



Sygn. akt III SK 12/12

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 grudnia 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Halina Kiriło (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Jerzy Kwaśniewski

SSN Maciej Pacuda

w sprawie z powództwa E. O. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S.
przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki
o nałożenie kary pieniężnej,
po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw
Publicznych w dniu 14 grudnia 2012 r.,
skargi kasacyjnej strony powodowej od wyroku Sądu Apelacyjnego
z dnia 3 listopada 2011 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu
Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki (Prezes Urzędu) decyzją z dnia 17 października 2008 r. stwierdził, że E. O. Sp. z o.o. w S. (powód) nie wywiązała się w roku 2006 roku z określonego w art. 9a ust. 8 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (jednolity tekst: Dz.U. z 2006 r. Nr 89, poz. 625 ze zm., dalej Prawo energetyczne) obowiązku zakupu oferowanej energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła w przyłączonych do sieci źródła energii znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz za stwierdzone naruszenie nałożył karę pieniężną na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 1a Prawa energetycznego w wysokości 438.461,12 zł.

Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 3 listopada 2011 r. oddalił apelację powoda od wyroku Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 listopada 2010 r., oddalającego odwołanie od powyższej decyzji.

Oddalając apelację powoda Sąd Apelacyjny przyjął, że Sąd pierwszej instancji prawidłowo ustalił stan faktyczny sprawy i uznał, iż powód nie wywiązał się w 2006 roku z obowiązku określonego w art. 9a ust. 8 ustawy Prawo energetyczne w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2007 r., a w konsekwencji zasadne było nałożenie na przedsiębiorstwo kary pieniężnej określonej w art. 56 ust. 1a Prawa energetycznego. Sąd drugiej instancji podkreślił, że powód nie kwestionował wysokości nałożonej na niego kary pieniężnej pod kątem oceny przesłanek wskazanych w art. 56 ust. 3 i 6 Prawa energetycznego w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2007 r. Sąd Apelacyjny z urzędu poddał kontroli jedynie prawidłowość jej wymierzenia w kontekście zmian wprowadzonych z dniem 1 lipca 2007 r. Sąd drugiej instancji zauważył, że zasadą jest, iż w przypadku zmiany ustawy w zakresie w jakim przewiduje ona karę pieniężną, stosować należy ustawę względniejszą dla przedsiębiorstwa energetycznego. Sąd Okręgowy wskazał jednak prawidłowo, że z uwagi na elementy wchodzące w skład matematycznego wzoru na obliczenie wysokości kary w oparciu o art. 56 ust. 1 pkt 1a oraz ust. 2a pkt 3 Prawa energetycznego w nowym brzmieniu nie można porównać wprost wysokości kar naliczonych według każdego z tych dwóch przepisów. Z tego względu Sąd Apelacyjny przyjął sposób kontroli względności wskazany w uzasadnieniu wyroku SN z dnia 12 kwietnia 2011 r., III SK 46/10. Z wyliczenia przedstawionego przez Prezesa Urzędu w piśmie z dnia 4 października

2011 r. wynikało jednak, że kara pieniężna ustalona w sposób wskazany przez Sąd Najwyższy w powołanym wyroku znacznie przekraczałaby karę wymierzoną przez Prezesa Urzędu w niniejszej sprawie. Prawdopodobnie tego wyliczenia nie była przez powoda kwestionowana. Ograniczył się on do zaproponowania innego sposobu wyliczenia kary pieniężnej, który nie może mieć zastosowania w niniejszej sprawie, ponieważ w 2006 r. uwzględniana przy ustalaniu wysokości kary instytucja opłaty zastępczej jeszcze nie funkcjonowała.

Powód zaskarżył wyrok Sądu Apelacyjnego skargą kasacyjną w całości, wnosząc o jego uchylenie i zmianę poprzez obniżenie kary pieniężnej do kwoty 199.055,22 zł oraz zasądzenie od Prezesa Urzędu na rzecz powoda kosztów procesu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu.

