



Sygn. akt III SK 22/09

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 18 lutego 2010 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Kazimierz Jaśkowski (przewodniczący)

SSN Małgorzata Wrębiakowska-Marzec

SSN Andrzej Wróbel (sprawozdawca)

Protokolant Halina Kurek

w sprawie z powództwa E. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.  
przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki  
o nałożenie kary pieniężnej,  
po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw  
Publicznych w dniu 18 lutego 2010 r.,  
skargi kasacyjnej strony powodowej od wyroku Sądu Apelacyjnego w W.  
z dnia 16 września 2008 r.,

- 1. oddala skargę kasacyjną,**
- 2. zasądza od strony powodowej na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 360 (trzysta sześćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego.**

### Uzasadnienie:

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki, dalej jako „Prezes Urzędu” decyzją z dnia 26 lutego 2007 r., dalej jako „zaskarżona decyzja” stwierdził, że przedsiębiorstwo energetyczne „E.” Spółka z o.o., dalej jako „powód” nie wywiązało się w 2005 r. z określonego w art. 9a ust. 1 Prawa energetycznego obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi Urzędu świadectw pochodzenia energii elektrycznej wytworzonej w odnawialnych źródłach energii lub uiszczenia opłaty zastępczej (pkt 1) i za opisane wyżej zaniechanie na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 1a, ust. 2a pkt 1 i ust. 3 oraz ust. 6 Prawa energetycznego wymierzył powodowi karę pieniężną w kwocie 73.802,04 zł, stanowiącą 1, 7377% przychodu z działalności koncesjonowanej, osiągniętego przez przedsiębiorstwo w 2005 r. (pkt 2).

Prezes Urzędu ustalił, że objęcie obowiązkiem ustawowym określonym w art. 9a ust. 1 Prawa energetycznego wynikało z koncesji powoda na obrót energią elektryczną. Na podstawie § 3 pkt 1 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 19 grudnia 2005 r. w sprawie szczegółowego zakresu obowiązków uzyskania i przedstawienia do umorzenia świadectw pochodzenia, uiszczenia opłaty zastępczej oraz zakupu energii elektrycznej i ciepła wytworzonych w odnawialnych źródłach energii (Dz.U. Nr 261, poz. 2187 ze zm., dalej jako „rozporządzenie z 19 grudnia 2005 r.” ) Prezes Urzędu stwierdził, iż powód w 2005 r. powinien osiągnąć 3,1% udział ilościowy sumy energii objętej uzyskanymi i przedstawionymi do umorzenia świadectwami pochodzenia lub opłatą zastępczą w całkowitej rocznej sprzedaży energii elektrycznej odbiorcom końcowym. Prezes Urzędu ustalił, że sprzedaż Spółki na rzecz odbiorców końcowych w badanym okresie wyniosła 31.829500 MWh, aktualizując zobowiązanie w zakresie zakupu energii ze źródeł odnawialnych na poziomie 986,699 MWh. Powód wypełnił przedmiotowy obowiązek w zakresie 750,154 MWh, przy zaliczeniu na poczet jego realizacji zakupu przez przedsiębiorstwo energii w ilości 24.435,00 MWh (odsprzedanej następnie odbiorcom końcowym), według zatwierdzonej przez Prezesa Urzędu taryfy, w cenie której zawarty był koszt zakupu 3,07% energii odnawialnej. Stąd też

