznego bezpośrednią podstawą prawną do wymierzenia kary pieniężnej za niewykonanie obowiązku zakupu energii ze skojarzenia był art. 56 ust 1 pkt. 1a ustawy Prawo energetyczne. Zgodnie z treścią art. 14 w zw. z art. 1 pkt. 15 ustawy nowelizacyjnej, art. 56 ust 1 pkt 1a otrzymał nowe brzmienie, zaś art. 11 nowelizacji odnosił się wyraźnie do oceny wypełnienia obowiązku spoczywającego na przedsiębiorcy a nie do sankcji za jego niewykonanie.

W odpowiedzi na odwołanie Prezes URE wniósł o oddalenie odwołania oraz o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 15 maja 2012 r. Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uchylił zaskarżoną decyzję i zasądził od Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki na rzecz (...) S.A. z siedzibą w W. kwotę 477 zł tytułem kosztów postępowania. Podstawą rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego były następujące ustalenia:

Powód - (...) S.A. z siedzibą w W. - jest przedsiębiorstwem energetycznym prowadzącym działalność w zakresie obrotu energią elektryczną, w szczególności dokonuje sprzedaży energii elektrycznej odbiorcom końcowym przyłączonym do sieci na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Działalność ta jest prowadzona na podstawie udzielonej przez Prezesa URE, w dniu 7 listopada 2000 r. koncesji na wytwarzanie energii elektrycznej oraz na podstawie udzielonej przez Prezesa URE w dniu 17 listopada 1998 r. koncesji na obrót energią elektryczną przy czym koncesja ta wygasła z dniem 30 listopada 2008 r., jednakże Prezes URE decyzją z dnia 13 lipca 2007 r., udzielił koncesji na obrót energią elektryczną.

W piśmie z dnia 25 kwietnia 2008 r. powodowa spółka przekazała informacje dotyczące dokonanej w okresie od dnia 1 stycznia 2007 roku do dnia 31 grudnia 2007 roku sprzedaży energii elektrycznej.

W pierwszym półroczu 2007 r. powodowa Spółka sprzedała odbiorcom końcowym 2.637.084,786 MWh energii elektrycznej. Z przedstawionych przez Spółkę wyjaśnień wynika, że w I półroczu 2007 r., wolumen energii elektrycznej ze skojarzenia sprzedanej odbiorcom końcowym wynosił 79.013,875 MWh. Jednakże z informacji przedstawionych również przez Spółkę w piśmie z dnia 25 kwietnia 2008 r. wynika, iż w I półroczu 2007 r. dokonała ona sprzedaży na rzecz odbiorców końcowych 75.853,875 MWh energii elektrycznej, albowiem wolumen 3.160 MWh energii elektrycznej ze skojarzenia został zakupiony dopiero w lipcu 2007 r.. Osiągnięty przez Spółkę udział ilości zakupionej energii elektrycznej ze skojarzonych źródeł energii w całkowitej sprzedaży energii elektrycznej odbiorcom końcowym w I półroczu 2007 roku wyniósł 2,876%, wobec wymaganego na podstawie §5 rozporządzenia Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 9 grudnia 2004 r, 15,20 % udziału w wykonanej całkowitej rocznej sprzedaży.

Powodowa Spółka otrzymała pisemne propozycje sprzedaży od wytwórców energii elektrycznej ze skojarzonych źródeł energii oraz przedsiębiorstw zajmujących się obrotem energią elektryczną (w tym energią pochodzącą ze skojarzonych źródeł energii). W piśmie z dnia 14 listopada 2006 r. oraz 4 stycznia 2007 r., Przedsiębiorstwo (...) Sp. z o.o. zaproponowało powodowej Spółce sprzedaż energii elektrycznej w 2007 r. 50.000 MWh energii elektrycznej wytworzonej w pełnym skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła. Proponowana przez to przedsiębiorstwo cena netto wynosiła w ofercie z dnia 14 listopada 2006 r. - 219,00 zł/MWh, natomiast w ofercie z dnia 4 stycznia 2007 r. - 238,00 zł/MWh. Powodowa Spółka nie skorzystała w tej ofercie z uwagi na to, że cena zaproponowana przez Przedsiębiorstwo znacznie przekraczała poziomi 142 zł./MW przyjętą w założeniach do taryfy Spółki przez Prezesa URE jako uzasadniony koszt zakupu energii elektrycznej. W piśmie z dnia 28 marca 2007 r., (...) S.A. (obecnie (...) S.A.) zaproponowała powodowej Spółce, poprzez zaproszenie do złożenia oferty, wolumen 100.000 MWh energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła. Także (...) S.A., w odpowiedzi na pismo powodowej Spółki, przedstawiła ofertę sprzedaży energii elektrycznej produkowanej w skojarzeniu w ilości 30.000 MWh, ze

wskazaniem sugerowanej ceny do podjęcia negocjacji na poziomie 155,00 zł/MW (cena zawiera podatek akcyzowy). Ze złożonych ofert wynika, iż powód miał możliwość nabycia dodatkowych 150 000 MWh energii ze skojarzenia, co jednak nie stanowiłoby wypełnienia obowiązku z art. 9a ust 8 ustawy.

W I połowie 2007 roku brak było wystarczającej ilości energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła do całkowitego wykonania nałożonego obowiązku w wysokości określonej w rozporządzeniu Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 9 grudnia 2004 r. przez wszystkie zobowiązane podmioty energetyczne.