Zaskarżonemu wyrokowi powód zarzucił naruszenie art. 9a ust. 8 oraz art. 56 ust. 1 pkt 1a Prawa energetycznego w brzmieniu sprzed wejścia w życie ustawy z dnia 12 stycznia 2007 r. o zmianie ustawy Prawo energetyczne, ustawy Prawa ochrony środowiska oraz ustawy o systemie oceny zgodności (Dz.U. Nr 21, poz. 124, dalej jako ustawa z 12 stycznia 2007 r.) przez błędne zastosowanie do obliczenia wysokości kary pieniężnej zamiast wzoru wskazanego do jej określenia na podstawie art. 9a ust. 8 oraz art. 56 ust. 1 pkt 1a Prawa energetycznego w brzmieniu po wejściu w życie ustawy z dnia 12 stycznia 2007 r., a także naruszenie art. 9a ust. 8 oraz art. 56 ust. 1 pkt 1a Prawa energetycznego w brzmieniu po wejściu w życie ustawy z dnia 12 stycznia 2007 r., poprzez jego niezastosowanie jako przepisu prawa obowiązującego w dacie wydania decyzji w sprawie nałożenia na powoda kary pieniężnej przez Prezesa Urzędu, to jest w dniu 17 października 2008 r. i w dacie orzekania w przedmiocie tej kary przez sąd *meriti*.

W uzasadnieniu podstaw skargi powód podnosi, że Prezes Urzędu nałożył na niego zaskarżoną w niniejszej sprawie decyzją karę pieniężną w wysokości 438.461,12 zł bez podstawy prawnej. Zmiana Prawa energetycznego w zakresie obowiązku zakupu energii wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła i sankcji za jego niewykonanie nastąpiła z dniem 1 lipca 2007 r. Natomiast Prezes Urzędu wszczął postępowanie w sprawie nałożenia na powoda kary pieniężnej po wejściu w życie tych przepisów, lecz błędnie nałożył na powoda karę na podstawie

przepisów, które nie obowiązywały w dacie wydania przedmiotowej decyzji. Prezes Urzędu powinien, zdaniem powoda, stosować przepisy obowiązujące w dniu wydania decyzji. Powołując się na uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 2009 r., III SZP 2/09 powód podnosi, że w niniejszej sprawie należało zastosować przepisy względniejsze dla przedsiębiorstwa, na które Prezes Urzędu nakłada karę pieniężną. W ocenie powoda, sposób wyliczenia kary pieniężnej przewidziany wzorem określonym w art. 56 ust. 2 pkt 3 Prawa energetycznego w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 2007 r. należało zastosować w okolicznościach niniejszej sprawy w drodze analogii. Powód podnosi, że ustawodawca ustalił od 1 lipca 2007 r. nowy wzór obliczanie kary za niewywiązanie się z obowiązku art. 9a ust. 8 Prawa energetycznego. Określił, że minimalna wysokość kary ma stanowić 130% kwoty, jaką przedsiębiorstwo wydatkowałoby, gdyby spełniało w całości obowiązek poprzez uiszczenie opłaty zastępczej. Zastosowanie wzoru na obliczenie kary pieniężnej obowiązującego od 1 lipca 2007 r. oznaczałoby zaś, że kara wymierzona powodowi powinna wynosić 199.055,22 zł. Taka kara jest zaś względniejsza dla powoda w porównaniu do kary wymierzonej przez Prezesa Urzędu w oparciu o przepisy w brzmieniu aktualnym z 2006 roku.

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Skarga kasacyjna powoda ma uzasadnione podstawy.

Na wstępie należy przypomnieć, że Prezes Urzędu decyzją, od której w niniejszej sprawie wniesiono odwołanie, nałożył na powoda karę pieniężną na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 1a w związku z art. 56 ust. 2a pkt 3 Prawa energetycznego za niewywiązanie się w 2006 r. z obowiązku określonego w art. 9a ust. 8 Prawa energetycznego. W zaskarżonej w niniejszej sprawie decyzji Prezes Urzędu wyjaśnił, że powód wykonał sprzedaż energii elektrycznej odbiorcom końcowym na poziomie 56.837,190 MWh. Udział energii czerwonej, jaki powód powinien uzyskać w sprzedaży energii odbiorcom końcowym, powinien w tej sytuacji wynieść 8.525,579 MWh. Ciążącego na nim w 2006 roku obowiązku powód nie wykonał w ogóle, to znaczny nie zakupił ani jednej MWh energii czerwonej. Za

stwierdzone naruszenie Prezes Urzędu nałożył na powoda karę pieniężną, której wysokość została ustalona na poziomie minimalnym.