brak wywiązania się z ustawowego obowiązku dotyczył ilości 236,545 MWh, powód nie przedstawił bowiem Prezesowi Urzędu do umorzenia świadectw pochodzenia, ani nie uiścił opłaty zastępczej, a różnica między poziomem wymaganym a osiągniętym wyniosła 0,743%. Prezes Urzędu wskazał również, że z dniem 1 października 2005 r. nastąpiła zmiana stanu prawnego w zakresie art. 9a ust. 1 Prawa energetycznego i od tej daty obowiązek za 2005 r. można było zrealizować bądź przedstawiając świadectwa pochodzenia umorzone do dnia 30 września 2005 r. (zgodnie z poprzednio obowiązującymi zasadami), bądź przedstawić umorzone do dnia 31 marca 2006 r. świadectwa pochodzenia po uzyskaniu odpowiedniego zaświadczenia z Towarowej Giełdy Energii lub też w razie braku dostatecznej ilości umorzonych świadectwa - przedstawić dowód poniesienia opłaty zastępczej (według nowych zasad), przy równoczesnym zaliczeniu na poczet obowiązku części nabytej ze źródeł odnawialnych energii, której koszt zawarto w cenach zakupu energii według zatwierdzonych taryf z zastrzeżeniem konieczności jej uzupełnienia do wymaganego prawem poziomu. Wobec powyższego Prezes Urzędu stwierdził, że zmiany obowiązujące od dnia 1 października 2005 r. należało zastosować do całego roku 2005, skoro ustawa z dnia 4 marca 2005 r. o zmianie Prawa energetycznego i Prawa ochrony środowiska nie przewidywała wprost podziału okresu rozliczeniowego, którego dotyczyła. Nadto biorąc pod uwagę uszczuplenie wpływów Narodowego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej na kwotę 56.770,80 zł, stopień szkodliwości czynu powoda ocenił jako znaczny. Zważył przy tym równocześnie nieznaczny stopień zawinienia powoda, wynikający z błędnego przekonania o możliwości realizacji obowiązku zakupu energii ze źródeł odnawialnych za pośrednictwem nowo wprowadzonych sposobów wyłącznie w stosunku do wartości sprzedaży energii do odbiorców końcowych za okres od dnia 1 października 2005 r., uwzględniając jednak zasadę, że działalność koncesjonowana wymaga profesjonalizmu i należytej staranności, co potwierdzone zostało ugruntowanym orzecznictwem w tym zakresie, np. wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 9 września 1999 r., o sygn. akt III RN 12/99 i wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 1 marca 2006 r., o sygn. akt XVII AmE 103/04. Wymierzając karę, Prezes Urzędu, wziął także pod rozwagę fakt pierwotnego naruszenia przez powoda przepisów Prawa energetycznego, sytuację

finansową przedsiębiorstwa i rolę prewencyjną kary, co skutkowało wymierzeniem kary w najniższej dopuszczalnej przez Prawo energetyczne wysokości, stanowiącej iloczyn sumy energii brakującej do wypełnienia | obowiązku, wysokości opłaty zastępczej za 1 MWh energii oraz współczynnika 1,3.

Sąd Okręgowy w W. – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wyrokiem z dnia 16 stycznia 2008 r. oddalił odwołanie powoda od zaskarżonej decyzji.

Sąd pierwszej instancji podzielił ocenę Prezesa Urzędu co do zakresu obowiązku powoda oraz sposobów jego realizacji, które wywiódł z § 3 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 19 grudnia 2005 r. Sąd stwierdził, że powód nie dopełnił ciążącego na nim obowiązku, a tym samym zasadne jest nałożenie kary i jej wysokość

Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 16 września 2008 r. oddalił apelację powoda od powyższego wyroku Sądu pierwszej instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, że stosownie do przepisu art. 9a ust. 1 Prawa energetycznego w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 września 2005 r. powód, jako przedsiębiorstwo energetyczne zajmujące się obrotem energią elektryczną, był obowiązany do zakupu w 2005 r. energii wytworzonej w odnawialnych źródłach energii lub wytworzenia energii elektrycznej we własnych odnawialnych źródłach energii znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i przyłączanych do sieci. Zgodnie z tym przepisem oraz przepisem § 10 pkt 1 rozporządzenia Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 9 grudnia 2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu obowiązku zakupu energii elektrycznej i ciepła wytwarzanych w odnawialnych źródłach energii (Dz.U. Nr 267, poz. 2656, dalej jako „rozporządzenie z dnia 9 grudnia 2004 r.”) powód powinien w 2005 r. osiągnąć 3,1% udział ilościowy zakupionej energii elektrycznej z odnawialnych źródeł energii w stosunku do wykonanej całkowitej rocznej sprzedaży energii elektrycznej odbiorcom dokonującym jej zakupu na potrzeby własne. W 2005 r. powód sprzedał odbiorcom końcowym 31.829 MWh energii elektrycznej, powinna zatem zakupić 986.699 MWh energii pochodzącej ze źródeł odnawialnych. W związku ze zmianą ustawy - Prawo energetyczne od dnia 1 października 2005 r., w toku badania realizacji przez powoda ciążącego na nim obowiązku za cały 2005 r.. uwzględniono także ilość energii elektrycznej zakupionej przez powoda według zatwierdzonej

przez Prezesa Urzędu taryfy. Powód zakupił od przedsiębiorstwa S. S.A. energię elektryczną według zatwierdzonej przez Prezesa Urzędu taryfy, którą następnie w ilości 24.435 MWh odsprzedał odbiorcom końcowym. Zakupiona przez powoda od przedsiębiorstwa S. S.A. energia elektryczna zawierała w swojej cenie, zgodnie z obowiązującą taryfą, koszt zakupu 3,07% energii elektrycznej wytworzonej w źródłach odnawialnych. W związku z powyższym zakupiona od przedsiębiorstwa S. S.A., a następnie odsprzedana odbiorcom końcowym energia elektryczna zawierała 750.154 MWh energii elektrycznej wytwarzanej w odnawialnych źródłach energii.

