

Sygn. akt VI ACa 974/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 września 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA Aleksandra Kempeczyńska

Sędziowie: SA Mariusz Łodko

SO (del.) Tomasz Szanciło (spr.)

Protokolant: protokolant Katarzyna Mikiciuk

po rozpoznaniu w dniu 7 września 2016 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) sp. z o.o. w W.

przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki

o wymierzenie kary pieniężnej

na skutek apelacji pozwanego

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

z dnia 24 kwietnia 2015 r., sygn. akt XVII AmE 23/14

oddala apelację.

Sygn. akt VI ACa 974/15

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 31.12.2013 r., nr (...), Prezes Urzędu Regulacji Energetyki (dalej: Prezes URE, Prezes Urzędu) orzekł, że przedsiębiorca (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. (dalej: (...)) nie wywiązał się w 2012 r. z określonego w art. 9a ust. 1 ustawy z dnia 10.04.1997 r. – Prawo energetyczne (t.j. Dz.U. z 2012 r., poz. 1059 ze zm., dalej: pr. energ.) obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi Urzędu świadectwa pochodzenia, o którym mowa w art. 9e ust. 1 lub w art. 9o ust. 1 pr. energ., wydanego dla energii elektrycznej wytworzonej w odnawialnych źródłach znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub uiszczenia opłaty zastępczej, w terminie określonym w art. 9a ust. 5 ustawy, obliczonej w sposób określony w art. 9a ust. 2 ustawy (pkt 1) i za to zachowanie wymierzył powodowi karę pieniężną w kwocie 891,28 zł, tj. w wysokości 2,73% przychodu z działalności koncesjonowanej osiągniętego przez tego przedsiębiorcę w 2012 r. (pkt 2).

Od powyższej decyzji powód (...) złożył odwołanie, zaskarżając w części, t.j. co do punktu 2 w zakresie kary pieniężnej w kwocie 891,28 zł. Zaskarżonej decyzji zarzucił:

1) naruszenie art. 56 ust. 6a pr. energ. przez jego niezasadne niezastosowanie i nieodstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej,

2) błędne przyjęcie, że stopień szkodliwości czynu przypisanego przedsiębiorcy nie jest znikomy, chociaż opłata zastępcza została uiszczona z kilkudniowym opóźnieniem, a więc obowiązek został wykonany, zaś wysokość opłaty była minimalna (685,60 zł).

Powód wniósł o zmianę decyzji w zaskarżonej części przez odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej. Podniósł, że nie jest zasadne stanowisko Prezesa URE, iż (...) (dalej: (...)) nie dysponował powyższą kwotą i że mogło to wpłynąć na rozbudowę i modernizację infrastruktury ochrony środowiska w Polsce, wdrażanie projektów ekologicznych itp. Ponieważ opóźnienie w zapłacie wyniosło zaledwie 4 dni, stopień szkodliwości czynu był znikomy, a więc zachodzi przypadek przewidziany w art. 56 ust. 6a pr. energ., uzasadniający odstąpienie od wymierzenia kary. Przemawia za tym również fakt, że powód rozpoczął działalność koncesjonowaną w zakresie obrotu energią elektryczną w 2012 r. i po raz pierwszy uiszczał opłatę zastępczą. Sprzedaż energii elektrycznej w 2012 r. była jeszcze prowadzona w niewielkim zakresie. Powód nie miał zatem obiektywnie doświadczenia w nabywaniu świadectw pochodzenia energii wytworzonej w odnawialnych źródłach ani w obliczaniu i uiszczeniu opłaty zastępczej.

W odpowiedzi na odwołanie Prezes URE wniósł o jego oddalenie i zasądzenie od powoda kosztów zastępstwa procesowego.

Wyrokiem z dnia 24.04.2015r. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: SOKiK) zmienił zaskarżoną decyzję w punkcie 2 w ten sposób, że odstąpił od wymierzenia przedsiębiorcy (...) kary pieniężnej za działanie opisane w punkcie 1 decyzji.

Sąd Okręgowy ustalił, że decyzją z dnia 6.04.2011 r., nr (...), Prezes URE udzielił powodowi koncesji na obrót energią elektryczną na okres od dnia 10.04.2011 r. do dnia 31.12.2030 r. W 2012 r. powód dokonał sprzedaży energii elektrycznej na rzecz odbiorców końcowych w ilości 22,993 MWh, osiągając przychód z działalności koncesjonowanej polegającej na obrocie energią elektryczną w wysokości 32.583,49 zł. Spółka nie uzyskała i nie przedstawiła Prezesowi URE do umorzenia świadectwa pochodzenia z kogeneracji wydanego dla energii elektrycznej wytworzonej w jednostkach kogeneracji znajdujących się na terytorium Polski oraz nie uiszczyła alternatywnej opłaty zastępczej na konto (...) w terminie do dnia 31.03.2013 r. Wpłata nastąpiła dopiero w dniu 5.04.2013 r. Pismem z dnia 1.10.2013 r. Prezes URE zawiadomił spółkę o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia przedsiębiorcy kary pieniężnej w związku z ujawnieniem możliwości nieprzestrzegania w 2012 r., określonego w art. 9a ust. 1 pr. energ., obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi Urzędu świadectwa pochodzenia, o którym mowa w art. 9e ust. 1 lub art. 9o ust. 1 ustawy, wydanego dla energii elektrycznej wytworzonej w źródłach znajdujących się na terytorium Polski lub uiszczenia opłaty zastępczej w terminie określonym w art. 9a ust. 5 pr. energ., obliczonej w sposób określony w art. 9a ust. 2 tej ustawy. Powód w piśmie z dnia 11.10.2013 r. oświadczył, że wypełnił ten obowiązek przez uiszczenie opłaty zastępczej oraz wniósł o niewyciągnięcie konsekwencji z niewielkiego opóźnienia w uiszczeniu opłaty zastępczej i umorzenie wszczętego postępowania. Następnie pismem z dnia 6.11.2013 r. Prezes URE zawiadomił spółkę o zgromadzeniu materiału pozwalającego na podjęcie decyzji i poinformował ją o przysługującym jej prawie do zapoznania się z całością zebranego materiału i wypowiedzenia się co do zebranych dowodów oraz złożenia ewentualnych dodatkowych uwag i wyjaśnień, a następnie wydał zaskarżoną decyzję.