Wysokość kary pieniężnej nałożonej na powoda w niniejszej sprawie nie została podważona w postępowaniu sądowym, jako że Sądy obu instancji uznały, iż jest ona determinowana przez zastosowanie przez Prezesa Urzędu wzoru przyjętego przez ustawodawcę do jej obliczenia w art. 56 ust. 2a pkt 3 Prawa energetycznego w brzmieniu sprzed 1 lipca 2007 r. Skarga kasacyjna powoda zmierza zaś do podważenia wyroku Sądu Apelacyjnego w zakresie, w jakim jako podstawę dla obliczenia kary pieniężnej nałożonej na powoda Sąd ten zastosował art. 56 ust. 2a pkt 3 Prawa energetycznego w brzmieniu sprzed 1 lipca 2007 r. zamiast art. 56 ust. 2a pkt 3 Prawa energetycznego w brzmieniu od 1 lipca 2007 r.

W kwestii tej Sąd Najwyższy wypowiedział się częściowo w odpowiedzi na pytanie prawne Sądu Apelacyjnego. W uchwale SN z dnia 6 listopada 2009 r., III SZP 2/09 (OSNP 2010, nr 7 – 8, poz. 105) przyjęto, że „przepis art. 56 ust. 1 pkt 1a w związku z art. 9a ust. 8 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne w brzmieniu sprzed wejścia w życie przepisów ustawy z dnia 12 stycznia 2007 r. o zmianie ustawy Prawo energetyczne oraz ustawy Prawo ochrony środowiska i ustawy o systemie oceny zgodności (Dz.U. Nr 21, poz. 124) stosuje się do oceny wykonania w 2006 r. przez przedsiębiorstwo energetyczne obowiązku zakupu energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła w przyłączonych do sieci źródłach energii znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, nawet jeżeli postępowanie w tej sprawie zostało wszczęte przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki po wejściu w życie ustawy z dnia 12 stycznia 2007 r. Jednakże art. 56 ust. 1 pkt 1a ustawy - Prawo energetyczne w nowym brzmieniu stosuje się, jeżeli wysokość kary pieniężnej przewidzianej w tym przepisie jest względniejsza dla przedsiębiorstwa energetycznego”. Z przedmiotowej uchwały wynika, że aczkolwiek wypełnienie obowiązku zakupu energii czerwonej w 2006 r. ocenia się według przepisów w brzmieniu sprzed 1 lipca 2007 r., samo nakładanie na przedsiębiorstwa energetyczne kar pieniężnych za jego niewykonanie powinno odbywać się na podstawie przepisów Prawa energetycznego w takim brzmieniu, które jest korzystniejsze dla przedsiębiorstwa energetycznego.

Jak wyjaśniono w uzasadnieniu przedmiotowej uchwały Sądu Najwyższego, której stanowisko obecny skład w pełni podziela, powstałe w praktyce orzeczniczej Sądu Okręgowego oraz Sądu Apelacyjnego wątpliwości co do podstawy prawnej decyzji Prezesa Urzędu nakładających kary pieniężne na przedsiębiorstwa energetyczne za niewykonanie w 2006 r. obowiązku zakupu energii czerwonej, wyniknęły ze swoistego nadmiaru regulacji dotyczących obowiązywania *rationae temporis* nowelizacji Prawa energetycznego dokonanej ustawą z dnia 12 stycznia 2007 r.

Wskazane w uzasadnieniu przedmiotowej uchwały mankamenty przepisów intertemporalnych wywołują w niniejszej sprawie następujące reperkusje. W braku przepisu intertemporalnego nakazującego stosować przepisy Prawa energetycznego odnoszące się do wysokości kary pieniężnej za naruszenie obowiązku zakupu energii czerwonej w brzmieniu z 2006 roku w sprawach z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu wydanych w 2008 r. (a zatem po wejściu w życie ustawy z dnia 12 stycznia 2007 r.), ogólne zasady prawa funkcjonujące w demokratycznym państwie prawa nakazują przyjąć założenie, zgodnie z którym wobec karanego podmiotu (w tym przypadku przedsiębiorstwa energetycznego) należy stosować przepisy Prawa energetycznego w takim brzmieniu, które z punktu widzenia interesów majątkowych karanego przedsiębiorstwa energetycznego będą dla niego korzystniejsze. Z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wynika bowiem wyraźnie, że „powszechnie akceptowane standardy odnoszące się do prawa karnego” znajdują zastosowanie nie tylko w obszarze prawa karnego, ale także do „wszystkich przepisów o charakterze represyjnym, a więc wszystkich przepisów, których celem jest poddanie obywatela jakiejś formie ukarania” (orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 marca 1994 r., sygn. akt U 7/93, OTK 1994, nr 1, poz. 5; z dnia 26 kwietnia 1995 r., sygn. akt K 11/94, OTK 1995, nr 1, poz. 12; z dnia 3 listopada 2004 r., sygn. akt K 18/03, OTK ZU 2004, nr 10, poz. 103).