Biorąc powyższe pod uwagę Sąd Apelacyjny uznał, że powód nie wypełnił obowiązku określonego w art. 9a ust. 1 Prawa energetycznego, ponieważ nie uzyskał i nie przedstawił Prezesowi Urzędu do umorzenia świadectw pochodzenia energii elektrycznej na łączną ilość 236,545 MWh, powód nie uiszczył również opłaty zastępczej za brakującą ilość energii elektrycznej na konto Narodowego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej. Różnica pomiędzy wymaganym udziałem energii elektrycznej pochodzącej z odnawialnych źródeł energii w całkowitej rocznej sprzedaży energii elektrycznej odbiorcom końcowym, a osiągniętym przez powoda wynosi 0,743%.

Sąd Apelacyjny zważył, że zgodnie z art. 9a ust. 1 Prawa energetycznego, obowiązującym do dnia 30 września 2005 r., przedsiębiorstwo zajmujące się obrotem lub wytwarzaniem energii elektrycznej i sprzedające tę energię odbiorcom, którzy dokonują jej zakupu na własne potrzeby na terytorium Rzeczypospolitej - było obowiązane, na warunkach określonych rozporządzeniem wydanym na podstawie art. 9a ust. 6 tego Prawa, do zakupu lub wytworzenia energii elektrycznej w źródłach odnawialnych przyłączonych do wspólnej sieci. Zgodnie natomiast z art. 9a ust.1 Prawa energetycznego, obowiązującym od dnia 1 października 2005 r. przedsiębiorstwo energetyczne zobowiązane było do uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi Urzędu odpowiedniej ilości świadectw pochodzenia energii elektrycznej lub uiszczenia opłaty zastępczej w stosunku do energii elektrycznej sprzedanej do odbiorców końcowych. Ponadto, zgodnie z § 3 rozporządzenia dnia 19 grudnia 2005 r. obowiązek uzyskania i przedstawienia Prezesowi Urzędu do umorzenia świadectwa pochodzenia albo uiszczenia opłaty zastępczej uznaje się za spełniony, jeżeli za dany rok udział

ilościowy sumy energii elektrycznej wynikającej ze świadectw pochodzenia, które przedsiębiorstwo energetyczne przedstawiło do umorzenia, lub z uiszczonej przez przedsiębiorstwo energetyczne opłaty zastępczej, w wykonanej całkowitej rocznej sprzedaży energii elektrycznej przez to przedsiębiorstwo odbiorcom końcowym, wynosi nie mniej niż 3,1% - w 2005 r. Podobnie regulował to przepis § 10 rozporządzenia z dnia 9 grudnia 2004 r., który stanowił, że obowiązek, o którym mowa w art. 9a ust. 1 Prawa energetycznego, uznaje się za spełniony, jeżeli udział ilościowy zakupionej energii elektrycznej wytworzonej w odnawialnych źródłach energii sprzedanej odbiorcom dokonującym zakupu energii elektrycznej na własne potrzeby, w wykonanej całkowitej rocznej sprzedaży energii elektrycznej przez dane przedsiębiorstwo energetyczne tym odbiorcom, wynosi nie mniej niż 3,1% - w 2005 r.

Według Sądu Apelacyjnego, w istocie jedynie w konsekwencji zmiany sposobu realizacji obowiązku zakupu energii ze źródeł odnawialnych ulegała zmianie także treść przepisu art. 56 ust. 1 pkt 1a Prawa energetycznego. Według brzmienia tego przepisu wprowadzonego od dnia 1 października 2005 r. karze podlega ten, kto nie przestrzega obowiązków uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi Urzędu świadectwa pochodzenia lub nie uiszcza opłaty zastępczej, o których mowa w art. 9a ust. 1, lub nie przestrzega obowiązku zakupu energii elektrycznej lub ciepła, o których mowa w art. 9a ust. 6-8. Brzmienie przytoczonego przepisu dostosowywane jest więc do środka dokumentującego wykonanie obowiązku zakupu energii, tzw. zielonej.

