

POSTANOWIENIE

Dnia 20 marca 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Halina Kiriło

w sprawie z powództwa PGE Spółki Akcyjnej w B.
przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki
o ustalenie kosztów osieroconych,
na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw
Publicznych w dniu 20 marca 2013 r.,
na skutek skargi kasacyjnej strony pozwanej od wyroku Sądu Apelacyjnego
z dnia 2 lutego 2012 r.,

- 1. odmawia przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania,**
- 2. zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 180 (sto osiemdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym.**

UZASADNIENIE

Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 2 lutego 2012 r., oddalił apelację Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki (Prezes Urzędu) od wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 26 maja 2010 r., w sprawie z powództwa PGE S.A. w B. (poprzednio PGE S.A., z/s w R., powód) o ustalenie kosztów osieroconych.

Decyzją z dnia 31 lipca 2009 r. Prezes Urzędu ustalił wysokość korekty rocznej kosztów osieroconych dla powoda na kwotę (-) 9.314.832 zł.

Na skutek odwołania powoda, wyrokiem z dnia 26 maja 2010 r. Sąd Okręgowy – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wyrokiem z dnia 26 maja 2010 r. zmienił zaskarżoną decyzję w ten sposób, że ustalił wysokość korekty

rocznej kosztów osieroconych dla powoda w kwocie dodatniej wynoszącej 5.320.747 zł.

Prezes Urzędu zaskarżył wyrok Sądu pierwszej instancji apelacją w całości. Oddalając apelację Sąd Apelacyjny wskazał, że jej zarzuty opierają się na założeniu, zgodnie z którym sprzedaż przez powoda wytworzonej energii do przedsiębiorstw obrotu należących do tej samej grupy kapitałowej nie była realizowana na rynku konkurencyjnym. Ustosunkowując się do tej argumentacji Sąd Apelacyjny podkreślił, że ustawa dotyczy jedynie wydatków i przychodów uzyskanych na rynku konkurencyjnym. Jednakże treść art. 32 ustawy z dnia 29 czerwca 2007 r. o zasadach pokrywania kosztów powstałych u wytwórców w związku z przedterminowym rozwiązaniem umów długoterminowych sprzedaży mocy i energii elektrycznej (Dz. U. Nr 130, poz. 905 ze zm., dalej jako ustawa) nie przesądza o niekonkurencyjności rynku grupy kapitałowej, a jedynie określa sposób ustalenia kosztów osieroconych wytwórcy należącego do grupy kapitałowej. Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu Okręgowego, zgodnie z którym Prezes Urzędu bezpodstawnie przyjął a priori założenie o braku konkurencyjności rynku grupy kapitałowej, bez analizy mechanizmów regulujących politykę cenową panującą wewnątrz grupy. W dalszej kolejności Sąd Apelacyjny z art. 32 ustawy wywiódł, aby możliwe było posłużenie się przy korekcie kosztów osieroconych rzeczywistym wynikiem finansowym innego podmiotu, konieczne jest aby podmiot ten wchodził w skład tej samej grupy kapitałowej co wytwórca. Tymczasem jak wynika to z treści załącznika nr 7 do ustawy, dla potrzeb korygowania korekty kosztów osieroconych grupę kapitałowa z udziałem PGE B. tworzą PGE O. S.A. oraz PGE T. S.A. W konsekwencji PGE B. S.A. nie należy do tej samej grupy kapitałowej, co powód. Dodatkowo ustawa nie przewiduje możliwości wzajemnego korygowania korekty rocznej w przypadku podmiotów, których okresy korygowania kończą się w różnych latach (art. 2 ust. 6 ustawy). Dodatkowo Sąd Apelacyjny wskazał, że przepis art. 32 ustawy pozwala na korygowanie korekt rocznych kosztów osieroconych wyłącznie wówczas, gdy korekty o których mowa w art. 30 ust. 1 ustawy, dla wytwórców wchodzących w skład grupy kapitałowej są dodatnie. Przepis ten zakazuje dokonywania korekty „w dół” korekt ujemnych, a tym samym

korekt dodatnich obliczonych na podstawie art. 30 ust. 1 ustawy do poziomu wielkości mniejszych niż zero.

Prezes Urzędu zaskarżył w całości wyrok Sądu Apelacyjnego skargą kasacyjną. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 2 pkt 1 ustawy w związku z załącznikiem nr 7; art. 32 ust. 1 ustawy w związku z załącznikiem nr 7 do tej ustawy oraz art. 6 k.c. oraz naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. art. 378 § 1 k.p.c. i art. 328 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c.

Wnosząc o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania Prezes Urzędu powołał się na występowanie w sprawie dwóch zagadnień prawnych. Jako pierwsze wskazał problem, „czy prawnie dopuszczalne jest pominięcie definicji legalnej grupy kapitałowej, sformułowanej w art. 3 ust. 1 pkt 44 ustawy o rachunkowości, do którego odnosi się art. 2 pkt 1 ustawy i przyjęcie na gruncie przepisów ustawy, że nie należy do grupy kapitałowej podmiot wskazany w powołanej definicji, wykonujący działalność gospodarczą w zakresie wytwarzania energii elektrycznej na terytorium RP w jednostkach wytwórczych wymienionych w załączniku nr 7 do ustawy wyłącznie dlatego, że należące do niego jednostki wytwórcze nie zostały w treści przedmiotowego załącznika umiejscowione w sposób wskazujący na powiązanie tego podmiotu z innymi podmiotami wymienionymi w tym załączniku”.

Jako drugie zagadnienie prawne Prezesa Urzędu wskazał problem „czy za zasadny należy uznać pogląd, iż warunkiem koniecznym do zastosowania art. 32 ust. 1 ustawy przez uwzględnienie wielkości oznaczonych symbolami N, Sd, R i P, o których mowa w art. 27 ust. 1 ustawy, dotyczących podmiotu wchodzącego w skład grupy kapitałowej i wykonującego działalność gospodarczą w zakresie wytwarzania energii elektrycznej na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w jednostkach wytwórczych wymienionych w załączniku nr 7 do niniejszej ustawy, w kalkulacji kosztów osieroconych wytwórcy, który zawarł umowę rozwiązującą i faktycznie wchodzi w skład tej samej grupy kapitałowej co powyższy podmiot, jest również, oprócz spełnienia przesłanek wskazanych w art. 32 ust. 1 ustawy, ziszczenie się dodatkowej przesłanki w postaci takiego umiejscowienia w załączniku nr 7 do ustawy jednostek wytwórczych należących do poszczególnych

podmiotów wchodzących w skład jednej grupy kapitałowej, które wskazywałoby na okoliczność, iż zarówno w dacie wejścia w życie ustawy o rozwiązywaniu umów długoterminowych, jak i na dzień ustalania korekty rocznej kosztów osieroconych, tak wytwórca, jak i podmiot, o którym mowa w art. 32 ust. 1 ustawy, wchodzi w skład jednej grupy kapitałowej”.

Powód w odpowiedzi na skargę kasacyjną Prezesa Urzędu wniósł o wydanie postanowienia o odmowie przyjęcia jej do rozpoznania i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna Prezesa Urzędu nie kwalifikowała się do przyjęcia celem jej merytorycznego rozpoznania, ponieważ nie wykazano, by w sprawie występowało istotne zagadnienie prawne w rozumieniu art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c.

Zaskarżony wyrok opiera się na trzech zasadniczych założeniach. Po pierwsze, Prezes Urzędu nie wykazał, by sprzedaż energii elektrycznej wytworzonej przez powoda spółkom obrotu należącym do grupy PGE nie była sprzedażą na rynku konkurencyjnym. Po drugie, przynależność do grupy kapitałowej na użytek dokonywania rocznej korekty kosztów gazowych ustala się według stanu wynikającego z treści załączników do ustawy. Po trzecie, przy dokonywaniu korekty rocznej kosztów osieroconych dla podmiotów należących do grup kapitałowych nie jest dopuszczalne zwiększenie kwoty korekty ujemnej wskutek uwzględnienia wyniku finansowego innego podmiotu wchodzącego w skład takiej grupy.

Oba podniesione we wniosku Prezesa Urzędu problemy prawne odnoszą się do drugiego z założeń zaskarżonego wyroku i dotyczą tego samego zagadnienia: czy rocznych korekt kosztów osieroconych dokonuje się z uwzględnieniem przynależności wytwórców objętych ustawą do grup kapitałowych według stanu określonego w załącznikach do ustawy, czy też z uwzględnieniem przekształceń podmiotowych po wejściu w życie ustawy. W przekonaniu Sądu Najwyższego, problem ten może wywoływać wątpliwości interpretacyjne jedynie przy wykładni art. 32 ust. 1 ustawy. Zagadnienie prawne konstruowane na podstawie art. 3 ust. 1

pkt 44 ustawy o rachunkowości oraz art. 2 pkt 1 ustawy nie jest zatem istotnym zagadnieniem prawnym sprawy w rozumieniu art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c.

Zdefiniowanego powyżej, w oparciu o podstawy zaskarżonego wyroku, problemu prawnego dotyczy drugie z podniesionych przez Prezesa Urzędu zagadnień, odnoszące się do wykładni art. 32 ust. 1 ustawy. Oceniając, czy uzasadnienie wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej Prezesa Urzędu do rozpoznania odpowiada wymaganiam stawianym wnioskowi opartym na art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c. należy przypomnieć, że w przypadku powołania się na ten przepis konieczne jest przedstawienie wyводу zbliżonego do tego, jaki jest przyjęty przy przedstawieniu zagadnienia prawnego przez sąd odwoławczy na podstawie art. 390 k.p.c. (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 sierpnia 2012 r., III SK 4/12 i powołane tam orzecznictwo).

W uzasadnieniu wniosku Prezes Urzędu najpierw ponownie przytacza treść drugiego zagadnienia oraz treść art. 32 ust. 1 ustawy. Następnie Prezes Urzędu stwierdza, że treść tego przepisu przesądza o odmiennym – względem dokonanego w orzeczeniu Sądu Apelacyjnego - rozstrzygnięciu problemu prawnego występującego w niniejszej sprawie. Po czym skarżący odnosi się do treści załącznika nr 7 i kwestionuje znaczenie nadane mu przez Sąd Apelacyjny, bez przybliżenia podstaw argumentacyjnych dla własnego poglądu. Wreszcie, Prezes Urzędu przytacza treść uzasadnienia projektu ustawy w zakresie dotyczącym wytwórców należących do grup kapitałowych.

Tak skonstruowane uzasadnienie wniosku o przyjęcie do rozpoznania skargi kasacyjnej Prezesa Urzędu nie spełnia wymagań stawianych w utrwalonym orzecznictwie Sądu Najwyższego tym skargom, których wnioski o przyjęcie do rozpoznania oparte zostały przez skarżącego na art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c. Nie zawiera bowiem żadnego jurydycznie uzasadnionego wyводу (uwzględniającego różne metody wykładni przepisu powołanego w treści zagadnienia prawnego), który wskazywałby na wadliwość rozstrzygnięcia występującego w niniejszej sprawie zagadnienia prawnego przy wykorzystaniu zapatrywań wyrażonych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Nie zawiera także argumentacji wskazującej na motywowaną interesem publicznym celowość rozstrzygnięcia przedmiotowego zagadnienia w sposób odmienny, niż uczynił to Sąd Apelacyjny. Uzasadnienie

wniosku sprowadza się do powtórzenia hasłowej argumentacji, którą Prezes Urzędu prezentował w toku całego postępowania w niniejszej sprawie.

Dodatkowo zważyć należy, że uzasadnienie wniosku Prezesa Urzędu o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania ogranicza się do przedstawienia problemu prawnego wyłącznie w oparciu wąską wykładnię art. 32 ust. 1 ustawy. Zaprezentowana przez Prezesa Urzędu wykładnia mogłaby uzasadniać przyjęcie założenia interpretacyjnego, zgodnie z którym w kolejnych latach dokonywania rocznej korekty kosztów osieroconych uwzględnia się każdorazowo fakt przynależności - w danym okresie rozliczeniowym - wytwórcy energii wymienionego w załączniku nr 1 do ustawy do grupy kapitałowej, w której skład wchodzi wytwórca energii z załącznika nr 7 ustawy. Literalnie odczytywany przepis art. 32 ust. 1 ustawy stanowi jedynie o modyfikacji ogólnego mechanizmu korekty kosztów osieroconych dla wytwórców energii należących do grup kapitałowych obejmujących co najmniej jednego wytwórcę wymienionego w załączniku nr 1 do ustawy. W rezultacie takiej wykładni art. 32 ust. 1 ustawy można bronić wyrażanego w skardze kasacyjnej Prezesa Urzędu poglądu, zgodnie z którym przepis ten nie daje podstaw dla przyjęcia wyartykułowanego w zaskarżonym wyroku założenia, iż przewidziany w nim mechanizm korekty kosztów osieroconych dla wytwórców należących do grupy kapitałowej znajduje zastosowanie tylko do tych wytwórców, którzy wchodzili w skład grupy kapitałowej w dniu wejścia w życie ustawy.

Aby jednak sprostać wymogom art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c. Prezes Urzędu nie może ograniczać się do powtórzenia argumentacji powołanej w uzasadnieniu decyzji, odpowiedzi na odwołanie oraz apelacji. Uzasadnienie wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozstrzygnięcia ze względu na potrzebę rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego w sposób odmienny niż wynikający z zapatrywań zawartych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sądu drugiej instancji, musi zawierać argumentację podważającą sposób rozumowania przyjęty w skarżonym orzeczeniu. Zaskarżony w niniejszej sprawie wyrok Sądu Apelacyjnego opiera się zaś na także literalnej wykładni art. 32 ust. 1 ustawy, wspartej dodatkowo argumentami natury celowościowej i systemowej. U podstaw orzeczenia Sądu drugiej instancji leży uwzględnienie przy wykładni art. 32 ust. 1 ustawy nie tylko jego wykładni językowej, ale także pozostałych przepisów ustawy dotyczących

mechanizmu wsparcia dla kosztów osieroconych, w szczególności zaś art. 2 pkt 6 ustawy. Wykładnia dokonana przez Sąd Apelacyjny jest równie uprawniona, jak interpretacja dosłowna, forsowana przez Prezesa Urzędu. Uzasadnienia zaskarżonego wyroku opiera się bowiem na następującym rozumowaniu: skoro ustawodawca przewidział mechanizm rozliczania kosztów osieroconych zarówno dla wytwórców działających samodzielnie, jak i dla wytwórców wchodzących w skład grupy kapitałowej, a dodatkowo zakres zastosowania tego mechanizmu pod względem czasowym i kwotowym zrelatywizował w odniesieniu do konkretnych wytwórców (z uwzględnieniem ich przynależności do grupy kapitałowej), mechanizm rozliczania kosztów osieroconych adresowany jest do samodzielnych wytwórców oraz wytwórców wchodzących w skład grup kapitałowych na dzień wejścia w życie ustawy. Odpowiednie przepisy ustawy, przemawiające za takim kierunkiem wykładni art. 32 ust. 1 ustawy, zostały powołane i zinterpretowane przez Sąd drugiej instancji, lecz nie zostały powołane przez Prezesa Urzędu w treści zagadnienia prawnego, ani uzasadnieniu wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania. Skarga kasacyjna Prezesa Urzędu nie nawiązuje zatem do argumentacji Sądu drugiej instancji i nie podważa jej założeń.

Uznając, iż Prezes Urzędu nie zdołał wykazać, że zachodzi potrzeba rozpoznania jego skargi przez Sąd Najwyższy, z mocy art. 398⁹ § 2 k.p.c. należało orzec jak w sentencji. Orzeczenie o kosztach postępowania kasacyjnego zostało z kolei oparte na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. oraz § 13 ust. 4 pkt 2 w związku z § 18 ust. 2 pkt 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1348 ze zm.).