Oznacza to konieczność zestawienia wysokości minimalnej kary pieniężnej nałożonej na przedsiębiorstwo energetyczne takie jak powód na podstawie art. 56 ust. 2a pkt 3 Prawa energetycznego w brzmieniu sprzed 1 lipca 2007 r. z

wysokością kary pieniężnej, jaka zostałaby nałożona na podstawie przepisu art. 56 ust. 2a pkt 3 Prawa energetycznego w brzmieniu od 1 lipca 2007 r.

Zastosowany w niniejszej sprawie przez Sąd drugiej instancji przepis art. 56 ust. 2a pkt 3 Prawa energetycznego w brzmieniu sprzed 1 lipca 2007 r. stanowił, że minimalna kara pieniężna (K_s) za nieprzestrzegania obowiązku, o którym mowa w art. 9a ust. 8 Prawa energetycznego obliczana jest według wzoru „ $C_s \times (E_o - E_z)$ ”, gdzie 1) „ C_s ” oznacza „średnią cenę sprzedaży energii elektrycznej w poprzednim roku kalendarzowym”; 2) E_o oznacza ilość oferowanej do zakupu energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła, wynikającą z obowiązku zakupu w danym roku, wyrażoną w MWh, zaś 3) E_z oznacza ilość zakupionej energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła w danym roku, wyrażoną w MWh. W piśmie procesowym z dnia 4 października 2011 r. (k. 211) Prezes Urzędu wyjaśnił, że nałożył na powoda karę pieniężną w wysokości 438.461,12 zł, obliczoną według tego wzoru, uwzględniając średnią cenę sprzedaży energii elektrycznej w poprzednim roku kalendarzowym (136,19 zł/MWh w 2005 r.), ilość oferowanej do zakupu energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła, wynikającej z obowiązku zakupu w danym rynku, która pomimo zaoferowania powodowi nie została sprzedana przez wytwórcę (3.219,481 MWh) oraz ilość zakupionej przez powoda energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła w 2006 roku (0 MWh).

W uzasadnieniu podstaw skargi kasacyjnej powód podnosi, że zastosowanie w niniejszej sprawie powinien znaleźć wzór na obliczanie kary pieniężnej z art. 56 ust. 2a pkt 3 Prawa energetycznego w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 2007 r.

Zgodnie z tym przepisem, za niewykonanie obowiązku, o którym mowa w art. 9a ust. 8 Prawa energetycznego Prezes Urzędu wymierza karę pieniężną w minimalnej wysokości (K_s) zgodnie z następującym wzorem: „ $1,3 \times (O_{zK} - O_{zzK})$ ”, gdzie symbol O_{zK} oznacza „opłatę zastępczą, obliczoną zgodnie z art. 9a ust. 8a Prawa energetycznego”, a symbol O_{zzK} oznacza „uiszczoną opłatę zastępczą”. Kara odpowiada zatem powiększonej o mnożnik 1,3 różnicy między należną opłatą zastępczą, a opłatą zastępczą, jaką uiszcilo przedsiębiorstwo energetyczne, na którym ciąży obowiązek z art. 9a ust. 8 Prawa energetycznego.

Przepis art. 56 ust. 2a pkt 3 Prawa energetycznego w brzmieniu sprzed 1 lipca 2007 r. oraz w brzmieniu od 1 lipca 2007 r. różni się w zakresie zmiennych branych pod uwagę przy obliczaniu wysokości minimalnej kary pieniężnej. Jak wyjaśniono w uchwale SN III SZP 2/09, zmiany te wynikają z modyfikacji sposobu dokumentacji realizacji przez przedsiębiorstwa energetyczne obowiązków wynikających z polityki państwa polegającej na promowaniu energii czerwonej. Nie wpływają jednak na istotę przedmiotowego obowiązku. Podczas gdy do 1 lipca 2007 r. przedsiębiorstwa energetyczne zobowiązane były kupować energię czerwoną, od 1 lipca 2007 r. zobowiązane są uzyskiwać papiery wartościowe (świadczenia pochodzenia z kogeneracji, o których stanowi art. 9a ust. 8 pkt 1 Prawa energetycznego) wydawane w związku z wytworzeniem energii czerwonej, ewentualnie – zamiast przedmiotowych papierów wartościowych - uiszczać specjalną opłatę (art. 9a ust. 8 pkt 2 Prawa energetycznego).

Wzór obliczania tej specjalnej opłaty, zwanej opłatą zastępczą w rozumieniu art. 9a ust. 8 pkt 2 Prawa energetycznego, zawarty został w art. 9a ust. 8a tej ustawy. Opłata ta stanowi w uproszczeniu iloczyn dwóch zmiennych: jednostkowej opłaty zastępczej stanowiącej ułamek wyrażonej w złotych za 1 MWh średniej ceny sprzedaży energii elektrycznej na rynku konkurencyjnym, o której mowa w art. 23 ust. 2 pkt 18 lit. B Prawa energetycznego oraz ilości energii elektrycznej równej różnicy między ilością energii elektrycznej z kogeneracji wynikającą z obowiązku przedstawienia do umorzenia świadectw pochodzenia energii z kogeneracji opiewających na % określony udział w sprzedaży energii elektrycznej ogółem a ilością energii, na którą opiewały świadectwa pochodzenia energii z kogeneracji rzeczywiście umorzone na rzecz przedsiębiorstw energetycznych zobowiązanych do ich przedkładania celem umorzenia. W myśl obowiązujących od dnia 1 lipca 2007 r. przepisów, na drugą ze zmiennych opłaty zastępczej z art. 9a ust. 8 pkt 2 Prawa energetycznego składa się taka ilość energii elektrycznej, na którą przedsiębiorstwo energetyczne winno było przedstawić do umorzenia świadectwa pochodzenia energii z kogeneracji, lecz obowiązku tego nie wykonało. Oznacza to, że gdyby nie doszło do wprowadzenia instytucji świadectw pochodzenia energii z kogeneracji, a w konsekwencji do zmiany art. 9a ust. 8a Prawa energetycznego, do którego to przepisu odsyła od 1 lipca 2007 r. przepis art. 56 ust. 2 pkt 3 Prawa

energetycznego, podstawą do naliczenia opłaty zastępczej stanowiłaby ilość energii elektrycznej z kogeneracji, jaką przedsiębiorstwo energetyczne byłoby zobowiązane nabyć celem całkowitego wykonania ciążącego na nim obowiązku, pomniejszona o ilość energii elektrycznej z kogeneracji, jaką przedsiębiorstwo energetyczne nabyło.

W tych okolicznościach, mając na względzie orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego oraz wskazane w uchwale SN III SZP 2/09 niedostatki przepisów intertemporalnych, możliwe jest w przekonaniu Sądu Najwyższego zastosowanie art. 56 ust. 2 pkt 3 Prawa energetycznego w brzmieniu od 1 lipca 2007 r. do ustalenia kary pieniężnej za naruszenie przez przedsiębiorstwo energetyczne obowiązku, o którym mowa w art. 9a ust. 8 Prawa energetycznego w brzmieniu obowiązującym w 2006 r. Sąd Najwyższy w dwóch postanowieniach z 2012 r. (postanowienia z 27 września 2012 r., III SK 8/12 oraz z 26 listopada 2012 r., III SK 18/12) odmówił przyjęcia do rozpoznania skarg kasacyjnych Prezesa Urzędu od wyroków Sądu Apelacyjnego opartych na założeniu, zgodnie z którym w sprawach tego rodzaju jak niniejsza wysokość kary pieniężnej za niewykonanie w 2006 roku obowiązku zakupu energii czerwonej powinna być wyliczana w oparciu o wzór matematyczny znajdujący się obecnie w art. 56 ust. 2a pkt 3 Prawa energetycznego przy określeniu jednostkowej opłaty zastępczej, o której mowa w art. 9a ust. 8a Prawa energetycznego za okres najbliższy rokowi 2006, tj. za drugie półrocze 2007 r. W obu przypadkach w ocenie Sądu Apelacyjnego taka metoda jest metodą prawidłową do ustalenia wysokości kary pieniężnej, pozwalającą na zastosowanie wobec przedsiębiorstwa energetycznego przepisów ustawy względniejszej, zgodnie z zapatrywaniami prawnymi wyrażonymi w uzasadnieniu uchwały Sądu Najwyższego z dnia 2 listopada 2009 r., III SZP 2/09.

Mając powyższe na względzie, z mocy art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. uchylono wyrok w zaskarżonej części i przekazano sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu. O kosztach postępowania orzeczono stosownie do art. 108 § 2 k.p.c. w związku z art. 398²¹ k.p.c.