Analiza zmian treści przepisów art. 9a oraz art. 56 ust. 1 pkt 1a Prawa energetycznego prowadzi Sąd Apelacyjny do wniosku, że ustawodawca zachował ciągłość i konsekwencję regulacji prawnej, która wyraża się w tym, że: - po stronie przedsiębiorstw energetycznych utrzymany został obowiązek zakupu określonej ilości energii elektrycznej pochodzącej ze źródeł odnawialnych;- niewykonanie obowiązku zakupu takiej energii zagrożone jest sankcją kary pieniężnej. Od dnia 1 stycznia 2005 r. potwierdzeniem zakupu lub wytworzenia energii elektrycznej w celu realizacji wyżej wskazanego obowiązku są natomiast w odniesieniu do części przedsiębiorstw energetycznych umorzone świadectwa pochodzenia. Od dnia 1

października 2005 r. określone przedsiębiorstwa mogą zwolnić się od wykonania wyżej wskazanego obowiązku poprzez uiszczenie opłaty zastępczej.

Sąd Apelacyjny zważył, że ustawa zmieniająca Prawo energetyczne przewiduje, że do spraw wszczętych, a nie zakończonych stosuje się nowe przepisy (art. 195). Natomiast brak jest prawno-materialnej normy intertemporalnej, która wyraźnie stanowiłaby, czy i na jakiej podstawie dopuszczalne jest nałożenie przez Prezesa Urzędu kary pieniężnej w sytuacji, gdy przedsiębiorstwo energetyczne naruszyło obowiązek prawny zakupu energii w okresie obowiązywania art. 9a Prawa energetycznego w brzmieniu przed wprowadzeniem zmiany od dnia 1 października 2005 r., a postępowanie i wydanie przez Prezesa Urzędu decyzji o nałożeniu kary pieniężnej ma miejsce już po wprowadzeniu zmian do przepisu art. 56 ust. 1 pkt 1a Prawa energetycznego wiążących sankcją kary pieniężnej z nieprzestrzeganiem obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia odpowiednich świadectw lub nieuiszczeniem opłaty zastępczej oraz nieprzestrzeganiem obowiązków zakupu energii elektrycznej, o których mowa w art. 9a ust. 6-8 Prawa energetycznego w nowym brzmieniu.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, tożsamość znamion obowiązku, którego niewykonanie zagrożone jest sankcją kary pieniężnej (niewykonanie obowiązku zakupu energii, czy nieprzedłożenie odpowiedniego świadectwa dokumentującego ten zakup) nie pozwala uznać za racjonalną wykładnię, według której ustawodawca zakładał skutek abolicyjny wobec przedsiębiorców, którzy nie wykonali obowiązku zakupu przed dniem 1 października 2005 r. i nie nałożono na nich kary do dnia 1 października 2005 r., od którego to dnia przepis art. 56 ust. 1 pkt 1a Prawa energetycznego otrzymał brzmienie wiążące sankcją ze świadectwami pochodzenia.

Sąd Apelacyjny uznał, że skoro obowiązek przedsiębiorstw energetycznych zakupu odpowiedniej ilości energii elektrycznej pochodzącej ze źródeł i odnawialnych co do zasady został utrzymany i jego naruszenie jest zagrożone sankcją kary pieniężnej, powód nie został zwolniony z tego obowiązku w świetle nowych przepisów, przeciwnie należy do grupy przedsiębiorstw zobowiązanych do zakupu tej energii, to należy przyjąć, że jest dopuszczalne nałożenie przez Prezesa Urzędu kary pieniężnej w sytuacji, gdy powód naruszył obowiązek zakupu

energii według art. 9a ust. 1 Prawa energetycznego w brzmieniu obowiązującym przed dniem 1 października 2005 r., a decyzja w sprawie nałożenia kary pieniężnej została wydana w dniu 26 lutego 2007 r., tj. w czasie obowiązywania art. 56 ust. 1 pkt 1a Prawa energetycznego w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 października 2005 r. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 marca 2004 r., sygn. akt II SK 19/04 - Dz. Urz. UOKiK 2004/3/314).