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego Sąd Okręgowy uznał, że powód – będąc przedsiębiorstwem energetycznym zajmującym się obrotem energią elektryczną i sprzedającym tę energię odbiorcom końcowym przyłączonym do sieci na terytorium Polski – nie wypełnił obowiązku za 2012 r., wynikającego z art. 9a ust. 8 pr. energ. w zakresie uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi Urzędu świadectwa pochodzenia z kogeneracji, o którym mowa w art. 9l ust. 1 ustawy, dla energii elektrycznej wytworzonej w jednostkach kogeneracji znajdujących się na terytorium Polski albo alternatywnie uiszczenia opłaty zastępczej w terminie określonym w ust. 5, obliczonej w sposób określony w ust. 8a. Powód, decydując się na skorzystanie celem realizacji ww. obowiązku z drugiej możliwości, tj. uiszczenia opłaty zastępczej, nie dotrzymał ustawowego terminu podanego w art. 9a ust. 5 pr. energ., zgodnie z którym opłaty zastępcze stanowią przychód (...) i powinny być uiszczane na rachunek bankowy tego funduszu do dnia 31 marca każdego roku, za poprzedni rok kalendarzowy. Niedochowanie terminu przez powoda było okolicznością bezsporną i z tego względu nie zaskarżył on rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 1 decyzji, który

dotyczył stwierdzenia niewywiązania się przez powoda z obowiązku za 2012 r., wynikającego z art. 9 a ust. 8 pr. energ., a przez to rozstrzygnięcie to nie było przedmiotem badania Sądu Okręgowego.

Sąd Okręgowy zważył, że mimo, iż dokonane przez przedsiębiorcę naruszenie art. 9a ust. 8 pr. energ. co do zasady aktualizuje zastosowanie sankcji w postaci kary pieniężnej na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 1a tej ustawy, to Prezes URE może odstąpić od wymierzenia kary w oparciu o art. 56 ust. 6a pr. energ., jeżeli stopień szkodliwości czynu jest znikomy, a podmiot zaprzestał naruszania prawa lub zrealizował obowiązek. W niniejszej sprawie ustalenia wymagało zatem wystąpienie tych przesłanek, które muszą być spełnione łącznie. Poddając ocenie pierwszą z przesłanek, biorąc pod uwagę, że spółka uiściła opłatę zastępczą w dniu 5.04.2013 r. zamiast do dnia 31.03.2013 r., Sąd Okręgowy powołał się na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15.10.2014 r. (III SK 47/13, Lex nr 1540636), zgodnie z którym zrealizowanie obowiązku, o którym mowa w art. 56 ust. 6a pr. energ., który nie został przez przedsiębiorstwo energetyczne wykonany prawidłowo, bądź został wykonany nieterminowo lub niepełnie, uprawnia Prezesa Urzędu do odstąpienia od wymierzenia kary pieniężnej, którą w innym przypadku organ ten byłby zobowiązany nałożyć na przedsiębiorstwo energetyczne. Uiszczenie należnej opłaty zastępczej po terminie ustawowym stanowi zrealizowanie obowiązku w rozumieniu tego przepisu, gdyż nie można przyjąć, aby uiszczenie tej opłaty po tym terminie oznaczało niewykonanie omawianego obowiązku. Zatem według Sądu Okręgowego zrealizowanie obowiązku o charakterze terminowym, z jakim mamy do czynienia w niniejszej sprawie, który został wykonany przez (...) z kilkudniowym opóźnieniem, uprawniało Prezesa URE do odstąpienia od wymierzenia kary pieniężnej, która jest obligatoryjna w razie zupełnego nieuiszczenia opłaty zastępczej.

Natomiast w odniesieniu do drugiej przesłanki warunkującej odstąpienie od wymierzenia kary Sąd Okręgowy uznał, że przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu zasadne jest posłużenie się instytucją prawa karnego uregulowaną w art. 115 § 2 k.k., z uwagi na represyjny charakter kar pieniężnych przewidzianych w art. 56 pr. energ. Zatem przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu bierze się pod uwagę: rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiary wyrządzonej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych obowiązków, postać zamiaru, motywację sprawcy oraz rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia, przy czym art. 115 § 2 k.k. zawiera zamknięty katalog kryteriów oceny stopnia szkodliwości społecznej czynu, zaś dominujące znacznie – w ocenie Sądu Okręgowego – mają okoliczności z zakresu strony przedmiotowej i dwie przesłanki strony podmiotowej, tj. postać zamiaru i motywacja sprawcy. W przypadku powoda naruszył on takie dobra, jak ochrona środowiska i dbałość o większą efektywność energetyczną, z tym że uiszczenie opłaty zastępczej na rzecz (...) po terminie nie godziło bezpośrednio w ochronę środowiska i efektywność energetyczną sektora wytwarzania energii, lecz tylko pośrednio szkodziło dobru chronionemu na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 1a w zw. z art. 9a ust. 8 pr. energ., wskutek niezasilenia konta funduszu odpowiednią kwotą pieniężną w ustawowym terminie.