W ocenie Sądu pierwszej instancji odwołanie zasługiwało na uwzględnienie. Powód będący przedsiębiorstwem energetycznym, prowadzącym działalność w zakresie obrotu energią elektryczną i dokonującym sprzedaży energii elektrycznej na rzecz odbiorców końcowych podlegał, w odniesieniu do działalności prowadzonej w 2007 r., obowiązkowi określonym w art. 9a ust 8 ustawy Prawo energetyczne oraz w rozporządzeniu Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 9 grudnia 2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu obowiązku zakupu energii elektrycznej wytwarzanej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła (Dz.U. Nr 267, poz. 2657), które utraciło moc z dniem 24 lutego 2007 r. Na mocy art. 9a ust. 8 ustawy - Prawo energetyczne w brzmieniu przed zmianami wprowadzonymi ustawą z dnia 12 stycznia 2007 r. o zmianie ustawy Prawo energetyczne, ustawy Prawo ochrony środowiska oraz ustawy o systemie oceny zgodności (Dz. U. 2007 Nr. 21, poz. 124) powód zobowiązany był do zakupu oferowanej energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła w przyłączonych do sieci źródłach energii znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Szczegółowy zakres przedmiotowego obowiązku został określony w wydanym na podstawie art. 9a ust 10 Prawa energetycznego rozporządzeniu z dnia 9 grudnia 2004 r. W myśl §5 cytowanego rozporządzenia do wykonania w 2007 roku obowiązku, o którym mowa w art. 9a ust. 8 ustawy konieczne było osiągnięcie przez powodową spółkę 15,2% udziału energii zakupionej ze skojarzonych źródeł energii przyłączonych do sieci i sprzedanej odbiorcom dokonującym zakupu energii elektrycznej na własne potrzeby w wykonanej całkowitej rocznej sprzedaży energii tym odbiorcom.

Za nieprzestrzeganie obowiązku z art. 9a ust 8 ustawy Prawo energetyczne Prezes URE zgodnie z art. 56 ust 1 pkt. 1 ustawy wymierzał karę pieniężną według zasad określonych w ustawie.

Ustawa z dnia 12 stycznia 2007 r. o zmianie ustawy Prawo energetyczne, ustawy Prawo ochrony środowiska oraz ustawy o systemie oceny zgodności wprowadziła zmianę zarówno art. 9a ust 8 (obowiązek) jak i art. 56 ust 1 pkt 1a (kara). Nowelizacja art. 9a ust. 8 Prawa energetycznego oznaczała, że przedsiębiorstwo energetyczne zajmujące się wytwarzaniem energii elektrycznej lub jej obrotem i sprzedające tę energię odbiorcom końcowym przyłączonym do sieci na terytorium Rzeczypospolitej jest obowiązane uzyskać i przedstawić do umorzenia Prezesowi URE świadectwa pochodzenia z kogeneracji dla energii elektrycznej wytworzonej w jednostkach kogeneracji znajdujących się na terytorium RP lub uiścić opłatę zastępczą. Po nowelizacji, przepis art. 56 ust. 1 pkt 1a Prawa energetycznego stanowi natomiast, że karze podlega ten, kto nie przestrzega obowiązku uzyskania i przedstawienia Prezesowi URE do umorzenia świadectwa pochodzenia z kogeneracji lub nie uiszcza opłat zastępczych, o których mowa w art. 9a ust. 8 Prawa energetycznego w brzmieniu po nowelizacji.

Zaskarżoną decyzją z dnia 31 grudnia 2009r. Prezes URE nałożył na powodowe Przedsiębiorstwo karę pieniężną na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 1a prawa energetycznego za niewypełnienie przez spółkę w okresie rozliczeniowym, obejmującym I półrocze 2007 r., obowiązku określonego w art. 9a ust. 8 prawa energetycznego (w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2007 r.). Ustawa z dnia 12 stycznia 2007 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne, ustawy - Prawo ochrony środowiska oraz ustawy o systemie oceny zgodności zawierała kilka przepisów przejściowych, w myśl których, co do zasady ustawa wchodziła w życie 14 dni od dnia ogłoszenia (tj. 24 lutego 2007), z wyjątkiem m. in. art. 9a ust. 8-8d, który wchodził w życie z dniem 1 lipca 2007 r. Tym samym nowy obowiązek z art. 9a ust. 8 w postaci uzyskania i przedstawienia do umorzenia świadectwa pochodzenia lub uiszczanie opłat zastępczych obowiązywał od 1 lipca 2007 roku, zaś do tej daty tj. w okresie 1 stycznia 2007 r. do 30 czerwca 2007 r., na przedsiębiorstwie energetycznym ciążył obowiązek zakupu energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła.

Zgodnie z art. 11 ustawy nowelizacyjnej wypełnienie i ocena wypełnienia obowiązku zakupu energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła za okres od dnia 1 stycznia 2007 r. do dnia 30 czerwca 2007 r. nałożonego na podstawie dotychczasowego brzmienia art. 9a ust. 8 Prawa energetycznego następowała na podstawie przepisów dotychczasowych.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji zasadnie zatem Prezes URE uznał, że w I półroczu 2007 r. ciążył na odwołującym obowiązek zakupu energii elektrycznej produkowanej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła w źródłach znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, przy czym czyn zarzucany powodowemu Przedsiębiorstwu przez Prezesa Urzędu, trwał do 30 czerwca 2007 roku, albowiem był on ostatnim dniem, w którym powód mógł wykonać obowiązek. W ocenie Sądu Okręgowego wydłużony okres obowiązywania art. 9a ust.8 wynikał z celowego zabiegu ustawodawcy, który nowelizując Prawo energetyczne ustawą z dnia 12 stycznia 2007 r., wprowadził art. 11 będący przepisem intertemporalnym.

Sąd pierwszej instancji wskazał, iż ocena wypełnienia nałożonego obowiązku wymagała przeanalizowania rozporządzenia Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 9 grudnia 2004 r; w sprawie szczegółowego zakresu obowiązku zakupu energii elektrycznej wytwarzanej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła. §5 rozporządzenia stanowił, iż „udział ilościowy zakupionej energii elektrycznej ze skojarzonych źródeł energii i sprzedanej odbiorcom dokonującym zakupu energii elektrycznej na własne potrzeby, w wykonaniu całkowitej **rocznej** sprzedaży energii elektrycznej tym odbiorcom przez przedsiębiorstwo energetyczne zajmujące się wytwarzaniem energii elektrycznej lub jej obrotem i sprzedające tę energię odbiorcom końcowym, powinien wynosić w 2007 roku nie mniej niż 15,2%”. Zdaniem Sądu meriti cytowane rozporządzenie nie może stanowić podstawy wymiaru udziału ilościowego dla zakupu energii, bowiem utraciło moc z dniem 24 lutego 2007 roku w związku z art. 1 pkt 4 lit. d ustawy z dnia 12 stycznia 2007 r. o zmianie ustawy (...). Ponadto rozporządzenie określało udział ilościowy na cały rok 2007, tymczasem obowiązek ciążył na przedsiębiorstwach tylko do 30 czerwca 2007 roku. Nie ma przy tym, w ocenie Sądu, miarodajnego wskaźnika dla określenia parametrów udziału ilościowego zakupu energii elektrycznej wytwarzanej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła za pierwsze półrocze 2007 roku.

W zaistniałym stanie faktycznym i prawnym Sąd pierwszej instancji uznał, iż brak było podstaw do zastosowania art. 56 ust. 1 pkt 1a prawa energetycznego w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2007 r. Wynika to z faktu, że niewykonanie obowiązku zakupu oferowanej energii elektrycznej, wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła w przyłączonych do sieci źródłach energii znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, przestało być zagrożone karą pieniężną z dniem 24 lutego 2007 r., tymczasem art. 56 ust. 1 pkt 1a prawa energetycznego w brzmieniu obowiązującym od tego dnia, uprawniał Prezesa URE do nałożenia kary pieniężnej na podmiot, który nie wywiązał się z obowiązku określonego w art. 9a ust. 8 prawa energetycznego w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 lipca 2007 r., tj. nieprzestrzegania obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectwa pochodzenia, świadectwa pochodzenia biogazu lub świadectwa pochodzenia z Kogeneracji albo nie uiszczenia opłaty zastępczej. Dlatego też - zdaniem Sądu Okręgowego – przepis ten nie może znaleźć zastosowania w niniejszej sprawie.

Przypisany powodowi czyn tj. nie wywiązanie się z obowiązku zakupu oferowanej energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła w przyłączonych do sieci źródłach energii znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, był zagrożony karą do dnia 23 lutego 2007 r. W okresie zaś od 24 lutego 2007 r. do 30 czerwca 2007 r. za jego niedopełnienie nie było możliwości nałożenia kary. Powód miał natomiast prawo do dokonania zakupu oferowanej energii elektrycznej przez cały okres I półrocza 2007 r., a nawet w ostatnim dniu tego półrocza. Nałożenie więc na powoda kary pieniężnej za niedopełnienie obowiązku w okresie całego I półrocza 2007 r., w sytuacji gdy od 24 lutego 2007 r. do 30 czerwca 2007 r. nie było możliwości nałożenia kary za jego popełnienie prowadzi do wniosku, że decyzja została wydana bez podstawy prawnej.

Sąd pierwszej instancji podzielił także stanowisko powoda, iż doszło do naruszenia zasad intertemporalnych, regulujących stosowanie uchylonych przepisów prawa energetycznego. W doktrynie i orzecznictwie Sądu Najwyższego podkreśla się, że do kar nakładanych na podstawie prawa energetycznego, winno się stosować przez analogię zasady intertemporalne stosowane w prawie karnym. Podstawową zasadą jest stosowanie ustawy nowej, zaś ustawę

poprzednio obowiązującą należy stosować, jeżeli jest ona względniejsza dla sprawcy. Przenosząc powyższe na grunt prawa energetycznego, jeżeli czyn objęty postępowaniem jest zagrożony pod rządami nowej ustawy łagodniejszą sankcją należy stosować nową ustawę. Gdy pod rządami nowej ustawy czyn nie jest już zagrożony żadną sankcją, sankcji nie można zastosować. Zdaniem Sądu pierwszej instancji Prezes URE winien więc dokonać oceny skutków zastosowania wobec powoda art. 56 ust. 1 pkt 1a w brzmieniu dotychczasowym i nowym, czego w tej sprawie nie uczynił. Pozwany nie miał podstaw do nałożenia na odwołującego się kary pieniężnej za niedochowanie obowiązku, o którym mowa w art. 9a ust 8 ustawy Prawo energetyczne w brzmieniu obowiązującym do dnia 01 lipca 2007 roku, albowiem zgodnie z art. 56 ust 1 pkt 1a w zw. z ust 2a pkt 3 po dniu 23 lutego 2007 roku ustawodawca nie przewidział możliwości wyliczenia kary pieniężnej z tytułu czynu polegającego na niewypełnieniu w pierwszym półroczu 2007 roku obowiązku wynikającego z art. 9a ust 8 ustawy Prawo energetyczne w brzmieniu obowiązującym do dnia 01 lipca 2007 r. Zgodnie z art. 56 ust 2a pkt 3 w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą minimalna kara pieniężna wymagała podstawienia danych dotyczących opłaty zastępczej. Należy jednakże zauważyć, iż przedsiębiorca energetyczny nie był zobowiązany do uiszczenia opłaty zastępczej w pierwszym półroczu 2007 roku. Wynika to z art. 14 ustawy nowelizującej, zgodnie z którym obowiązek do uzyskania i przedstawienia Prezesowi Urzędu do umorzenia świadectw pochodzenia z kogeneracji lub uiszczenia opłaty zastępczej został nałożony na przedsiębiorcę z dniem 01 lipca 2007 roku, a zatem nie obciążał odwołującego się w I półroczu 2007 roku.

Z powyższych względów Sąd Okręgowy uznał, iż decyzja w zakresie nałożenia kary pieniężnej, jako pozbawiona podstawy prawnej, winna zostać wyeliminowana z obrotu prawnego, dlatego też – uwzględniając odwołanie – na podstawie art. 479⁵³ §2 k.p.c. uchylił zaskarżoną decyzję. Sąd pominął ocenę zarzutów powoda stanowiących polemikę z argumentami przedstawionymi w decyzji, uznając, iż nie mają one znaczenia w sytuacji, gdy decyzja w sposób rażący narusza prawo. O kosztach postępowania Sąd pierwszej instancji orzekł na podstawie art. 98 §1 i 3 k.p.c., stosownie do wyniku sporu.

Powyższy wyrok Sądu Okręgowego w całości zaskarżył apelacją pozwany Prezes Urzędu Regulacji Energetyki, zarzucając naruszenie norm prawa materialnego:

- art. 21 ustawy z dnia 4 marca 2005 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz ustawy - Prawo ochrony środowiska (Dz.U. z 2005 r., Nr 62 poz. 552) poprzez jego niezastosowanie i błędne przyjęcie, że rozporządzenie Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 9 grudnia 2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu obowiązku zakupu energii elektrycznej wytwarzanej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła utraciło moc z dniem 24 lutego 2007 r., skutkiem czego Sąd uznał, że ww. rozporządzenie nie może stanowić podstawy wymiaru udziału ilościowego dla zakupu energii, a tym samym, że brak jest miarodajnego wskaźnika dla określenia parametrów udziału ilościowego zakupu energii elektrycznej wytwarzanej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła za I półrocze 2007 r.;

- art. 11 ustawy z dnia 12 stycznia 2007 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne, ustawy - Prawo ochrony środowiska oraz ustawy o systemie oceny zgodności w zw. z art. 9a ust. 8 oraz art. 56 ust. 1 pkt 1a i ust. 2a ust. 3 ustawy - Prawo energetyczne (w brzmieniu sprzed 24 lutego 2007 r.) poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że brak jest podstaw do wymierzenia kary w zakresie wypełnienia obowiązku zakupu energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła za okres I półrocza 2007 r.

Apelujący szczegółowo uzasadnił swoje stanowisko odnoszące się do kwestii normatywnych podstaw oraz czasu obowiązywania rozporządzenia Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 9 grudnia 2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu obowiązku zakupu energii elektrycznej wytwarzanej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła (Dz. U. z 2004 r., Nr 267 poz. 2657), konkludując, iż wobec treści art. 21 ustawy z dnia 4 marca 2005 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz ustawy - Prawo ochrony środowiska (Dz. U. z 2005 r., Nr 62 poz. 552) zachowało ono moc do czasu wejścia w życie przepisów wykonawczych wydanych na podstawie upoważnień, w brzmieniu nadanym cytowaną ustawą zmieniającą. Skoro dopiero w dniu 26 września 2007 r., z mocą wsteczną tj. od dnia 1 lipca 2007 r., zostało wydane na podstawie nowych upoważnień ustawowych nowe rozporządzenie Ministra Gospodarki w sprawie sposobu obliczania danych podanych we wniosku o wydanie świadectwa pochodzenia z kogeneracji oraz szczegółowego zakresu obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia tych świadectw, uiszczenia opłaty zastępczej i obowiązku potwierdzania

danych dotyczących ilości energii elektrycznej wytworzonej w wysokosprawnej kogeneracji (Dz. U z 2007 r., Nr 185 poz. 1314), które zastąpiło rozporządzenie Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 9 grudnia 2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu obowiązku zakupu energii elektrycznej wytwarzanej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła – to zdaniem apelującego rozporządzenie z 2004 r. nie utraciło mocy z dniem 24.02.2007 r. i miało zastosowanie do oceny zakresu i wypełnienia w I półroczu 2007 r. obowiązku zakupu przez powoda energii wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła. W ocenie pozwanego Sąd pierwszej instancji obraził przepis art. 21 ustawy z dnia 4 marca 2005 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz ustawy - Prawo ochrony środowiska, który utrzymał byt prawny rozporządzenia Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 9 grudnia 2004 r. do momentu wydania kolejnego rozporządzenia tj. do dnia 26 września 2007 r. Wolą prawodawcy było bowiem skonstruowanie wyjątku od generalnej reguły walidacyjnej traktującej o uchyleniu (utracie mocy obowiązującej) przepisów wykonawczych z chwilą zmiany przepisu upoważniającego (delegacji ustawowej), a tym samym utrzymanie w mocy dotychczasowych przepisów wykonawczych do momentu wejścia w życie nowego aktu prawnego.

Odnosząc się do podnoszonej przez Sąd Okręgowy w uzasadnieniu wyroku kwestii braku miarodajnego wskaźnika dla określenia parametrów udziału ilościowego zakupu energii elektrycznej wytwarzanej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła za pierwsze półrocze 2007 r., z racji tego, że rozporządzenie określało udział ilościowy na cały rok 2007, zaś obowiązek ciążył na przedsiębiorstwach tylko do 30 czerwca 2007 r., apelujący podniósł, że rozporządzenie ma charakter wykonawczy względem ustawy, zatem relacje pomiędzy ustawą a rozporządzeniem trzeba pojmować w ten sposób, że rozporządzenie ma charakter uzupełniający, dopełniający regulacje ustawowe. Ustawa określała obowiązek i sposób jego realizacji (w brzmieniu do dnia 30 czerwca 2007 r.) zaś rozporządzenie wskazywało udział ilościowy zakupionej energii elektrycznej, wymagany dla wypełnienia ustawowego obowiązku. Źródłem stricte określonego obowiązku był akt prawny rangi ustawowej i dlatego racjonalny ustawodawca modyfikując ujęcie normatywne przedmiotowego obowiązku oraz publikując zmiany z prawie pięciomiesięcznym wyprzedzeniem dał przedsiębiorstwom energetycznym odpowiedni czas na wypełnienie obowiązku w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2007 r. Zdaniem pozwanego udział zakupu na poziomie 15,2% w odniesieniu do półrocznego okresu trwania obowiązku zakupu energii, daje adekwatny wynik jak w sytuacji gdy obowiązek ten realizowany w odniesieniu do pełnych lat kalendarzowych. Zakres ilościowy ustawowego obowiązku ustalony był prawidłowo, bowiem odzwierciedlał on udział procentowy obowiązku (15,2%) ze sprzedaży dokonanej wyłącznie w pierwszym półroczu 2007 r. Po dniu 1 lipca 2007 r. niemożliwym było zrealizowanie obowiązku w uprzednio ustalonym kształcie, a tym samym określony 15,2% udział zakupu energii dla I półrocza 2007 był adekwatny. W ocenie apelującego w rezultacie Sąd pierwszej instancji niewłaściwie uznał, iż brak jest miarodajnego wskaźnika dla określenia parametrów udziału ilościowego zakupu energii elektrycznej wytwarzanej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła za pierwsze półrocze 2007 r., zaś potwierdzeniem prawidłowości stanowiska Prezesa URE jest również § 9 cytowanego rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 26 września 2007 r., w którym wskazuje on ilościowy wymiar przebudowanego obowiązku określonego w art. 9a ust. 8 ustawy - Prawo energetyczne w odniesieniu do II półrocza 2007 r. Powód (koncesjonariusz) jako profesjonalista w obrocie gospodarczym, od momentu opublikowania ustawy miał wiedzę na temat oceny wypełnienia przez niego ustawowego obowiązku, czemu on zresztą nie zaprzecza.

Uzasadniając zarzut naruszenia art. 11 ustawy z dnia 12 stycznia 2007 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne, ustawy - Prawo ochrony środowiska oraz ustawy o systemie oceny zgodności, pozwany podnosił, iż zgodnie z tym przepisem ocena niewykonania i skutki jej niewykonania winny być oceniane przez pryzmat przepisów regulujących sankcję administracyjną skorelowaną z ustawowym obowiązkiem ustalonym w okresie od 1 stycznia 2007 do 30 czerwca 2007 r. Podstawą orzekania nie jest przepis, lecz norma prawna dekodowana w drodze wykładni. Tak więc przystępując do wykładni norm regulujących kwestię obowiązku w kształcie obowiązującym do dnia 30 czerwca 2007 r. należało dokonać przekładu określonego zbioru przepisów ogłoszonych w ustawie - Prawo energetyczne na zbiór norm postępowania równoznaczny jako całość z danym zbiorem przepisów. Zdaniem pozwanego Sąd pierwszej instancji nie mógł opierać swoich rozważań interpretacyjnych na podstawie brzmienia tylko jednego przepisu z pominięciem pozostałych przepisów z nim skorelowanych, w tym w oderwaniu od norm sankcjonujących związanych z nieprzestrzeganiem obowiązku. Do 24 lutego 2007 r. karze podlegało nieprzestrzeganie obowiązków zakupu energii elektrycznej lub ciepła i jej wysokość była obliczona według wzoru: $K_s = C_s \times (E_o - E_z)$, gdzie poszczególne symbole

oznaczały wskazane w przepisie dane. W okresie od 24 lutego 2007 r. do 1 lipca 2007 r. kara obliczana była również na „starych” zasadach, według tego samego wzoru, do którego podstawiane były takie same parametry. Wzór ten uległ zmianie od 1 lipca 2007 r. i obejmował dane adekwatne do sankcji przewidzianej za nieprzestrzeganie obowiązku nałożonego na przedsiębiorstwa energetyczne od tej daty. Zatem – zdaniem pozwanego – dla deliktów administracyjnych popełnionych w I półroczu 2007 r. ustawodawca nie przewidział ich depenalizacji jak to wywiódł Sąd Okręgowy, tak więc wniosek Sądu o braku podstawy prawnej do nałożenia kary pieniężnej oparty na założeniu, iż w okresie od 24 lutego 2007 r. do 30 czerwca 2007 r. nie było możliwości nałożenia kary, jest nieprawidłowy.

W ocenie apelującego przyjęcie stanowiska zaprezentowanego przez Sąd prowadzi do wniosku, iż ustawodawcy należałoby przypisać walor nieracjonalności, bowiem wzór służący obliczeniu kar pieniężnych byłby pozbawiony sensu, a tym samym niewykonalny. Przedsiębiorstwa energetyczne mogłoby, bez ryzyka konsekwencji prawnej uznać, że obowiązki, określone w akcie prawnym rangi ustawowej, dotyczące zakupu energii miałyby wyłącznie charakter informacyjny, bowiem ustawodawca nie sankcjonowałby ich nieprzestrzegania. Zdaniem strony pozwanej art. 11 ustawy z dnia 12 stycznia 2007 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne, ustawy - Prawo ochrony środowiska oraz ustawy o systemie oceny zgodności jest normatywnym zwornikiem łączącym kwestie obowiązku z sankcją i wzorem na jej obliczenie - ustalonymi na „starych zasadach”. Apelujący powołał się także na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 2009 r. (sygn. akt III SZP 2/09), uznając, iż argumentacja w nim zawarta potwierdza stanowisko pozwanego, zaś wobec niemożności obliczenia kary według nowych zasad powinny mieć zastosowanie przepisy dotychczasowe.

W oparciu o powyższe zarzuty pozwany wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie odwołania powoda od decyzji Prezesa URE z dnia 31 grudnia 2009 r., Nr (...), ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu. Ponadto pozwany wnosił o zasądzenie od powoda na rzecz apelującego kosztów procesu za obie instancje, wg norm przepisanych.

Powód wnosił o oddalenie apelacji i zasądzenie na jego rzecz od pozwanego kosztów postępowania według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie, albowiem Sąd Okręgowy dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych i trafnie uznał, iż zaskarżona decyzja została wydana bez podstawy prawnej.

Wobec – w istocie – bezspornych okoliczności faktycznych, spór w niniejszej sprawie miał charakter czysto prawny i sprowadzał się do interpretacji obowiązku przedsiębiorstwa energetycznego wynikającego z art. 9a ust 8 ustawy Prawo energetyczne w brzmieniu przed zmianami wprowadzonymi ustawą z dnia 12 stycznia 2007 r. o zmianie - Prawo energetyczne, ustawy - Prawo ochrony środowiska oraz ustawy o systemie oceny zgodności (Dz. U. 2007 r. Nr 21 poz. 124) jak i w brzmieniu wynikającym z tejże zmiany oraz do oceny czy istniała podstawa do nałożenia na przedsiębiorstwo kary pieniężnej za brak realizacji tego obowiązku w okresie I półroczu 2007 r. – mając na uwadze treść art. 56 ust. 1 pkt. 1a przywołanych powyżej przepisów jak i przepisy intertemporalne zawarte we wskazanej ustawie nowelizującej.

W myśl art. 9a ust. 8 Prawa energetycznego w brzmieniu przed zmianami wprowadzonymi ustawą z dnia 12 stycznia 2007 r., obowiązek powoda polegał na zakupie oferowanej energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła w przyłączonych do sieci źródłach energii znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Obowiązek ten uściślały przepisy rozporządzenia Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 9 grudnia 2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu obowiązku zakupu energii elektrycznej wytwarzanej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła (Dz. U. Nr 267, poz. 2657). W myśl § 5 tego rozporządzenia obowiązek powyższy uznawało się za spełniony, jeżeli udział ilościowy zakupionej energii elektrycznej ze skojarzonych źródeł energii przyłączonych do sieci lub wytworzonej we własnych skojarzonych źródłach energii i sprzedanej odbiorcom dokonującym zakupu energii elektrycznej na własne potrzeby, w wykonanej całkowitej rocznej sprzedaży energii elektrycznej przez dane przedsiębiorstwo energetyczne tym odbiorcom, wynosił nie mniej niż 15,2 % w 2007 r. Niewykonanie tego obowiązku było zagrożone karą pieniężną, którą wymierzał Prezes URE na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 1a Prawa energetycznego w brzmieniu

przed nowelizacją z dnia 12 stycznia 2007 r., obliczoną według wzoru wynikającego z art. 56 ust. 2a pkt 3: $K_s = C_s \times (EO - E_z)$,

Przepisy ustawy nowelizującej Prawo energetyczne z dnia 12 stycznia 2007 r. wprowadziły zmianę zarówno co do treści obowiązku (art. 9a ust. 8) jak i zagrożenia karą pieniężną (art. 56 ust. 1 pkt 1a). Nowelizacja art. 9a ust. 8 Prawa energetycznego wprowadziła w miejsce zakupu oferowanej energii elektrycznej, obowiązek uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectwa pochodzenia z kogeneracji dla energii elektrycznej wytworzonej w jednostkach kogeneracji znajdujących się na terytorium RP lub obowiązek uiszczenia opłaty zastępczej. Ustawodawca do nowego obowiązku dostosował treść art. 56 ust. 1 pkt 1a , który po nowelizacji stanowił, że karze podlega ten, kto nie przestrzega obowiązku uzyskania i przedstawienia Prezesowi URE do umorzenia świadectwa pochodzenia z kogeneracji lub nie uiszcza opłat zastępczych, o których mowa w art. 9a ust. 8 Prawa energetycznego w brzmieniu po nowelizacji. Przepis art. 14 ustawy nowelizacyjnej z dnia 12 stycznia 2007 r. stanowił, iż ustawa ta wchodziła w życie po 14 dniach od jej ogłoszenia tj. 24 lutego 2007r., jednakże z wyjątkami przewidzianymi w pkt 1 i 2. Zgodnie z punktem 1 tego artykułu znowelizowane przepisy art. 9a ust. 8-8d, art. 9c ust. 6 i 7 oraz art. 56 ust. 2a pkt 3 wchodziły w życie z dniem 1 lipca 2007 r. Zatem nowy obowiązek z art. 9a ust. 8 w postaci uzyskania i przedstawienia do umorzenia świadectwa pochodzenia lub uiszczania opłat zastępczych obowiązywał od 1 lipca 2007 roku, zaś do tej daty tj. w okresie 1 stycznia 2007 r. do 30 czerwca 2007 r., na przedsiębiorstwie energetycznym ciążył nadal obowiązek zakupu energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła. Kwestia ta nie była sporna pomiędzy stronami.

Mając powyższe na uwadze należało ocenić czy w tej sytuacji, zgodnie z nowym brzmieniem art. 56 ust. 1 pkt. 1a, który na podstawie art. 14 ustawy zmieniającej wszedł w życie 24 lutego 2007r. (nie został bowiem wymieniony w punkcie 1 ani 2 tegoż artykułu jako przepis wchodzący później), Prezes URE uprawniony był do nałożenia na powoda kary pieniężnej za niezrealizowanie obowiązku zakupu energii w I półroczu 2007 r. Trzeba przy tym zauważyć, iż wymiar kary pieniężnej orzeczonej na podstawie art. 56 ust. 1 PE może nastąpić dopiero po stwierdzeniu, iż konkretny przedsiębiorca nie dopełnił obowiązków wynikających z przepisów prawa, tj. dopuścił się co najmniej jednego z czynów określonych w art. 56 ust. 1 PE. Odpowiedzialność za przestrzeganie przepisów regulujących koncesjonowaną działalność w postaci obrotu paliwami ciekłymi jest więc zaostrzona, ma charakter odpowiedzialności quasi-karnej. Sąd Apelacyjny w składzie niniejszym w pełni podziela bowiem pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 04.11.2010 r. (III SK 21/10, LEX nr 737390) oraz z dnia 30.09.2011 r. (III SK 10/11, LEX nr 1101332), iż: „W zakresie, w jakim dochodzi do wymierzenia przedsiębiorcy kary pieniężnej, zasady sądowej weryfikacji prawidłowości orzeczenia organu regulacji w tym zakresie powinny odpowiadać wymogom analogicznym do tych, jakie obowiązują sąd orzekający w sprawie karnej. Powoduje to, że sprawa z odwołania od decyzji Prezesa URE nakładającej karę pieniężną na przedsiębiorcę energetycznego powinna zostać rozpoznana z uwzględnieniem standardów ochrony praw oskarżonego obowiązujących w postępowaniu karnym.” W ocenie Sądu drugiej instancji chodzi więc nie tylko o zapewnienie przedsiębiorcy wszelkich standardów procesowych, ale także przestrzeganie podstawowej zasady odpowiedzialności karnej, tj. iż odpowiedzialności takiej podlega ten tylko, kto popełnia czyn zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia.

Niezrealizowanie przez powoda dyspozycji art. 9a ust. 8 Prawa energetycznego w starym brzmieniu polegało na zaniechaniu. Odwołując się do reguł prawa karnego wskazać należy, iż zgodnie z panującym w doktrynie poglądem, czyn polegający na zaniechaniu uznaje się za popełniony w pierwszym momencie, w którym sprawca nie jest już zdolny do wykonywania nałożonego na niego obowiązku.

Zasadnicze zatem znaczenie dla prawidłowej odpowiedzi, czy powód winien podlegać odpowiedzialności za niezrealizowanie dyspozycji art. 9a ust. 8 Prawa energetycznego w starym brzmieniu, ma ustalenie do kiedy powód miał zrealizować obowiązek zakupu energii. Powód twierdzi, iż wobec treści przepisów dotychczasowego rozporządzenia wykonawczego z 2004 r. i wydania nowego rozporządzenia dopiero we wrześniu 2007 r. regulującego w sposób wyraźny tę kwestię – ale z mocą wsteczną od 1 lipca 2007 r., w pierwszym półroczu 2007 r. mógł zakładać, iż wykonanie tego obowiązku mogło nastąpić w ciągu całego roku 2007. Trzeba przyznać powodowi słusność, iż treść obowiązujących w I półroczu 2007 r. przepisów mogła rodzić wątpliwości, do kiedy miało nastąpić wykonanie

tego obowiązku, bowiem przepisy rozporządzenia z 2004 r. przewidywały obowiązek zakupu tej energii i rozliczenie wykonania tego obowiązku w okresie rocznym, zaś przepis art. 11 ustawy nowelizującej Prawo energetyczne z dnia 12 stycznia 2007 r. stanowił, iż wypełnienie i ocena wypełnienia obowiązku zakupu energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła za okres od dnia 1 stycznia 2007 r. do dnia 30 czerwca 2007 r. nałożonego na podstawie art. 9a ust. 8 ustawy wymienionej w art. 1, w brzmieniu dotychczasowym, następuje na podstawie przepisów dotychczasowych. Skoro jednak dotychczasowy przepis art. 9a ust. 8 regulujący istnienie obowiązku zakupu energii wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła, obowiązywał jedynie do 30 czerwca 2007 r., to – w ocenie Sądu Apelacyjnego – należało przyjąć, iż ostatnim dniem wykonania tego obowiązku był dzień 30 czerwca 2007 r. Skoro więc ostatnim dniem, w którym możliwe było spełnienie obowiązku zakupu oferowanej energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła w przyłączonych do sieci źródłach energii znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej był 30 czerwca 2007 r., to za działanie bez podstawy prawnej należy uznać nałożenie przez Prezesa URE na powoda kary pieniężnej na podstawie art. 56 ust. 1 pkt. 1a w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 lutego 2007r. W pierwszym dniu, w którym możliwe było stwierdzenie dopuszczenia się czynu polegającego na zaniechaniu, przepis art. 56 ust. 1 pkt 1a nie przewidywał już bowiem sankcji finansowej za niedopełnienie obowiązku zakupu energii. Wymierzenie kary nie było także możliwe na podstawie tego artykułu w nowym brzmieniu, obowiązującym od dnia 24 lutego 2007 r., albowiem kara tam przewidziana dotyczy zaniechania wykonania obowiązku wynikającego z art. 9a ust. 8 w nowym brzmieniu (tj. przedstawienia świadectw do umorzenia lub uiszczenia opłaty zastępczej), obowiązującym dopiero od 1 lipca 2007 r.

Stanowiska Sądu Apelacyjnego nie zmienia także analiza cytowanego wcześniej art. 11 ustawy nowelizacyjnej z dnia 12 stycznia 2007 r. Zdaniem Sądu drugiej instancji wykładnia tego przepisu może prowadzić jedynie do wniosku, że przepisy obowiązujące do 30 czerwca 2007r. stosuje się tylko do oceny czy obowiązek zakupu energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła za okres od dnia 1 stycznia 2007 r. do dnia 30 czerwca 2007 r., nałożony na podstawie art. 9a ust. 8 PE w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 12 stycznia 2007 r., został zrealizowany, czy też nie. Natomiast skutki niezrealizowania tego obowiązku, w tym przede wszystkim możliwość nałożenia kary pieniężnej, nie mogą być oceniane na podstawie przepisów dotychczasowych w myśl dyspozycji art. 11 ustawy nowelizacyjnej, w drodze wykładni rozszerzającej tego przepisu. Zgodnie bowiem z powołanym wcześniej obowiązkiem zapewnienia standardów analogicznych jak przy rozstrzygnięciu o odpowiedzialności karnej, zastosowanie sankcji quasi-karnej jedynie na podstawie interpretacji normy intertemporalnej, nie zaś literalnego brzmienia tej normy, sprzeczne jest z podstawowymi zasadami prawa. W art. 11 ustawy nowelizującej ustawodawca nie wskazał wyraźnie możliwości zastosowania dotychczasowych przepisów przewidujących karę za zaniechanie wykonania starego obowiązku zakupu energii, zatem nie jest uprawnionym twierdzenie, iż przepis ten upoważniał Prezesa URE do wymierzenia kary na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 1a w brzmieniu obowiązującym jedynie do 24 lutego 2007 r., za naruszenie obowiązku nałożonego w art. 9a ust. 8, tj. zakupu energii w okresie od 1 stycznia do 30 czerwca 2007 r. Kwestia sankcji musi być bowiem rozpatrywana na gruncie innych, niż art. 11, przepisów przejściowych, tj. art. 14, na mocy którego art. 56 ust. 1 pkt. 1a w dotychczasowym brzmieniu przestał obowiązywać od dnia 24 lutego 2007 r.

W ocenie Sądu Apelacyjnego bez znaczenia pozostaje fakt, że ustawodawca, na mocy art. 14 pkt 1 ustawy nowelizacyjnej, zdecydował o pozostawieniu w starym brzmieniu przepis art.56 ust.2a pkt.3, regulujący kwestię sposobu jej wyliczenia wysokości kary pieniężnej za zaniechanie obowiązku zakupu energii wynikającego z treści starego art. 9 a ust 8, do dnia 1 lipca 2007 r. Skoro bowiem od 24 lutego 2007 r. nie istniała podstawa prawna wymierzenia takiej kary, to obojętna pozostaje okoliczność obowiązywania przepisu dotyczącego jej wysokości. Brak skorelowania terminu wejścia w życie nowego obowiązku (przedstawienia świadectw pochodzenia energii do umorzenia, bądź uiszczenie opłaty zastępczej) z sankcją finansową za niewykonanie tego obowiązku, stanowi jedynie o nieprzestrzeganiu przez ustawodawcę zasad prawidłowej legislacji. Skutki zaś takiej nieprawidłowej legislacji nie mogą obciążać podmiotów, wobec których adresowane są tak nieskoordynowane normy prawne. Nic bowiem nie stało na przeszkodzie, aby w przepisie art. 14 pkt 1 ustawy nowelizującej przewidzieć wejście w życie dopiero z dniem 1 lipca 2007 r. także znowelizowanego przepisu art. 56 ust. 1 pkt 1a. Wówczas zachowane byłyby standardy odpowiedzialności

przewidujące obowiązywanie w tym samym okresie przepisów dotyczących istnienia obowiązku nałożonego prawem, jak i przewidujących możliwość zastosowania sankcji za niewypełnienie tego obowiązku.

Na marginesie jedynie należy zaznaczyć, iż przywołana przez apelującego uchwała (nie wyrok) Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 2009r., III SZP 2/09, zapadła w innym stanie faktycznym, gdzie doszło do zdarzenia (tj. zaniechania wykonania obowiązku) w całości pod rządami starych przepisów prawa energetycznego, przewidujących zarówno obowiązek, jak i karę za jego niewypełnienie, a jedynie postępowanie w sprawie wymierzenia tej kary Prezes wszczął po wejściu w życie ustawy z 12 stycznia 2007 r. Natomiast w sprawie niniejszej – pomimo utrzymania do 30 czerwca 2007 r. obowiązku zakupu energii, niewypełnienie tego obowiązku od 24 lutego 2007 r. nie było zagrożone karą pieniężną.

Wobec powyższego stanowiska Sądu Apelacyjnego odnoszącego się do braku podstawy prawnej wymierzenia kary pieniężnej za niewykonanie obowiązku zakupu energii wytworzonej w skojarzeniu w I półroczu 2007 r., kwestią poboczną jest, czy rozporządzenie Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 9 grudnia 2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu obowiązku zakupu energii elektrycznej wytwarzanej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła utraciło moc z dniem 24 lutego 2007 r., tj. z dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej, czy też dopiero z chwilą wejścia w życie nowego rozporządzenia. Należy jedynie zauważyć, iż kwestia obowiązywania dotychczasowych przepisów wykonawczych do danego aktu ustawowego powinna być regulowana w ustawach zmieniających akt pierwotny – o ile nowelizacja dotyczy materii regulowanych tymi przepisami wykonawczymi. Zatem w tym przypadku w kwestii dalszego obowiązywania rozporządzenia wykonawczego powinny być brane pod uwagę przede wszystkim przepisy ustawy nowelizacyjnej z 12 stycznia 2007 r., która jednak nie zawiera wyraźnego uregulowania tej materii. Przyjmując, iż podstawę dalszego stosowania rozporządzenia z 2004 r. stanowi przepis art. 11 ustawy nowelizującej, należy i tak dojść do wniosku, że przepisy tego rozporządzenia mogą służyć jedynie do oceny zakresu i wypełnienia obowiązku wynikającego z ustawy, nie zaś do możliwości zastosowania sankcji przewidzianej w art. 56 prawa energetycznego.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację , o kosztach procesu za drugą instancję rozstrzygając na zasadzie odpowiedzialności za wynik sporu stosownie do przepisu art. 98 § 1 i § 3 k.p.c. oraz § 14 ust 3 pkt 3 w zw. z § 12 ust 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu (Dz. U. z 2002 roku Nr 163, poz. 1349 ze zm.).