Sąd Apelacyjny ocenił, że zaskarżony wyrok i poprzedzająca go decyzja nie naruszają zatem wskazanego prawa materialnego, w tym art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Jest przy tym oczywiste, że ustalenie, czy doszło do naruszenia obowiązku zakupu odpowiedniej ilości energii elektrycznej pochodzącej ze źródeł odnawialnych powinno być dokonane według stanu prawnego obowiązującego w czasie, gdy obowiązek powinien być wykonany. Natomiast kara powinna być nałożona według przepisu korzystniejszego dla powoda. W rozpoznawanym przypadku zasady wymierzania kary pieniężnej nie uległy zmianie. Według przepisu art. 56 ust. 3 Prawa energetycznego w brzmieniu obowiązującym już od 1999 r. oraz obecnie, wysokość kary pieniężnej nie może przekroczyć 15% przychodu ukaranego przedsiębiorcy, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym, a jeżeli kara pieniężna związana jest z działalnością prowadzoną na podstawie koncesji, wysokość kary nie może przekroczyć 15% przychodu ukaranego przedsiębiorcy, wynikającego z działalności koncesjonowanej, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym. W rozpoznawanej sprawie nie jest kwestionowane, że kara nałożona na powoda zaskarżoną decyzją nie przekraczała maksymalnej wysokości ustalonej zgodnie z przytoczonym przepisem. Z kolei według art. 56 ust. 6 Prawa energetycznego ustalając wysokość kary Prezes Urzędu uwzględnia stopień szkodliwości czynu, stopi zawinienia oraz dotychczasowe zachowanie podmiotu i jego możliwości finansowe. W decyzji Prezes Urzędu wskazał kryteria, jakimi kierował się nakładając na powoda karę w wysokości 73.802,04 zł. Kara w takiej wysokości, stanowiąca 1,7377% przychodu Spółki w 2005 r. z działalności koncesjonowanej, nie może być, zdaniem Sądu Apelacyjnego, poczytana za wygórowana.

Powód zaskarżył powyższy wyrok w całości skargą kasacyjną, w której zarzucił:



1. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 9a ust 1 Prawa energetycznego , w brzmieniu nadanym przez art. 1 pkt. 13 ustawy z dnia 4 marca 2005 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz ustawy - Prawo ochrony środowiska (Dz.U. Nr 63 poz. 552), który zgodnie z art. 24 tej ustawy wszedł w życie 1 października 2005 r., poprzez niewłaściwe zastosowanie tego przepisu polegające na ustaleniu, że przedsiębiorstwo energetyczne miało obowiązek uzyskać i przedstawić do umorzenia Prezesowi Urzędu świadectwo pochodzenia energii elektrycznej wytworzonej w odnawialnych źródłach energii albo uiszczenia opłaty zastępczej za okres 2005 r. a w konsekwencji powyższego ustalenia nałożenie na przedsiębiorstwo energetyczne kary pieniężnej za niewykonanie tego obowiązku w 2005 r., tj. za okres od 1 stycznia 2005 r. do 31 grudnia 2005 r.
2. naruszenia prawa materialnego, tj. art. 56 ust. 1 pkt 1a) Prawa energetycznego, w brzmieniu nadanym przez art. 1 pkt 45) ustawy z dnia 4 marca 2005 r. o zmianie ustawy -Prawo energetyczne oraz ustawy - Prawo ochrony środowiska (Dz.U. Nr 63 poz. 552), który zgodnie z art. 24 tej ustawy wszedł w życie 1 października 2005 r.) poprzez niewłaściwe zastosowanie tego przepisu polegające na ustaleniu, że określone tym przepisem przesłanki zastosowania przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kary pieniężnej mają zastosowanie w niniejszej sprawie.
3. naruszenie § 3 rozporządzenia z dnia 19 grudnia 2005 r. , określającego sposób ustalenia czy spełniony został obowiązek z art. 9a ust 1 Prawa energetycznego, poprzez niewłaściwe zastosowanie tego przepisu, polegające na ustaleniu w niniejszej sprawie udziału ilościowego (w wysokości 3,1% - za 2005 r.) sumy energii elektrycznej wynikającej ze świadectw pochodzenia, które przedsiębiorstwo energetyczne przedstawiło do umorzenia lub uiszczonej przez to przedsiębiorstwo opłaty zastępczej w wykonanej całkowitej rocznej sprzedaży energii elektrycznej odbiorcom końcowym za okres 2005 r. - a w konsekwencji ustalenia, iż przedsiębiorstwo energetyczne w 2005 r. nie osiągnęło 3,1% udziału - nałożenie kary pieniężnej.
4. naruszenie zasady nieretroaktywności zawartej w art. 2 Konstytucji stanowiącym, że Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym.