Sąd Okręgowy, odnosząc się do kryterium wysokości szkody wyrządzonej (grożącej) dobru chronionemu na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 1a pr. energ., przyjął, że rozmiar tej szkody jest odpowiednikiem udziału powoda w rynku, a udział ten przekłada się na ocenę znaczenia reperkusji niewykonania obowiązku z art. 9a ust. 8 pr. energ. w kontekście „istotności” zachowania powoda z punktu widzenia uszczerbku poniesionego przez dobro objęte ochroną w powołanych przepisach. Ze zgromadzonego materiału dowodowego wynikało, że udział ten jest znikomy, gdyż przychód powoda z działalności koncesjonowanej polegającej na obrocie energią elektryczną w 2012 r. wyniósł zaledwie 32.583,49 zł. Przychód ten wynika z niewielkiej sprzedaży energii odbiorcom końcowym i na jego podstawie została wyliczona przez Prezesa URE minimalna opłata zastępcza w wysokości 685,60 zł. Oceniając zaś wagę naruszonych obowiązków oraz rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia, Sąd Okręgowy wskazał, że obowiązek z art. 9 a ust. 8 pr. energ. służy realizacji takich ważnych celów, jak ochrona środowiska i dbałość o większą efektywność energetyczną, jest precyzyjnie sformułowany, a powód miał ogólną świadomość związania tym obowiązkiem oraz potrzeby jego terminowej realizacji. Niemniej tu doszło tylko do niewielkiego, bo 4-dniowego opóźnienia w realizacji przedmiotowego obowiązku. Poza tym biorąc pod uwagę okoliczności naruszenia przez powoda obowiązku, a także postać zamiaru oraz motywację sprawcy, nie sposób nie zauważyć, że przekroczenie terminu nie było zamierzone. Z pisma powoda z dnia 11.10.2013 r. przedłożonego w postępowaniu administracyjnym wynikało, że działa on na rynku koncesjonowanym od 2012 r., czyli obowiązek uiszczenia opłaty zastępczej realizował

po raz pierwszy, nie mając w tej dziedzinie żadnego doświadczenia. Tak więc powodowi nie można przypisać winy umyślnej, a nieterminowe wykonanie obowiązku sankcjonowanego na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 1a pr. energ. spowodowane było brakiem doświadczenia w prowadzeniu działalności koncesjonowanej, będącej w fazie rozwoju w zakresie sprzedaży energii elektrycznej, na co wskazuje niewielka skala obrotów w omawianym okresie i niski przychód z tej działalności.

Powyzsze okoliczności świadczyły, zdaniem Sądu Okręgowego, że powód dopuścił się czynu o znikomej społecznej szkodliwości, co implikuje w konsekwencji uznanie, iż istniała podstawa do odstąpienia od wymierzenia mu kary w oparciu o art. 56 ust. 6a pr. energ. Wprawdzie odstąpienie od wymierzenia kary w świetle tego przepisu należy do decyzji uznaniowych Prezesa URE, niemniej w tym przypadku było ono zasadne, biorąc także pod uwagę kontekst gospodarczy zachowania przedsiębiorcy oraz skutki jego zachowania.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł pozwany Prezes URE, zaskarżając go w całości i zarzucając naruszenie przepisów prawa materialnego:

- art. 56 ust. 6a w zw. z art. 56 ust. 1 pkt 1a pr. energ. przez jego błędne zastosowanie, polegające na odstąpieniu od wymierzenia kary pieniężnej, pomimo że w okolicznościach niniejszej sprawy nie było to możliwe,

- art. 9a ust. 5 pr. energ., w brzmieniu obowiązującym do dnia 29.04.2014 r., w zw. z art. 56 ust. 1 pkt 1a pr. energ. przez uznanie, że obowiązek uiszczenia opłaty zastępczej mógł być zrealizowany po terminie określonym w tym przepisie, tj. po dniu 31.03.2013 r.,

- art. 56 ust. 2a pkt 1 pr. energ. przez niemożność jego zastosowania w każdej sytuacji, gdy uiszczenie opłaty zastępczej w wymaganej wysokości nastąpi po upływie wymaganego terminu, lecz przed ostatecznym rozstrzygnięciem sprawy o wymierzenie kary pieniężnej z tytułu naruszenia art. 56 ust. 1 pkt 1a pr. energ. w zakresie obowiązku wnoszenia tej opłaty.

Mając na względzie podniesione zarzuty, pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez oddalenie odwołania powoda i zasądzenie od niego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego – za obie instancje według norm przepisanych.

W uzasadnieniu apelacji wskazano, że art. 56 ust. 6a pr. energ., który umożliwia Prezesowi URE odstąpienie od wymierzenia kary za przewinienia określone w tej ustawie, uzależnia zastosowanie tej instytucji od łącznego spełnienia przesłanek: znikomej szkodliwości czynu i zaniechania naruszeń prawa lub spełnienia obowiązku. W katalogu przewinień zagrożonych sankcją administracyjną są przewinienia polegające na przekroczeniu terminów ustawowych, mających charakter materialny, jak termin uiszczenia opłaty zastępczej (art. 56 ust. 1 pkt 1a w zw. z art. 9a ust. 5 pr. energ.), jak i terminów proceduralnych, w szczególności wyznaczonych przez Prezesa URE, np. nieprzedłożenie Prezesowi URE na jego żądanie taryfy w celu jej zatwierdzenia (art. 56 ust. 1 pkt 6 pr. energ.). W piśmiennictwie podkreśla się, że termin uiszczenia opłaty zastępczej ma charakter materialny, zatem czynność dokonana po jego upływie jest bezskuteczna, więc podmiot zobowiązany nie może skutecznie zrealizować nałożonego na niego obowiązku. Konsekwencją tego jest niemożność zastosowania w niniejszej sprawie art. 56 ust. 6a pr. energ., bez względu na istnienie przesłanek umożliwiających odstąpienie od wymierzenia kary, w przeciwieństwie do przypadków, gdy nastąpiło uchybienie terminom proceduralnym w zakresie realizacji obowiązków ustawowych. Uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego powołanego przez Sąd I instancji w omawianym zakresie nie zawiera pogłębionej analizy prawnej cytowanej wyżej tezy, a nadto wyroki Sądu Najwyższego nie mają w polskim systemie prawa charakteru prawotwórczego. Poza tym dotychczasowe orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Warszawie, późniejsze niż powołany wyrok Sądu Najwyższego, konsekwentnie i jednolicie uznawało, że niewykonanie w wymaganym terminie obowiązku uiszczenia opłaty zastępczej stanowi w istocie niewykonanie tego obowiązku w rozumieniu art. 56 ust. 1 pkt 1a pr. energ. W związku z tym Sąd Okręgowy naruszył art. 56 ust. 6a pr. energ. przez jego niewłaściwe zastosowanie i art. 9a ust. 5 tej ustawy przez jego błędną interpretację. Konsekwencją naruszenia tych przepisów jest niemożność zastosowania w niniejszej sprawie art. 56 ust. 2a pkt 1 pr. energ., tj. ustalenia wymiaru kary w sposób określony w tym przepisie, gdzie określony jest algorytm najniższego wymiaru kary pieniężnej w brzmieniu:

$Ko = 1,3x(Oz - Ozz)$, gdzie Ko oznacza minimalną wysokość kary pieniężnej, Oz – należną opłatę zastępczą, a Ozz – uiszczoną opłatę zastępczą. Gdyby przyjąć tok rozumowania Sądu Okręgowego, tzn. możliwość uiszczenia opłaty zastępczej w wymaganej wysokości po upływie ustawowego terminu, wówczas do tego wzoru należałoby podstawić w miejsce Ozz kwotę równą Oz , co po wykonaniu działania matematycznego dałoby kwotę kary pieniężnej równą „0”. W efekcie niemożliwe byłoby wymierzenie jakiegokolwiek kary pieniężnej za niewykonanie obowiązku uiszczenia opłaty zastępczej w wymaganym terminie, o ile obowiązek ten zostałby spełniony po terminie, ale przed wydaniem decyzji Prezesa URE o wymierzeniu kary, a w razie wniesienia odwołania od tej decyzji – przed ostatecznym rozstrzygnięciem sprawy w postępowaniu sądowym.

Ponadto w apelacji podniesiono, że wpływy z opłat zastępczych i z tytułu kar pieniężnych za niewykonanie obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectw pochodzenia energii elektrycznej albo uiszczenia opłaty zastępczej, w tym niewykonanie tego obowiązku w terminie, stanowią przychód (...), w związku z czym pozwany nie może decydować o uszczupleniu należności przysługujących temu funduszowi, mającemu status państwowej osoby prawnej, poprzez odstępowanie od wymierzenia kar. Należy też wspomnieć o utrwalonej praktyce, stosowanej w relacjach przedsiębiorców z (...), polegającej na składaniu wniosków o przeksięgowanie wpłaconej kwoty opłaty zastępczej na poczet kary, względnie zaliczenie tej kwoty na następny rok lub jej zwrot. W okolicznościach niniejszej sprawy powód mógłby zatem obecnie wystąpić do (...) o zwrot kwoty 1.173,76 zł wpłaconej tytułem opłaty zastępczej po upływie wymaganego terminu i tym samym, ze względu na odstąpienie od wymierzenia kary z tytułu wniesienia tej opłaty z opóźnieniem, nie poniósłby żadnych kosztów związanych z wypełnieniem obowiązku określonego w art. 9a ust. 1 pr. energ.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jako niezasadna podlegała oddaleniu.

Stan faktyczny w niniejszej sprawie był bezsporny. Sąd Okręgowy dokonał w tym zakresie prawidłowych ustaleń, które Sąd Apelacyjny uznał za własne. Ustalenia w tym zakresie nie naruszały zasady oceny materiału dowodowego wynikającej z art. 233 § 1 k.p.c. Sprawia to, że nie zachodzi potrzeba powtarzania szczegółowych ustaleń faktycznych oraz dokonanej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku interpretacji przepisów prawa mających zastosowanie w niniejszej sprawie (zob. np. postanowienie SN z dnia 22.04.1997 r., II UKN 61/97, OSNAP 1998 r. nr 3, poz. 104, wyrok SN z dnia 8.10.1998 r., II CKN 923/97, OSNC 1999 r., nr 3, poz. 60).

Problem w niniejszej sprawie sprowadzał się do ustalenia, czy zachodziły przesłanki do zastosowania art. 56 ust. 6a pr. energ., zgodnie z którym Prezes URE może odstąpić od wymierzenia kary, jeżeli stopień szkodliwości czynu jest znikomy, a podmiot zaprzestał naruszania prawa lub zrealizował obowiązek. W tym przedmiocie podzielić należało stanowisko Sądu Okręgowego.

Prezes URE powołał się na stanowisko prezentowane w doktrynie przez Z. M., że „termin uiszczenia opłaty zastępczej ma charakter materialny, zatem czynność dokonana po jego upływie jest bezskuteczna, więc podmiot zobowiązany nie może skutecznie zrealizować na niego obowiązku” (tak Z. Muraś w: M. Swora, Z. Murska, Prawo energetyczne. Komentarz, Warszawa 2010, s. 588). Dodatkowo wskazał na pogląd tutejszego Sądu, zgodnie z którym termin uiszczenia opłaty zastępczej ma charakter materialny, a zatem czynność dokonana po jego upływie jest bezskuteczna. Dlatego podmiot zobowiązany nie może skutecznie zrealizować nałożonego na niego obowiązku ustawowego po upływie ustawowego terminu. Przepis art. 9a ust. 5 pr. energ. jednoznacznie określa termin wniesienia opłaty zastępczej do dnia 31 marca każdego roku za poprzedni rok kalendarzowy, zaś ustawa nie przewiduje możliwości przywrócenia terminu do wniesienia opłaty. Zatem uchybienie terminowi, bez względu na przyczynę, wyczerpuje znamiona czynu określonego w art. 56 ust. 1 pkt 1a pr. energ. Spóźniona wpłata kwoty odpowiadającej opłacie zastępczej nie niweczy więc bezprawności wcześniejszego zaniechania, tj. braku realizacji ustawowego obowiązku i może być traktowana jedynie jako okoliczność wpływająca na ocenę stopnia szkodliwości czynu (zob. wyrok SA w Warszawie z dnia 30.04.2014 r., VI ACa 927/13, Lex nr 1469472). Podobnie SOKiK w wyroku z dnia 27.05.2013 r. (XVII AmE 68/11, Lex nr 1728337) uznał, że przepisy ustawy – Prawo energetyczne nie przewidują możliwości

wniesienia opłat zastępczych po terminie określonym w art. 9a ust. 5 ustawy będącym terminem materialnym, którego uchybienie wywołuje skutek prawny w postaci wygaśnięcia praw i obowiązków o charakterze materialnym.

Zdaniem pozwanego „konsekwencją przyjęcia tego poglądu jest niemożliwość zastosowania w niniejszej sprawie art. 56 ust. 6a pr. energ., bez względu na istnienie drugiej z przesłanek umożliwiających odstąpienie od wymierzenia kary, w przeciwieństwie do przypadków, gdy nastąpiło uchybienie terminom proceduralnym”. Innymi słowy, pozwany stał na stanowisku, że jeżeli przedsiębiorca uiszcza opłatę zastępczą po terminie wskazanym w art. 9a ust. 5 pr. energ., czyli po dniu 31 marca każdego roku, za poprzedni rok kalendarzowy, wówczas nie jest możliwe sięgnięcie do instytucji odstąpienia wobec przedsiębiorcy od wymierzenia kary pieniężnej w związku z niewykonaniem ustawowego obowiązku.

Takie poglądu nie sposób podzielić.

Bezspornie na powódzie ciążył obowiązek uzyskania i przedstawienia do umorzenia świadectw pochodzenia energii, a w przypadku niewykonania tego obowiązku powoda obciążał alternatywny obowiązek uiszczenia w terminie do dnia 31.03.2013 r. opłaty zastępczej. To za niewykonanie tego obowiązku powód został ukarany przez Prezesa Urzędu, ponieważ nie uzyskał i nie przedstawił do umorzenia żadnego świadectwa pochodzenia energii, zaś opłatę zastępczą uiszczył w dniu 5.04.2013 r. Bezspornie, nie wykonując obowiązku w terminie, powód dopuścił się naruszenia art. 56 ust. 1 pkt 1a pr. energ. i uruchomił postępowanie w sprawie nałożenia kary pieniężnej. Trzeba zauważyć, że interpretacja przedstawiona przez pozwanego oznaczałaby tak naprawdę wyłączenie możliwości zastosowania art. 56 ust. 6a pr. energ., co byłoby sprzeczne chociażby z zasadą proporcjonalności, o której będzie mowa poniżej. Jednak już literalna wykładnia sformułowania „zrealizowanie obowiązku” wskazuje, że realizacja może nastąpić prawidłowo lub nieprawidłowo, gdyż czym innym jest zaś niezrealizowanie obowiązku, do czego nawiązywał pozwany. Prawidłowa realizacja obowiązku to przedstawienie świadectw lub zapłata właściwej kwoty opłaty zastępczej w terminie do dnia 31 marca danego roku. Niewłaściwa realizacja obowiązku to dokonanie jednej z tych czynności po tym terminie lub zapłata opłaty zastępczej w wysokości niższej niż należna. Niewykonanie obowiązku to nieprzedstawienie świadectw lub brak zapłaty w ogóle. Istotne jest, że żaden przepis prawa nie przewiduje wygaśnięcia obowiązku uiszczenia opłaty zastępczej, gdy upłynie ostatni dzień marca w danym roku. Z drugiej strony nie dochodzi więc do wygaśnięcia uprawnienia (...) do uzyskania stosownej opłaty. Aby doszło do wygaśnięcia uprawnień, musi to być wprost przewidziane w przepisach prawa, jak ma to miejsce np. w wypadku terminów zawitych.

Jak słusznie wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 15.10.2014 r. (III SK 47,13, Lex nr 1540636), „zrealizowanie obowiązku”, o którym mowa w art. 56 ust. 6a pr. energ., który nie został przez przedsiębiorstwo energetyczne wykonany prawidłowo, bądź został wykonany nieterminowo lub niepełnie, uprawnia Prezesa Urzędu do odstąpienia od wymierzenia kary pieniężnej, którą w innym przypadku organ ten byłby zobowiązany nałożyć na przedsiębiorstwo energetyczne. Nie można zatem przyjąć, że skoro przedsiębiorca nie uiszczył opłaty zastępczej w terminie do dnia 31 marca danego roku (w przypadku rozpatrywanej przez Sąd Najwyższy sprawy do dnia 31.03.2008 r.), lecz uiszczył ją po tym terminie, to nie wykonał ciężącego na nim obowiązku w rozumieniu relewantnym dla art. 56 ust. 6a pr. energ.

Prezes URE, kwestionując prawidłowość powołanego wyroku Sądu Najwyższego, podniósł, że w jego uzasadnieniu nie odniesiono się w ogóle do argumentów wskazujących na materialny charakter przedmiotowego terminu. Zarzut ten jest jednak chybiony, gdyż Sąd Najwyższy przedstawił uzasadnienie swojego stanowiska. Trzeba również zauważyć, że z faktu przypisania wskazanemu terminowi charakteru materialnego nie wynika, że w przypadku uchybienia mu Prezes URE pozbawiony jest uprawnienia do odstąpienia od wymierzenia kary. Brak rozbudowanych wywodów dotyczących tej kwestii w uzasadnieniu powołanego wyroku wskazuje właśnie, że Sąd Najwyższy uznał, iż charakter przedmiotowego terminu nie ma wpływu na treść rozstrzygnięcia, z czym należy się zgodzić.

Dokonując wykładni pojęcia „zrealizowania obowiązku”, które zostało użyte w art. 56 ust. 6a pr. energ., należy w pierwszym rzędzie uwzględnić szczególny charakter unormowań tworzących zasady odpowiedzialności za naruszenie obowiązków regulacyjnych. Wzięcie pod uwagę tego elementu uzasadnia przyjęcie, że dla wykładni pojęcia „zrealizował obowiązek” decydujące znaczenie powinny mieć względy inne niż wskazane przez Prezesa

URE. Jak wskazano, sama literalna wykładnia przepisu przemawia przeciwko pogładowi preferowanemu przez pozwanego. Nadto standardy analityczne, znajdujące zastosowanie na płaszczyźnie ustalania naruszenia obowiązku regulacyjnego, są odmienne od reguł dotyczących nakładania kar pieniężnych. Warto w tym miejscu zwrócić uwagę, że Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 5.02.2005 r. (III SK 36/14, Legalis nr 1187402) wskazał, iż w orzecznictwie Sądu Najwyższego ukształtowała się linia orzecznicza, zgodnie z którą w sprawach z odwołania od decyzji regulatora rynku nakładających kary pieniężne z tytułu naruszenia obowiązków wynikających z mocy ustawy lub decyzji należy zapewnić przedsiębiorcom wyższy poziom sądowej ochrony praw, zaś zasady sądowej weryfikacji prawidłowości orzeczenia organu regulacji w zakresie dotyczącym kary pieniężnej powinny odpowiadać wymogom analogicznym do tych, jakie obowiązują sąd orzekający w sprawie karnej (zob. wyroki SN z dnia 14.04.2010 r., III SK 1/10, KZS 2011, nr 7-8, poz. 41 i z dnia 1.06.2010 r., III SK 5/10, Legalis nr 395086). Podobnie Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 1.06.2014 (GSK 30/04, ONSA 2004, nr 1 poz. 25) wskazał, że przy egzekwowaniu obowiązków administracyjnych muszą być zachowane bezwzględnie zasady interpretacji i stosowania norm o charakterze restrykcyjnym ukształtowane w dziedzinie prawa karnego.

Trzeba również zwrócić uwagę na sygnalizowaną powyżej tzw. zasadę proporcjonalności, która szczególnie naciska na adekwatność celu i środka użytego do jego osiągnięcia (zob. wyrok TK z dnia 27.04.1999 r., P 7/98, OTK 1999, nr 4, poz. 72). Zgodnie z poglądami wyrażanymi w literaturze przedmiotu oznacza to, że spośród możliwych (i zarazem legalnych) środków oddziaływania należałoby wybierać środki skuteczne dla osiągnięcia celów założonych, a zarazem możliwie najmniej uciążliwe dla podmiotów, wobec których mają być zastosowane, lub dolegliwe w stopniu nie większym niż jest to niezbędne dla osiągnięcia założonego celu (S. Wronkowska, Zarys koncepcji państwa prawnego w polskiej literaturze politycznej i prawnej w: S. Wronkowska, Polskie dyskusje o państwie prawa, Warszawa 1995, s. 74).

Trybunał Konstytucyjny stwierdził we wskazanym wyroku, że zasada proporcjonalności musi być uwzględniana przede wszystkim przy ingerencji prawodawcy w sferę praw i wolności jednostki. Rozpatrując zgodność zakwestionowanych przepisów z zasadą proporcjonalności należy rozstrzygnąć trzy istotne zagadnienia:

- 1) czy regulacja ta jest właściwa dla osiągnięcia zamierzonych celów,
- 2) czy jest ona niezbędna dla ochrony i realizacji interesu publicznego, z którym jest związana,
- 3) czy jej efekty pozostają w odpowiedniej proporcji do zakresu ciężarów nakładanych na obywatela.

Zasada proporcjonalności znajduje zastosowanie również na etapie stosowania prawa, a więc w procesie wykładni prawa nadawać normom taką treść, która jest zgodna ze wskazaną regułą. W analizowanym zakresie przyjęcie, że Prezes URE nie może odstąpić od wymierzenia kary, gdy opłata została uiszczona po terminie, a uwzględnienie zasad, którymi kierować powinien się organ wydając decyzję w oparciu o swobodne uznanie administracyjne, prowadzi do wniosku, że nie powinna być ona nałożona, godziłoby w zasadę proporcjonalności. Nie ma racjonalnego uzasadnienia dla przyjęcia, że Prezes URE miałby być obowiązany (obligatoryjnie) ukarać przedsiębiorcę, który nie uiszczył w terminie przedmiotowej opłaty, w sytuacji, gdy ogólne reguły wydawania decyzji administracyjnych, w oparciu o swobodne uznanie organu, przemawiają przeciwko nałożeniu kary. W tym konkretnym przypadku, chodziłoby o sytuację, gdyby czyn przedsiębiorcy charakteryzował się znikomą szkodliwością, a nastąpiło uiszczenie opłaty zastępczej, z tym że z przekroczeniem ustawowego terminu.

Nie występuje tu konflikt pomiędzy dążeniem do zapewnienia przedsiębiorcom satysfakcjonujących gwarancji a interesem publicznym, polegającym w szczególności na realizacji celów interwencji regulacyjnej na rynku energetycznym. Wręcz przeciwnie, interpretacja przyjęta przez Sąd Okręgowy w zaskarżonym wyroku poszerza zakres swobody uznania przysługującej Prezesowi URE, gdyż może on, stosując ogólne reguły wydawania decyzji w oparciu o swobodne uznanie, nie nałożyć kary. Jest to zgodne z celami postawionymi przed ustawą – Prawo energetyczne, gdyż sprzyja efektywności interwencji regulacyjnej. Wykładnia, zgodnie z którą możliwe jest odstępianie od wymierzenia kary pieniężnej w sytuacji przekroczenia przez przedsiębiorcę terminu do uiszczenia opłaty zastępczej, umożliwia ściślejsze dostosowanie treści rozstrzygnięć do okoliczności konkretnej sprawy. Prezes URE jest wówczas

uprawniony rozważyć, czy w realiach danej sprawy, w przypadku wykonania przez przedsiębiorcę obowiązku po upływie ustawowego terminu, zachodzą przesłanki do nałożenia kary pieniężnej, czy jednak bardziej właściwe byłoby nałożenie kary w określonej wysokości.

Ponadto przyznanie Prezesowi URE kompetencji wyłącznie do wymierzenia kary pieniężnej w określonej sytuacji (w tym wypadku: po uiszczeniu opłaty po terminie) jest rozwiązaniem ograniczającym prawo własności i swobodę prowadzenia działalności gospodarczej. Jeżeli organ administracji będzie miał także uprawnienie do odstąpienia od wymierzenia kary pieniężnej, to nie tylko w znacznie większym stopniu będą zachowane cele ustawy regulacyjnej, ale ingerencja godząca w prawa przedsiębiorców będzie mniejsza i nie nastąpi zmniejszenie efektywności interwencji regulacyjnej poprzez ograniczenie swobody uznania organu regulacyjnego, która nie znajduje żadnego funkcjonalnego uzasadnienia.

Reasumując, wykładnia przepisów proponowana przez Prezesa URE narusza nie tylko literalną wykładnię przepisów, ale również zasadę proporcjonalności. Jej akceptacja prowadziłyby do wniosku, że przedmiotowe unormowanie jest sprzeczne z konstytucyjną zasadą proporcjonalności, a jedną z podstawowych dyrektyw wykładni jest to, że przepisy ustawowe należy interpretować tak, by treść zrekonstruowanej normy była zgodna z Konstytucją.

Wbrew stanowisku pozwanego, za wykładnią, która legła u podstaw wydania zaskarżonej decyzji, nie przemawia treść art. 56 ust. 2a pkt 1 i 3 pr. energ., które zawierają analogiczny algorytm służący do wyliczenia minimalnej wysokości kary pieniężnej, jaka może zostać zastosowana w omawianej sytuacji. Wykładni tych przepisów należy dokonywać mając na uwadze cel wszystkich przepisów, w szczególności to, że obowiązek ma być wykonany w ostatnim dniu marca danego roku. Jeżeli przedsiębiorca nie wypełni ustawowego obowiązku na ten dzień lub wypełni go niewłaściwie, czyli w kwocie niższej niż należna, to w poz. Ozz należy wstawić „0” lub kwotę uiszczoną (tę w niższej wysokości). Zapłata całej kwoty po terminie, jak miało to miejsce w niniejszej sprawie, oznacza jedynie, że doszło do spełnienia obowiązku, ale po terminie, co nie ma wpływu na minimalną wysokość kary pieniężnej – ta będzie równa iloczynowi wskaźnika 1,3 oraz opłaty zastępczej, która nie została uiszczona na dzień 31 marca, gdyż na ten dzień ustalany jest obowiązek, a więc i kara pieniężna. Uiszczenie tej opłaty po terminie będzie miało wpływ na wysokość kary pieniężnej i ewentualnie nałożenie jej w wysokości równej karze minimalnej lub niewiele wyższej niż minimalna albo na odstąpienie przez Prezesa Urzędu od wymierzenia kary nawet w tej minimalnej wysokości, jeżeli stopień szkodliwości czynu był znikomym. Zastosowanie opisanego w tym przepisie algorytmu nie oznacza więc, że w sytuacji, w której obowiązek uiszczenia opłaty zastępczej został zrealizowany po terminie, prowadzi do tego, że „niemożliwe jest wymierzenie jakiegokolwiek kary”.

Rozwiązanie normatywne wprowadzone w art. 56 ust. 6a pr. energ. polega na przyznaniu Prezesowi Urzędu kompetencji do odstąpienia od wymierzenia kary pieniężnej, jeżeli spełnione są przesłanki wymienione w tym przepisie. Oznacza to, że mimo zaistnienia przesłanek decyzja Prezesa Urzędu w tym przedmiocie nie jest decyzją związaną, gdyż ich występowanie nie obliguje organu do skorzystania z uprawnienia przewidzianego w art. 56 ust. 6a pr. energ., skoro Prezes URE jedynie „może” odstąpić od wymierzenia kary pieniężnej. W powołanym wyroku z dnia 15.10.2014 r. Sąd Najwyższy wskazał, że rozstrzygając, czy naruszenie obowiązku ciężącego na powodzie można w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy uznać za czyn o znikomym stopniu szkodliwości, zasadne jest odwołanie się do sposobu weryfikacji tego stopnia wypracowanego w prawie karnym, skoro prawodawca posłużył się w art. 56 ust. 6a pr. energ. instytucją prawa karnego, z uwagi na represyjny charakter kar pieniężnych przewidzianych w tym przepisie.

Zgodnie z art. 115 § 2 k.k. przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu bierze się pod uwagę:

- 1) rodzaj i charakter naruszonego dobra,
- 2) rozmiary wyrządzonej szkody,
- 3) sposób i okoliczności popełnienia czynu,

- 4) wagę naruszonych obowiązków,
- 5) postać zamiaru,
- 6) motywację sprawcy,
- 7) rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia.

Jest to zamknięty katalog kryteriów oceny stopnia szkodliwości społecznej czynu, zaś dominujące znacznie mają okoliczności z zakresu strony przedmiotowej, do której dołączono dwie przesłanki strony podmiotowej, to jest postać zamiaru i motywację sprawcy (zob. wyrok SN z dnia 25.06.2008 r., V KK 1/08, R-OSNKW 2008, poz. 1325). Należy zaś uwzględnić wszystkie kryteria oceny stopnia szkodliwości społecznej czynu, ponieważ ma to być ocena całościowa, uwzględniająca całokształt okoliczności wymienionych w art. 115 § 2 k.k. (zob. wyrok SN z dnia 5.12.2012 r., III KK 66/12, Lex nr 1243049). Niemniej w orzecznictwie wskazuje się, że chociaż o stopniu społecznej szkodliwości mają decydować wyłącznie okoliczności związane z czynem, to podstawowe znaczenie mają rodzaj i charakter naruszonego przez oskarżonego dobra chronionego prawem, rozmiar wyrządzonej i grożącej szkody oraz zamiar i motywacja sprawcy (zob. wyrok SN z dnia 11.04.2011 r., IV KK 382/10, Lex nr 846390). Z kolei okoliczności popełnienia czynu, o których mowa w art. 115 § 2 k.k., to czas i miejsce popełnienia czynu oraz kontekst sytuacyjny zachowania się sprawcy (zob. postanowienie SN z dnia 1.04.2009 r., V KK 378/08, Lex nr 507961). Nie uwzględnia się więc okoliczności, które pojawiły się po popełnieniu czynu, gdyż nie mieszczą się one we wskazanej regulacji. Zatem dla oceny znikomej szkodliwości zachowania przedsiębiorcy bez znaczenia pozostaje jego zachowanie po upływie terminu realizacji obowiązku z art. 9a pr. energ.

Sąd Okręgowy doszedł do trafnego wniosku, że stopień społecznej szkodliwości uchybienia, którego dopuścił się powód był znikomy. Na trafność tej konstatacji wskazują jednoznacznie bardzo mały udział powoda w rynku, bardzo niewielka wysokość opłaty zastępczej, tylko kilkudniowe opóźnienie w jej uiszczeniu oraz fakt, że powód nie miał żadnego doświadczenia w realizacji przedmiotowego obowiązku. Sąd Okręgowy w szczegółowy sposób opisał okoliczności, które uzasadniały zastosowanie instytucji odstąpienia od wymierzenia kary pieniężnej i z tymi wywodami należało się zgodzić. Warto zauważyć, że wywody apelacji nie dotyczyły w ogóle tej kwestii, a koncentrowały się na zagadnieniu związanym z zastosowaniem art. 56 ust. 6a pr. energ. w kontekście uznania uiszczenia opłaty zastępczej po terminie za przesłankę uniemożliwiającą zastosowanie tego przepisu. Dodać jedynie można, że oczywiście zgodzić się trzeba z poglądem, że od przedsiębiorcy należy wymagać zachowania zgodnego z podwyższonym miernikiem staranności (art. 355 § 2 k.c.), niemniej trudno jest sobie wyobrazić sytuację, która bardziej predysponowałaby do stwierdzenia, że zachowanie powoda cechowała znikoma społeczna szkodliwość, a w konsekwencji – aby należało zastosować instytucję odstąpienia od wymierzenia kary pieniężnej.

Tak naprawdę pozwany w decyzji z dnia 31.12.2013 r. podkreślił w tym przedmiocie, że „stopień szkodliwości czynu znaczny, gdyż (...) nie dysponował należną kwotą 685,60 zł”. Po pierwsze, jest to kwota bardzo niska. Odrzucenie przez Prezesa URE wariantu interpretacyjnego, że możliwe jest zastosowanie instytucji odstąpienia od wymierzenia kary pieniężnej powodowi, doprowadziło do wadliwych skutków. Trudno znaleźć uzasadnienia dla angażowania zasobów pozostających w dyspozycji Prezesa URE w trwający ponad 2,5 roku spór, który dotyczy opłaty zastępczej w wysokości 685,60 zł, uiszczonej kilka dni po terminie przez rozpoczynające działalność w nowej sferze aktywności gospodarczej przedsiębiorstwo. W sytuacji zaaprobowania właściwej interpretacji przepisów, pozwany mógłby wykorzystać znajdujące się w jego dyspozycji zasoby w znacznie bardziej efektywny sposób. Zaznaczyć należy, że społeczno-gospodarcze koszty uwikłania Prezesa URE w przedmiotowy spór nie ograniczają się do zaangażowania w niego pracowników tego organu oraz wymiaru sprawiedliwości. Jego konsekwencją jest też wysłanie negatywnego, sprzecznego z celami działalności regulacyjnej impulsu przedsiębiorcom obecnym na rynku lub rozważającym wejście na niego. Nakładanie kar na przedsiębiorców za uchybienia, których społeczna szkodliwość jest znikoma, gdy nie znajduje to oparcia w argumentach, których trafność można byłoby zweryfikować przy wykorzystaniu instrumentów stanowiących część procesu wydawania decyzji w ramach swobodnego uznania nieuchronnie prowadzi do szkodliwych konfliktów.

Po drugie, brak dysponowania powyższą kwotą dotyczył zaledwie 5 dni, bo tyle wyniosło opóźnienie w zapłacie ze strony powoda. Trudno stwierdzić, jaka szkoda po stronie (...) mogła zaistnieć w wyniku tego zdarzenia, a pozwany żadnej tego typu okoliczności nawet nie podnosił. Nawet gdyby rozpatrywać to z punktu widzenia odsetek za opóźnienie (art. 481 k.c.), to chodziłoby o kwotę równą 1,37% należnych odsetek. Nie sposób również stwierdzić, jak brak dysponowania przez Fundusz powyższą kwotą „mógł wpłynąć na rozbudowę i modernizację infrastruktury ochrony środowiska w Polsce, wdrażanie projektów ekologicznych itp.”, jak to wskazano w zaskarżonej decyzji. Pozwany w tym przedmiocie nie przedstawił żadnych dowodów, a to na organie regulacyjnym spoczywa obowiązek wykazania okoliczności, które stanowią podstawę wydania decyzji o określonej treści (art. 6 k.c.).

W konsekwencji należało uznać, że Sąd Okręgowy w prawidłowy sposób zastosował w tej konkretnej sytuacji instytucję odstąpienia od wymierzenia kary pieniężnej powodowej spółce, w szczególności nie naruszył art. 56 ust. 6a pr. energ. ani żadnego innego przepisu powołanego w apelacji. W związku z tym należało uznać, że apelacja nie zawierała żadnych uzasadnionych podstaw faktycznych i prawnych, a więc podlegała oddaleniu w całości.

Mając powyższe na względzie, Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji wyroku, na podstawie art. 385 k.p.c.