Wskazując na powyższe podstawy kasacyjne, powód wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i zmianę poprzedzającego go wyroku Sądu

Okręgowego w W.-Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 16 stycznia 2008 r. poprzez uchylenie zaskarżonej decyzji.

Prezes Urzędu w odpowiedzi na skargę kasacyjną powoda wniósł o jej oddalenie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W rozpoznawanej sprawie jest sporne, czy powód był obowiązany uzyskać i przedstawić do umorzenia Prezesowi Urzędu świadectwo pochodzenia energii elektrycznej wytworzonej w odnawialnych źródłach energii lub uiścić opłatę zastępczą za rok 2005.

Zgodnie z przepisem art. 9a ust. 1 Prawa energetycznego, w brzmieniu do dnia 30 września 2005 r., „Przedsiębiorstwo energetyczne zajmujące się wytwarzaniem energii elektrycznej lub jej obrotem i sprzedające tę energię odbiorcom, którzy dokonują jej zakupu na własne potrzeby na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, jest obowiązane, w zakresie określonym w przepisach wydanych na podstawie ust. 6, do: 1) zakupu energii elektrycznej wytworzonej w odnawialnych źródłach energii lub 2) wytworzenia energii elektrycznej we własnych odnawialnych źródłach energii - znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i przyłączonych do sieci.;, stosownie zaś do ust. 5 tego przepisu „Potwierdzeniem zakupu lub wytworzenia energii elektrycznej w celu realizacji obowiązku, o którym mowa w ust. 1, są umorzone świadectwa pochodzenia, o których mowa w art. 9e ust. 1.” Nie ma zatem wątpliwości, że przedsiębiorstwo, o którym mowa w tym przepisie, było obowiązane do zakupu lub wytworzenia energii elektrycznej w odnawialnych źródłach energii, a dowodem wykonania tego obowiązku było umorzone świadectwo pochodzenia.

Przepis art. 9a ust. 1 Prawa energetycznego, w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 października 2005 r. stanowił natomiast, że” Przedsiębiorstwo energetyczne zajmujące się wytwarzaniem energii elektrycznej lub jej obrotem i sprzedające tę energię odbiorcom końcowym, przyłączonym do sieci na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, jest obowiązane, w zakresie określonym w przepisach wydanych na podstawie ust. 9: 1) uzyskać i przedstawić do umorzenia Prezesowi

Urzędu Regulacji Energetyki świadectwo pochodzenia, o którym mowa w art. 9e ust. 1, albo 2) uiszczyć opłatę zastępczą, obliczoną w sposób określony w ust. 2.” Zgodnie zaś z art. 9e ust. 1 „Potwierdzeniem wytworzenia energii elektrycznej w odnawialnym źródle energii jest świadectwo pochodzenia tej energii, zwane dalej „świadectwem pochodzenia”.

Trafnie przyjmuje Sąd Apelacyjny, że ustawodawca zachował ciągłość i konsekwencję regulacji prawnej, która wyraża się w tym, że po stronie przedsiębiorstw energetycznych utrzymany został obowiązek zakupu określonej ilości energii elektrycznej pochodzącej ze źródeł odnawialnych. Uległ natomiast zmianie jedynie sposób potwierdzenia wykonania tego obowiązku, bowiem o ile od dnia 1 stycznia 2005 r. potwierdzeniem zakupu lub wytworzenia energii elektrycznej w celu realizacji wyżej wskazanego obowiązku były tylko umorzone świadectwa pochodzenia, o tyle od dnia 1 października 2005 r. określone przedsiębiorstwa mogą zwolnić się od wykonania tego obowiązku także poprzez uiszczenie opłaty zastępczej. W konsekwencji, przepis art. 9a Prawa energetycznego w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 października 2005 r. jest względniejszy dla przedsiębiorstwa zarówno dlatego, że w ogóle przewiduje alternatywny – w stosunku do umorzonego świadectwa pochodzenia – sposób zwolnienia się z obowiązku zakupu energii ze źródeł odnawialnych, jak i dlatego, że uiszczenie opłaty jest dla przedsiębiorstwa energetycznego sposobem proporcjonalnie łatwiejszym, niewymagającym decyzji administracyjnej Prezesa Urzędu. Podobne stanowisko przyjął Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z dnia 6 listopada 2009 r. III SZP 2/09 (Biul.SN 2009/11/24), stwierdzając, że „W analizie treści normatywnej zobowiązania (obowiązku), pomimo nowej jego konstrukcji także zachodzi podobieństwo co do istoty zobowiązania. Te same podmioty, do tego samego przedmiotu są nadal zobowiązane do celowo tak samo naznaczonego udziału w obrocie energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła (obecnie energią elektryczną wytworzoną w jednostkach kogeneracji). W zakresie omawianego zobowiązania w jego ujęciu normatywnym obowiązek zakupu określonych ilości energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła zamieniony został na obowiązek uzyskania i przedstawienia do umorzenia określonej ilości (wartości) świadectw pochodzenia z

kogeneracji lub uiszczenia opłaty zastępczej według określonych zasad. Są to zmiany ważne, ale jest to tylko nowa konstrukcja tego samego zobowiązania, nie uchylająca jego istoty związanej z celem regulacji. Podmiot zobowiązany w nowej regulacji - ma do swej dyspozycji alternatywny, finansowy sposób wywiązania się z zobowiązania poprzez uiszczenie odpowiedniej opłaty zastępczej, a zamiast bezpośredniego zakupu określonej energii - ma uzyskać specjalne dokumenty, odzwierciedlające stosowny udział w obrocie tą specjalną energią."

Istotnie, rozporządzenie wykonawcze do przepisu art. 9a w brzmieniu uwzględniającym zmiany dokonane ustawą z dnia 10 marca 2005 r., tj. rozporządzenie z dnia 19 grudnia 2005 r. weszło w życie z po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia, tj. 14 dni od dnia 29 grudnia 2005 r. Oznacza to, że zgodnie z art. 21 tej ustawy, który stanowi, że: „ Przepisy wykonawcze wydane przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy na podstawie upoważnień zmienionych tą ustawą zachowują moc do czasu wejścia w życie przepisów wykonawczych wydanych na podstawie upoważnień, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą”, w 2005 roku obowiązywało rozporządzenie z dnia 9 grudnia 2004 r. Jednakże, zgodnie z § 3 rozporządzenia dnia 19 grudnia 2005 r. obowiązek uzyskania i przedstawienia Prezesowi Urzędu do umorzenia świadectwa pochodzenia albo uiszczenia opłaty zastępczej uznaje się za spełniony, jeżeli za dany rok udział ilościowy sumy energii elektrycznej wynikającej ze świadectw pochodzenia, które przedsiębiorstwo energetyczne przedstawiło do umorzenia, lub z uiszczonej przez przedsiębiorstwo energetyczne opłaty zastępczej, w wykonanej całkowitej rocznej sprzedaży energii elektrycznej przez to przedsiębiorstwo odbiorcom końcowym, wynosi nie mniej niż 3,1% - w 2005 r. Podobnie regulował to przepis § 10 rozporządzenia z dnia 9 grudnia 2004 r. , który stanowił, że obowiązek, o którym mowa w art. 9a ust. 1 Prawa energetycznego, uznaje się za spełniony, jeżeli udział ilościowy zakupionej | energii elektrycznej wytworzonej w odnawialnych źródłach energii sprzedanej odbiorcom dokonującym zakupu energii elektrycznej na własne potrzeby, w wykonanej całkowitej rocznej sprzedaży energii elektrycznej przez dane przedsiębiorstwo energetyczne tym odbiorcom, wynosi nie mniej niż 3,1% - w 2005 r.

Należy zatem stwierdzić, że powód w całym 2005 r. był obowiązany do zakupu energii elektrycznej wytworzonej w odnawialnych źródłach energii i obowiązku tego nie wykonał, a wskazane wyżej zmiany art. 9a Prawa energetycznego nie spowodowały ani uchylecia ani tym bardziej zaostrzenia tego obowiązku w stosunku do przedsiębiorstw takich jak powód ani tym bardziej, wbrew twierdzeniom powoda, z dniem 1 października 2005 r. nie nałożono na powoda dodatkowego obowiązku: „przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectwa pochodzenia, o którym mowa w art. 9e ust. 1, alternatywnie obowiązek uiszczenia opłaty zastępczej.”

W rozpoznawanej sprawie jest sporne, czy przepis art. 56 ust. 1 pkt 1a w brzmieniu obowiązującym od 1 października 2005 r. mógł mieć zastosowanie jako podstawa prawna nałożenia na powoda kary pieniężnej za niewykonanie w całym 2005 r. określonego w art. 9a Prawa energetycznego obowiązku zakupu energii ze źródeł odnawialnych. Przepis art. 56 ust. 1 pkt 1 w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 października 2005 r. stanowił, że . Karze pieniężnej podlega ten, kto: (...) nie przestrzega obowiązków uzyskania i przedstawienia do umorzenia Prezesowi URE świadectwa pochodzenia lub nie uiszcza opłaty zastępczej, o których mowa w art. 9a ust. 1, lub nie przestrzega obowiązków zakupu energii elektrycznej lub ciepła, o których mowa w art. 9a ust. 6-8.” Przepis ten w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 września 2005 r. stanowił, że „Karze pieniężnej podlega ten, kto: (...) nie przestrzega obowiązków zakupu lub wytworzenia energii elektrycznej lub ciepła, nałożonych przepisami art. 9a.”

Problem, czy przepis art. 56 ust. 1 pkt 1a w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 października 2005 r. może mieć zastosowanie do sytuacji powoda w okresie od dnia 1 stycznia 2005 r. do dnia 1 października 2005 r. jest zagadnieniem prawa intertemporalnego. Sąd Apelacyjny trafnie zważył, że ustawa zmieniająca Prawo energetyczne wprawdzie przewidywała, że do spraw wszczętych, a nie zakończonych stosuje się nowe przepisy (art. 195), to jednak nie zawierała prawno-materialnej normy intertemporalnej, która wyraźnie stanowiłaby, czy i na jakiej podstawie dopuszczalne jest nałożenie przez Prezesa Urzędu kary pieniężnej w sytuacji, gdy przedsiębiorstwo energetyczne naruszyło obowiązek prawny zakupu energii w okresie obowiązywania art. 9a Prawa

energetycznego w brzmieniu przed wprowadzeniem zmiany od dnia 1 października 2005 r., a postępowanie i wydanie przez Prezesa Urzędu decyzji o nałożeniu kary pieniężnej miało miejsce już po wprowadzeniu zmian do przepisu art. 56 ust. 1 pkt 1a Prawa energetycznego wiążących sankcją kary pieniężnej z nieprzestrzeganiem obowiązku uzyskania i przedstawienia do umorzenia odpowiednich świadectw lub nieuiszczeniem opłaty zastępczej oraz nieprzestrzeganiem obowiązków zakupu energii elektrycznej, o których mowa w art. 9a ust. 6-8 Prawa energetycznego w nowym brzmieniu.

Należy w związku z tym przyjąć, że w sprawach nakładania kar pieniężnych na podstawie Prawa energetycznego zasadą jest działanie ustawy nowej, obowiązującej w czasie orzekania przez Prezesa Urzędu o wymierzeniu kary pieniężnej, ponieważ bardziej odpowiada to woli ustawodawcy (orzeczenie TK z 31 stycznia 1996 r., OTK ZU 1996, nr 1, poz. 2). W niniejszej sprawie jest bezsporne, że nowe brzmienie art. 56 ust. 1 pkt 1a, obowiązujące od dnia 1 października 2005 r., nie spowodowało uchylenia karalności niewykonania obowiązku z art. 9a, lecz mimo to ustawa nowa ma zastosowanie w niniejszej sprawie, ponieważ jest względniejsza dla przedsiębiorcy energetycznego, a co najmniej stabilizuje karalność na dotychczasowym poziomie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 marca 2004 r. III SK 19/04).. Nie można przy tym uznać, jakoby względniejsze były przepisy dotychczasowe. Skoro zatem nowa ustawa nie pogarsza sytuacji przedsiębiorstw energetycznych w odniesieniu do obowiązku określonego w art. 9a Prawa energetycznego w stosunku do stanu ukształtowanego przed dniem 1 października 2005 r., to upada również podniesiony przez powoda zarzut naruszenia zasady nieretroakcji w rozumieniu przyjętym w wyroku TK z 17 grudnia 1997 r. K 22/96 (OTK 1997/5-6/71).

Trafnie przy tym podkreśla Sąd Apelacyjny, że tożsamość znamion obowiązku, którego niewykonanie zagrożone jest sankcją kary pieniężnej (niewykonanie obowiązku zakupu energii, czy nieprzedłożenie odpowiedniego świadectwa dokumentującego ten zakup) nie pozwala uznać za racjonalną wykładnię, według której ustawodawca zakładał skutek abolicyjny wobec przedsiębiorców, którzy nie wykonali obowiązku zakupu przed dniem 1

października 2005 r. i nie nałożono na nich kary do dnia 1 października 2005 r., od którego to dnia przepis art. 56 ust. 1 pkt 1a Prawa energetycznego otrzymał brzmienie wiążące sankcję ze świadectwami pochodzenia.

Biorąc powyższe pod rozwagę Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji.