ODPIS

Sygn. akt VI ACa 1687/08

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 czerwca 2009 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SA Ewa Klimowicz- Przygódzka
Sędziowie: SA Ewa Zalewska
SA Jerzy Paszkowski (spr.)
Protokolant: sekr. sądowy Ewelina Murawska

po rozpoznaniu w dniu 4 czerwca 2009 r. w Warszawie
na rozprawie
sprawy z powództwa R[illegible] P[illegible] SA w W[illegible] (poprzednio R[illegible] S[illegible] SA w W[illegible])
przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki
o zatwierdzenie taryfy
na skutek apelacji powoda
od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 30 lipca 2008 r.
sygn. akt XVII AmE 140/07

oddala apelację.

SĄD APELACYJNY W WARSZAWIE

Na oryginale właściwe podpisy.
Za zgodność z oryginałem stwierdzam
Sekretarz Sądowy

Uzasadnienie

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oddalił odwołanie powoda R P SA w W (poprzednio S SA w W) od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 12 stycznia 2006 roku odmawiającej zatwierdzenia przedstawionej przez R P SA w W taryfy na roku 2006. Sąd Okręgowy ustalił, iż Prezes Urzędu Regulacji Energetyki odmawiając zatwierdzenia przedstawionej przez powoda taryfy uznał, że Spółka opracowała taryfę na rok 2006, jako taryfę wieloletnią z uwzględnieniem współczynnika korekcyjnego, co spowodowało zawyżenie kosztów uzasadnionych, zaniżenie wielkości sprzedaży energii elektrycznej, ponadto przedłożona przez powoda taryfa zawierała wiele błędów i sprzeczności, a wniosek powoda o wydanie decyzji częściowej dla taryfy dla obrotu energią elektryczną spowodowałby uzyskanie przez powoda nieuzasadnionej korzyści kosztem odbiorców.

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki przyjął, że w taryfie należało uwzględnić wielkość amortyzacji z 2004 roku, natomiast Spółka wnosząc o zatwierdzenie taryfy wieloletniej, wniosła o przyjęcie za podstawę ustalania kwoty amortyzacji wartości wynikającej z projekcji taryfy wieloletniej. Na skutek przyjęcia takich odmiennych założeń różnica w wartości amortyzacji przedstawionej przez powoda we wniosku, a wartością ustaloną przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki na podstawie wytycznych wynosi około 31 mln złotych.

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki w decyzji ustalił, iż istotnym źródłem rozbieżności pomiędzy nim, a R P SA w ocenie przychodu regulowanego do taryfy na 2006 rok jest poziom nakładów inwestycyjnych. Faktyczna rozbieżność nie dotyczy samej kwoty modelowych nakładów inwestycyjnych, lecz jedynie sposobu jej waloryzacji do cen bieżących. Prezes

Urzędu Regulacji Energetyki ustalił, iż we wniosku o zatwierdzenie taryfy na 2006 rok R P SA dokonała indeksacji wielkości modelowych nakładów inwestycyjnych wynoszącej w cenach stałych z 2001 roku wskaźnikami modelowymi inflacji zaplanowanymi do taryfy wieloletniej zatwierdzonej w 2002 roku, które w dniu jej zatwierdzania mogły być tylko prognozowane.

Ponadto Prezes Urzędu Regulacji Energetyki ustalił, że w chwili wydawania niniejszej decyzji wskaźniki te były już znane i zastosowanie innych niż faktyczne i opublikowane nie znajduje uzasadnienia w sprawie. Porównanie wielkości wskaźników określonych we wniosku o zatwierdzenie taryfy z opublikowanymi skutkuje zawyżeniem kwoty nakładów inwestycyjnych w cenach bieżących w 2006 roku na poziomie nieuzasadnionym - zawyżonym o 9 min złotych. Przeliczenie zaś modelowych nakładów inwestycyjnych na 2006 rok wskaźnikiem 3,5% nie znajduje potwierdzenia w wydanych przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki wytycznych.

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki ustalił również istnienie rozbieżności odnośnie do wartości netto majątku (W) podlegającego wynagradzaniu gdzie powód przyjął za podstawę wartości majątek na dzień 31 grudnia 2001 roku, podczas gdy należało przyjąć za podstawę dla ustalenia W na 2006 rok wartość majątku netto według stanu na dzień 31 grudnia 2002 roku. To mogło spowodować, iż R P SA mogła zawyżyć wartość majątku w projekcji taryfy wieloletniej, uzyskując nieuzasadnione przychody w okresie 2002-2005.

Za zawyżenie przychodu regulowanego dla dystrybucji przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki została uznana również kwota zwrotu z kapitału oraz podatków od sieci w wysokości około 2 min złotych, która stanowi bezpośrednie następstwo błędnych założeń w zakresie podstawy amortyzacji, nakładów inwestycyjnych oraz wartości regulacyjnej aktywów. Prezes Urzędu Regulacji Energetyki ustalił również zawyżenie przychodu z działalności

dystrybucyjnej w wysokości 500 000 złotych z uwagi na brak weryfikacji kosztu z tytułu wykorzystanie urządzeń w E / S.A. - Przepompowni P

Oprócz zastrzeżeń dotyczących wielkości przychodu regulowanego Prezes Urzędu Regulacji Energetyki ustalił również inne istotne nieprawidłowości dotyczące planowanej sprzedaży. Uznał, iż wniosek R P SA jest wewnętrznie sprzeczny w zakresie zaplanowanego przez powoda wzrostu udziału opłat stałych w niektórych grupach taryfowych, w tym w szczególności grupie A22 oraz grupie C23.

Na podstawie dokonanych ustaleń w zakresie dotyczącym zawyżenia kosztów uzasadnionych oraz zaniżenia wielkości sprzedaży i dostaw energii Prezes Urzędu Regulacji Energetyki przyjął, iż doszło do zawyżenia wyniku kalkulacji, jakimi są ceny i stawki opłat przedstawione do zatwierdzenie w taryfie.

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki ustalił nadto, iż wniosek powoda o zatwierdzenie taryfy zawiera szereg błędów oraz sprzeczności. Dotyczy to w szczególności wyjaśnień R P SA w zakresie informacji o odbiorcach, z którymi zostały zawarte umowy specjalne, a ponadto w zakresie kalkulowania obowiązkowego zakupu energii ze źródeł skojarzonych.

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki ustalił również, iż nie zasługuje na uwzględnienie wniosek R P SA o wydanie przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki decyzji częściowej zatwierdzającej taryfę jedynie na obrót energią na 2006 rok.

Od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki R P SA wniosła odwołanie zaskarżając decyzję w całości i zarzucając zaskarżonej decyzji naruszenie:

przepisów prawa materialnego, to jest:

- art. 45 ust. I w związku z art. 47 ust. 2 prawa energetycznego w związku z § 10 i 11 Rozporządzenia Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 23 kwietnia 2004 roku w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz rozliczeń w obrocie energią elektryczną poprzez jego

błędną wykładnię i zastosowanie prowadzące do nieuwzględnienia przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kosztów uzasadnionych działalności gospodarczej powódki w zakresie dystrybucji energii elektrycznej oraz obrotu energią elektryczną prowadzące w konsekwencji do odmowy zatwierdzenia przedstawionej przez powódkę taryfy;

- art. 1 ust. 2 prawa energetycznego w związku z art. 23 ust. 1 i ust. 2 w związku z pkt (18) Preambuły dyrektywy 2003/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 czerwca 2003 roku dotyczącej wspólnych zasad rynku wewnętrznego energii elektrycznej i uchylającej dyrektywę 96/92 WE poprzez naruszenie wyrażonego w niej obowiązku organów regulacyjnych państw członkowskich Wspólnoty Europejskiego do zapewnienia niedyskryminujących taryf dystrybucyjnych w wysokości odzwierciedlającej koszty przedsiębiorstwa energetycznego prowadzące do bezzasadnej odmowy zatwierdzenia taryfy przedstawionej przez powódkę;

- art. 6 ustawy z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej, art. 2 i 22 Konstytucji Rzeczpospolitej Polskiej przez bezprawne ograniczenie przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki swobody prowadzenia działalności gospodarczej przez powódkę polegające na bezprawnej ingerencji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki w działalność przedsiębiorcy uniemożliwiające prowadzenie racjonalnej i planowej działalności gospodarczej;

naruszenie przepisów prawa procesowego, to jest:

- art. 6, 7, 8 i 77 oraz 79 kpa poprzez zaniechanie wszechstronnego wyjaśnienia sprawy oraz przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów prowadzące do dowolnej, nieprawidłowej i niezgodnej z prawem energetycznym oceny wniosku powódki o zatwierdzenie taryfy;

- art. 10 kpa poprzez uniemożliwienie powodowi wypowiedzenia się, co do całości materiału zgromadzonego w sprawie, odniesienia się do wezwań pozwanego dotyczących treści przedstawionej taryfy powoda i wydanie

decyzji odmawiającej zatwierdzenia taryfy powoda, pomimo braku przesłanek określonych w ust.2 przedmiotowego przepisu;

- art. 9 i 11 kpa poprzez zaniechanie wyczerpującego informowania powoda o wszystkich okolicznościach faktycznych i prawnych, które mogą mieć wpływ na ustalenie praw i obowiązków powoda prowadzące do bezpodstawnego uznania za nieścisłe i niewiarygodne informacji przekazanych przez powódkę dotyczących planowanej sprzedaży oraz kosztów obowiązkowego zakupu energii elektrycznej ze źródeł skojarzonych z ciepłem, pomimo iż wykazane przez pozwanego w zaskarżanej decyzji rzekome nieprawidłowości wynikały jedynie z nieistotnych niejednoznaczności brzmienia wyjaśnień pozwanego;

- art. 104 ust. 2 kpa w związku z art. 47 ust. 1 prawa energetycznego poprzez ich błędną wykładnię i zastosowanie prowadzące do odmowy zatwierdzenia taryfy powoda w zakresie obrotu energią elektryczną zgodnie z wnioskiem z dnia 4 stycznia 2006 roku pomimo istnienia oczywistych przesłanek do rozstrzygnięcia w tym zakresie;

- sprzeczność dokonanych przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki ustaleń z zebranym w sprawie materiałem prowadzącym do błędnego przyjęcia, że powódka zawyżyła we wniosku o taryfy na energię elektryczną kwotę kosztów uzasadnionych, oraz zaniżyła wielkość sprzedaży i dostawy energii elektrycznej.

Powódka wnosiła o zmianę decyzji i zatwierdzenie taryfy zgodnie z wnioskiem powódki, wydanie wyroku wstępnego na podstawie art. 318 kpc stwierdzającego, co do zasady uznanie, jako kosztu uzasadnionego wartości planowanej amortyzacji na rok 2006 zamiast wartości amortyzacji z roku poprzedzającego wniosek o zatwierdzenie taryfy, czyli roku 2004, którą przyjął Prezes Urzędu Regulacji Energetyki, a w razie uwzględnienia tego wniosku powódki o nadanie wyrokowi o rygoru natychmiastowej wykonalności, z uwagi na fakt, iż każdy dzień działalności powódki na podstawie

dotychczasowej taryfy, która nie pokrywa kosztów uzasadnionych naraża powódkę na szkodę i znacznie utrudnia wykonanie wyroku z uwagi na trwające każdego dnia dostawy energii elektrycznej po zaniżonej cenie. W razie nieuwzględnienia tego wniosku powódka wnosiła o wydanie wyroku częściowego w zakresie zatwierdzenia taryfy na obrót energią elektryczną powódki w zakresie wnioskowanym przez powódkę w piśmie z dnia 4 stycznia 2006 roku, wydanie wyroku wstępnego stwierdzającego, co do zasady uznanie jako kosztu uzasadnionego wartości planowanej amortyzacji na roku 2006 zamiast wartości amortyzacji z roku poprzedzającego wniosek o zatwierdzenie taryfy, czyli w przedmiotowej sprawie roku 2004, którą przyjął Prezes Urzędu Regulacji Energetyki, nadanie wyrokowi o treści jak powyżej rygoru natychmiastowej wykonalności z uwagi na fakt, iż każdy dzień działalności powódki na podstawie dotychczasowej taryfy, która nie pokrywa kosztów uzasadnionych naraża powódkę na szkodę i znaczenie utrudnia wykonanie wyroku z uwagi na trwające każdego dnia dostawy energii elektrycznej po zaniżonej cenie, a w razie uwzględnienia tego wniosku powód wniosła o wydanie wyroku częściowego w zakresie zatwierdzenia taryfy na obrót energią elektryczną powódki w zakresie wnioskowanym przez powódkę w piśmie z dnia 4 stycznia 2006 roku oraz uchylenie decyzji w pozostałej części. W razie nieuwzględniania tego wniosku powódka wnosiła o uchylenie decyzji i przekazanie sprawy Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki do ponownego rozpatrzenia. Powódka wniosła dodatkowo o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego w zakresie taryfikacji i kalkulacji kosztów przedsiębiorstw energetycznych zajmujących się dystrybucją energii elektrycznej na okoliczność prawidłowości kalkulacji taryfy przedstawionej przez powódkę do zatwierdzenia przez pozwanego we wniosku oraz dopuszczenie wszelkich innych dowodów powołanych w odwołaniu oraz o zasądzenie od Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki na rzecz powódki kosztów postępowania według norm prawem przepisanych.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 4 grudnia 2006 roku oddalił odwołanie powódki.

Na skutek apelacji powódki Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrokiem z dnia 5 czerwca 2007 roku uchylił zaskarżony wyroku i przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu Sądowi Ochrony Konkurencji i Konsumentów do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy ustalił, że Prezes Urzędu Regulacji Energetyki decyzją z 15 czerwca 2002 roku ustalił dla powódki współczynniki korekcyjne dla działalności gospodarczej w zakresie usług dystrybucyjnych na okres od 1 lipca 2002 roku do 30 czerwca 2005 roku.

Na tej podstawie ustalone zostały opłaty za usługi dystrybucyjne dla powódki w taryfie trzyletniej obejmującej okres od 1 lipca 2002 roku. Ze względu na zmianę stanu prawnego nastąpiło przedłużenie okresu obowiązywania współczynnika korekcyjnego do 31 grudnia 2005 roku. Powódka stosowała, zatem taryfę wieloletnią na usługi dystrybucyjne z okresem obowiązywania do 31 grudnia 2005 roku.

W grudniu 2005 roku powódka złożyła do Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki wniosek o zmianę decyzji z 15 czerwca 2002 roku poprzez przedłużenie okresu obowiązywania współczynnika korekcyjnego do 30 czerwca 2006 roku.

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki decyzją z 14 kwietnia 2004 roku odmówił przedłużenia okresu obowiązywania współczynnika korekcyjnego. Przy piśmie z dnia 22 grudnia 2005 roku R P SA przedłożyła ponownie wniosek o zatwierdzenie taryfy na rok 2006, przy czym złożyła oświadczenie, że podtrzymuje swoją argumentację w zakresie celowości utrzymania regulacji wieloletniej w zakresie wyceny wartości regulacyjnej aktywów (W), amortyzacji i zwrotu z kapitału.

Przedłożony przy piśmie z dnia 22 grudnia 2005 roku wniosek o zatwierdzenie taryfy na rok 2006 obejmował taryfę w zakresie działalności dystrybucyjnej oraz taryfę na obrót energią elektryczną.

Pismem z dnia 4 stycznia 2005 roku R P SA uzupełniła złożony wniosek taryfowy w zakresie taryfy na obrót energią elektryczną przez przyjęcie, jako koszt uzasadniony cenę zakupu praw majątkowych energii odnawialnej zgodnie z zaleceniem Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki oraz wniosła o wydanie decyzji częściowej w przedmiocie taryfy na obrót energią elektryczną. Pomiędzy R P SA i Prezesem Urzędu Regulacji Energetyki pozostała, zatem jedynie rozbieżność stanowisk w przedmiocie dotyczącej stawek opłat za usługi dystrybucyjne.

Przy piśmie z dnia 17 października 2005 roku powódka złożyła do Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki wniosek o zatwierdzenie cen i stawek VII taryfy dla działalności dystrybucyjnej na rok 2006. Wniosek ten został złożony w oparciu o wielkości modelowe przyznane powódce dla działalności dystrybucyjnej w ramach taryfy wieloletniej w okresie od 1 lipca 2002 roku do 31 grudnia 2005 roku.

Sąd ustalił, że powódka w zakresie wielkości amortyzacji przyjęła wielkości modelowe z taryfy wieloletniej z uwzględnieniem wykonania nowych inwestycji netto w czasie trwania taryfy wieloletniej i wielkości modelowe inwestycji netto przewidziane dla powódki na rok 2006. Sąd ustalił też, że wielkość amortyzacji podana w taryfie na rok 2006 nie została ujęta w sprawozdaniu finansowym zweryfikowanym, czyli zbadanym zgodnie z przepisami o rachunkowości. Ustalenia tego Sąd dokonał na podstawie wyjaśnień pozwanego złożonych w piśmie procesowym z dnia 21 listopada 2007 roku. Powódka nie zakwestionowała okoliczności podanych przez pozwanego w tym piśmie, a wobec tego, na podstawie art.230 kpc przyjęto, że zostały przyznane. Sąd ustalił, że powódka w taryfie na rok 2006 znacznie zawyżyła wielkości amortyzacji na rok

2006 o około 12 min złotych. Ustaleń tych Sąd dokonał również na podstawie wyjaśnień pozwanego zawartych w piśmie procesowym z dnia 21 listopada 2007 roku, których to powódka nie zakwestionowała. Okoliczności zawarte w tych wyjaśnieniach Sąd uznał za przyznane przez powódkę na podstawie art. 230 kpc.

Sąd ustalił, że powódka w przedłożonej Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki taryfie do zatwierdzenia na rok 2006 podała wielkości amortyzacji znacznie zawyżone i nie poparte zweryfikowanym sprawozdaniem finansowym. Podana w taryfie wielkość amortyzacji ma wpływ na kształtowanie cen i opłaty tej taryfy. Im większa amortyzacja tym opłaty i ceny wyższe. Powódka w niniejszej sprawie określiła w taryfie na rok 2006 wielkości amortyzacji bardzo znaczne i nie poddała tej wielkości badaniom zgodne z przepisami o rachunkowości.

Natomiast § 11 ust. 2 rozporządzenia Ministra Gospodarki Pracy i Polityki Społecznej z 23 kwietnia 2004 roku w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz rozliczeń w obrocie energią elektryczną stanowi, że podstawą oceny kosztów stałych i kosztów zmiennych planowanych przez przedsiębiorstwo energetyczne są planowane i koszty poniesione w roku kalendarzowym poprzedzającym pierwszy rok okresu regulacji, określone na podstawie sprawozdania finansowego zbadanego zgodnie z przepisami o rachunkowości. Powódka, zatem przedłożyła taryfę w części dotyczącej wielkości amortyzacji, niezgodnie z obowiązującymi przepisami. Powódka w roku 2006 osiągnęła 138 min złotych zysku z działalności.

W ocenie Sądu Okręgowego zatwierdzając taryfę energii elektrycznej Prezes Urzędu Regulacji Energetyki bada jej zgodność z przesłankami określonymi w art. 45 i 46 prawa energetycznego. W szczególności art. 45 ust. 1 prawa energetycznego stanowi, że taryfa dla energii elektrycznej powinna zapewniać pokrycie uzasadnionych kosztów działalności przedsiębiorstwa

energetycznego oraz ochronę interesów odbiorców przed nieuzasadnionym poziomem cen. Zgodnie z art. 23 ust. 2 pkt 2 i 2a prawa energetycznego Prezes Urzędu Regulacji Energetyki ma obowiązek analizowania i weryfikowania kosztów przyjmowanych przez przedsiębiorstwo energetyczne pod względem zgodności z przesłankami podanymi w art. 45 i 46 prawa energetycznego, w tym analizowanie i weryfikowanie kosztów przyjmowanych przez przedsiębiorstwa energetyczne jako uzasadnione do kalkulacji cen i stawek opłat w taryfie w tym także wysokość tych kosztów. To powódka powinna była udowodnić, tak, aby Prezes Urzędu Regulacji Energetyki mógł je uwzględnić zatwierdzając taryfę. Szczegółowe zasady kalkulacji cen i stawek opłat w taryfie zawiera rozporządzenie z 23 kwietnia 2004 roku. W § 10 ust. 1 pkt 1 i 2 rozporządzenia określono między innymi, że koszty uzasadnione prowadzenia przez przedsiębiorstwo energetyczne działalności gospodarczej w zakresie wytwarzania, przesyłania i dystrybucji energii elektrycznej określa się na podstawie planowanych rocznych kosztów prowadzenia działalności gospodarczej.

Stosownie do powołanego przepisu podstawą uzasadnienia kosztów uzasadnionych prowadzenia przez przedsiębiorstwo energetyczne tej działalności gospodarczej są, zatem planowane roczne koszty prowadzenia działalności gospodarczej, ale te planowane roczne koszty prowadzenia działalności gospodarczej nie są to koszty dowolne, deklarowane przez przedsiębiorstwo energetyczne tylko koszty określone na podstawie sprawozdania finansowego, zbadanego zgodnie z przepisami o rachunkowości.

W niniejszej sprawie skoro powódka znacznie zawyżyła wielkość amortyzacji w taryfie na rok 2006 i nadto tak zawyżoną wielkość amortyzacji nie ujęła w zweryfikowanym sprawozdaniu finansowym, czyli określiła wielkość amortyzacji w taryfie przedłożonej Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki do zatwierdzenia z naruszeniem § 11 ust.2 rozporządzenia taryfowego, to należy uznać, że przedłożona przez nią taryfa nie zapewniała pokrycia uzasadnionych kosztów jej działalności gospodarczej i ochrony

interesów odbiorców przed nieuzasadnionym poziomem cen, co spowodowało oddalenie odwołania na podstawie art.479^{53} § 1 kpc.

Powyższy wyrok zaskarżył w całości powód zarzucając mu:

rażące naruszenie przepisów prawa materialnego:

- art. 45 ust. 1 w związku z art. 47 ust. 2 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 roku prawo energetyczne w związku z § 10 i§ 11 rozporządzenia Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 23 kwietnia 2004 roku w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz rozliczeń w obrocie energią elektryczną poprzez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie prowadzące do nieuwzględniania przez Sąd kosztów uzasadnionych działalności gospodarczej powoda w zakresie dystrybucji energii elektrycznej oraz obrotu energią elektryczną, prowadzące w konsekwencji do odmowy zatwierdzenia przedstawionej przez powoda taryfy;
- § 11 ust. 2 rozporządzenia taryfowego poprzez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie prowadzące do przyjęcia przez Sąd, iż powód błędnie określił we wniosku taryfowym wielkość amortyzacji na rok 2006 poprzez jej zawyżenie i nieujęcie tej zawyżonej wielkości amortyzacji w zweryfikowanym sprawozdaniu finansowym;
- art. 1 ust. 2 prawa energetycznego w związku z art. 23 ust. 1 i ust. 2 w związku z pkt 18) Preambuły dyrektywy 2003/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 czerwca 2003 roku dotyczącej wspólnych zasad rynku wewnętrznego energii elektrycznej i uchylającej dyrektywę 96/92/WE poprzez naruszenie wyrażonej w niej zasady, zgodnie, z którą organy regulacyjne państw członkowskich Wspólnoty Europejskiej mają obowiązek zapewnienia niedyskryminujących taryf dystrybucyjnych w wysokości odzwierciedlającej koszty przedsiębiorstwa energetycznego prowadzące do bezzasadnej odmowy zatwierdzenia taryfy przedstawionej przez powoda;

- art. 6 ustawy z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej, art. 2 i 22 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej przez bezprawne ograniczenie przez Sąd swobody prowadzenia działalności gospodarczej przez powoda polegające na bezprawnej ingerencji pozwanego, a tym samym również Sądu, w działalność przedsiębiorcy, uniemożliwiające prowadzenie racjonalnej i planowej działalności gospodarczej;

rażące naruszenie prawa procesowego:

- art. 479^{14} § 1 kpc poprzez jego niezastosowanie, prowadzące do naruszenia zasady prekluzji dowodowej i uznania za dowód w sprawie pisma procesowego pozwanego z dnia 21 listopada 2007 roku, które jest spóźnione, gdyż nie zostało zgłoszone przez pozwanego w odpowiedzi na odwołanie powoda od decyzji pozwanego z dnia 2 listopada 2007 roku nr DPK-7113-39(l)/2007/AB, a nawet gdyby uznać, że jego powołanie w odpowiedzi na odwołanie nie było możliwe, pozwany naruszył również termin czternastodniowy liczony od dnia, w którym powołanie tego dowodu stało się możliwe lub powstała potrzeba jego powołania;

- art. 230 kpc w zw. z art. 233 § 1 kpc poprzez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie prowadzące do uznania przez Sąd faktów, co, do których wypowiedział się pozwany i co, do których powód rzekomo bezpośrednio się nie wypowiedział, za przyznane, a w rezultacie do zaniechania wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego;

- art. 278 kpc w zw. z art. 227 kpc oraz art. 224 § 1 kpc oraz w zw. z art. 233 § 1 kpc poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na nie powołaniu biegłego, pomimo konieczności zastosowania wiadomości specjalnych do oceny prawidłowości wniosku taryfowego, co w rezultacie doprowadziło do zaniechania wszechstronnego wyjaśnienia sprawy oraz do przekroczenia zasady swobodnej oceny dowodów, a ponadto do dowolnej, nieprawidłowej i niezgodnej z prawem energetycznym oceny

wniosku powoda o zatwierdzenie taryfy;

- art. 328 kpc poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na niewskazaniu w uzasadnieniu wyroku podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, a mianowicie ustalenia faktów, które Sąd uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej;

- art. 386 § 6 kpc poprzez jego niezastosowanie polegające na nieuwzględnieniu oceny prawnej i wskazań, co do dalszego postępowania wyrażonych w uzasadnieniu wyroku sądu drugiej instancji - Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 5 czerwca 2007 roku.

Przy tak określonych zarzutach powód wnosił o zmianę wyroku i zatwierdzenie taryfy powoda zgodnie z wnioskiem powoda z dnia 22 grudnia 2005 roku, a w razie nie uwzględnienia tego wniosku wnosił o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd Okręgowy przy uwzględnieniu kosztów dotychczasowego postępowania i o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powoda nie zasługuje na uwzględnienie. Zgłoszone przez powoda zarzuty nie mogły spowodować zgodnie z jego wnioskiem zmiany lub też uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Zgodnie z treścią § 10 ust. 1 rozporządzenia taryfowego koszty uzasadnione prowadzenia przez przedsiębiorstwo energetyczne działalności gospodarczej w zakresie wytwarzania, przesyłania i dystrybucji energii elektrycznej oraz obrotu tą energią określa się na podstawie planowanych rocznych kosztów prowadzenia działalności gospodarczej w zakresie zaopatrzenia w energię elektryczną, w tym kosztów finansowych związanych z obsługą kredytów bankowych, z wyłączeniem odsetek i opłat za

nieterminowe realizowanie zobowiązań; planowanych rocznych kosztów modernizacji i rozwoju oraz kosztów realizacji inwestycji z zakresu ochrony środowiska i związanych z tym kosztów finansowych.

Sposób zaliczania wyżej wskazanych kosztów do poszczególnych grup taryfowych nie może ulegać zmianie w okresie regulacji. Dokonanie takich zmian może nastąpić wyłącznie w celu eliminowania subsydiowania skrośnego.

Sposób zaś ustalania wskazanych wyżej kosztów określa § 11 ust. 1 rozporządzenia taryfowego. Koszty te ustala się zgodnie z art. 44 i 45 ustawy prawo energetyczne w sposób umożliwiający ustalenie kosztów stałych i kosztów zmiennych planowanych przez przedsiębiorstwo energetyczne dla poszczególnych rodzajów działalności gospodarczej, z uwzględnieniem źródeł tych kosztów. Podstawą oceny kosztów, o których wyżej mowa są planowane wielkości wskazane w ust. 2 § 11 rozporządzenia taryfowego i koszty poniesione w roku kalendarzowym poprzedzającym pierwszy roku okresu regulacji, określane na podstawie sprawozdania finansowego, zbadanego zgodnie z przepisami o rachunkowości.

Koszty uzasadnione prowadzenia przez przedsiębiorstwo energetyczne działalności gospodarczej w zakresie wytwarzania, przesyłania i dystrybucji energii elektrycznej oraz obrotu tą energią określa się, przyjmując ustalone dla pierwszego roku okresu regulacji planowane wielkości, w tym ilość sprzedanej energii elektrycznej i wielkość mocy umownej.

Zatem taryfa przygotowana niezgodnie z regulacjami wskazanymi w art.44-46 ustawy prawo energetyczne i w rozporządzaniu taryfowym nie może być zatwierdzona przez Prezesa Regulacji Energetyki. Prezes Urzędu Regulacji Energetyki zatwierdza taryfę bądź odmawia jej zatwierdzenia w przypadku stwierdzenia niezgodności taryfy z zasadami i przepisami, o których mowa w art. 44 -46 prawa energetycznego. Niezależnie od przyjętej przez przedsiębiorstwo energetyczne metodologii właściwej do obliczenia

taryfy – jednorocznej czy też wieloletniej musi ona mieścić się ramach określonych przepisami prawa energetycznego i rozporządzenia taryfowego, w innym przypadku będzie to taryfa sprzeczna z obowiązującymi w tym zakresie przepisami prawa. Okoliczność zgodności taryfy z obowiązującymi normami prawa Sąd zobowiązany jest uwzględniać na każdym etapie postępowania.

Podstawą oceny uzasadnionych kosztów prowadzenia przez przedsiębiorstwo energetyczne działalności gospodarczej w zakresie wytwarzania, przesyłania i dystrybucji energii elektrycznej oraz obrotu tą energią są ustalone dla pierwszego roku okresu regulacji planowane wielkości, w tym ilość sprzedanej energii elektrycznej i wielkość mocy umownej i koszty poniesione w roku kalendarzowym poprzedzającym pierwszy roku okresu regulacji, określane na podstawie sprawozdania finansowego, zbadanego zgodnie z przepisami o rachunkowości.

Wskazane wyżej wartości służą do oceny uzasadnionych kosztów prowadzenia przez przedsiębiorstwo określonej w rozporządzeniu działalności, nie oznacza to jednak, że ocena ta może być dowolna, nie oparta na konkretnych wskazanych w ustawie i rozporządzeniu wskaźnikach.

Przyjęcie do oceny uzasadnionych kosztów danych pochodzących ze sprawozdania niezbadanego zgodnie z przepisami o rachunkowości oznaczałoby niedopuszczalną dowolność w tym zakresie i sprawiłoby, że koszty te nie podlegałaby jakiejkolwiek rzetelnej weryfikacji, a przede wszystkim byłaby ona sprzeczna z obowiązującymi przepisami prawa. Wprowadzenie przez ustawodawcę w § 11 ust. 2 rozporządzenia zasady, aby brane pod uwagę przy ocenie uzasadnionych kosztów koszty poniesione w roku kalendarzowym poprzedzającym roku okresu regulacji określane były na podstawie sprawozdania finansowego zbadanego zgodnie z przepisami o rachunkowości nie jest przypadkowe. Zgodnie z treścią art.44 ust. 2 prawa energetycznego przedsiębiorstwa energetyczne są obowiązane do sporządzania i przechowywania sprawozdań finansowych dotyczących poszczególnych

rodzajów wykonywanej działalności gospodarczej w zakresie dostarczania paliw gazowych lub energii, zawierających bilans oraz rachunek zysków i strat za okresy sprawozdawcze, na zasadach i w trybie określonych w przepisach o rachunkowości.

Dane finansowe sporządzone na zasadach i w trybie określonych w przepisach o rachunkowości gwarantują ich prawdziwość, rzetelność i możliwość ich zweryfikowania. Przyjmowanie innych danych oznaczałoby zupełną dowolność, brak gwarancji, iż są one rzetelne i wiarygodne, a zatem nie mogą stanowić podstawy do dokonywania jakichkolwiek ocen lub prognoz, w tym służących do określenia taryfy.

Koszty określone w § 11 ust. 2 rozporządzenia taryfowego określone niezgodnie z tym przepisem, a więc w sprawozdaniu finansowym niezbadanym zgodnie z przepisami ustawy o rachunkowości nie mogą stanowić podstawy oceny uzasadnionych kosztów prowadzenia przez przedsiębiorstwo energetyczne działalności gospodarczej w zakresie wytwarzania, przesyłania i dystrybucji energii elektrycznej oraz obrotu, a cała taryfa sporządzona w oparciu o takie dane nie spełnia wymogów określonych w art.44 - 46 ustawy prawo energetyczne, co daje Prezesowi podstawę do odmowy jej zatwierdzenia. Zgodnie, bowiem już z prezentowanym stanowiskiem Sądu Apelacyjnego w wyroku z dnia 5 czerwca 2007 roku brak jest podstaw do wydania przez Prezesa decyzji częściowej. Katalog rozstrzygnięć w tym zakresie jest ściśle określony – zgodnie z treścią art.47 ust.2 ustawy prawo energetyczne Prezes Urzędu Regulacji Energetyki zatwierdza taryfę lub też odmawia jej zatwierdzenia.

Prawidłowe kalkulacja cen i stawek opłat jest istotna dla przedsiębiorcy, albowiem ustalana w oparciu o tę kalkulację taryfa powinna być ustalona stosownie do zakresu wykonywanej działalności gospodarczej i skalkulowana w taki sposób, aby zapewnić przedsiębiorcy pokrycie kosztów uzasadnionych działalności gospodarczej przedsiębiorstw energetycznych w zakresie

wytwarzania, przetwarzania, przesyłania, dystrybucji lub obrotu paliwami gazowymi i energią oraz magazynowania, skraplania lub regazyfikacji paliw gazowych, wraz z uzasadnionym zwrotem z kapitału zaangażowanego w tę działalność; pokrycie kosztów uzasadnionych ponoszonych przez operatorów systemów przesyłowych i dystrybucyjnych w związku z realizacją ich zadań.

Z drugiej strony prawidłowa kalkulacja cen i stawek, a następnie ustalona taryfa ma na celu ochronę interesów odbiorców przed nieuzasadnionym poziomem cen i stawek opłat.

Kalkulacja cen i stawek w oparciu o wartości nieodpowiadające normie określonej w § 11 ust.2 rozporządzenia taryfowego po pierwsze nie zapewni przedsiębiorcy pokrycia kosztów uzasadnionych działalności gospodarczej przedsiębiorstw energetycznych w zakresie wytwarzania, przetwarzania, przesyłania, dystrybucji lub obrotu paliwami gazowymi i energią oraz magazynowania, skraplania lub regazyfikacji paliw gazowych, wraz z uzasadnionym zwrotem z kapitału zaangażowanego w tę działalność; pokrycie kosztów uzasadnionych ponoszonych przez operatorów systemów przesyłowych i dystrybucyjnych w związku z realizacją ich zadań, a po drugie nie spełni celu, jakim jest ochrona interesów odbiorców przed nieuzasadnionym poziomem cen, stawek i opłat.

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki zatwierdzając taryfę potwierdza, iż została na sporządzona zgodnie z postanowieniami art.44-46 prawa energetycznego i rozporządzenia taryfowego, a więc zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa. Odstępstwo od wymogów określonych w tych przepisach i w rozporządzeniu wykonawczym nie gwarantuje ani przedsiębiorcy pokrycia uzasadnionych kosztów, ani odbiorcom nieuzasadnionego wzrostu cen, albowiem taryfa została sporządzona na podstawie danych niezgodnych z treścią § 11 ust. 2 rozporządzenia taryfowego, a więc pozbawionych elementu wiarygodności i rzetelności. Gwarantem wiarygodności w tym zakresie jest Prezes Urzędu Regulacji

Energetyki, który bada, czy taryfa została sporządzona zgodnie z obowiązującymi przepisami.

Celem postępowania o zatwierdzenie taryfy jest kontrola, czy opracowana samodzielnie przez przedsiębiorstwo taryfa spełnia wymagania określone przepisami ustawy prawo energetyczne i rozporządzenia taryfowego. Kontrola ta polega na analizie i weryfikacji przedstawionych przez przedsiębiorstwo kosztów, wskazywanych jako koszty uzasadnione, a stanowiących podstawę kalkulacji cen i opłat. Zgodnie z utrwalonym już w tym zakresie orzecznictwem sądowym każde naruszenie, określonych w wydanym na podstawie prawa energetycznego rozporządzeniu w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf jest samoistną podstawą do odmowy zatwierdzenia przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki przedstawionej taryfy. Taryfa sporządzona niezgodnie z regulacjami określonymi w ustawie prawo energetyczne i rozporządzeniu taryfowym, w szczególności sporządzona o dane niezbadane zgodnie z przepisami o rachunkowości oznacza brak po stronie przedsiębiorstwa należytej staranności w oszacowaniu uzasadnionych kosztów jego działalności.

Koszty uzasadnione prowadzonej działalności gospodarczej przedsiębiorstwa są to rzeczywiście koszty planowane i mają odpowiadać takim kryteriom, aby pokryły działalność gospodarczą przedsiębiorstwa i gwarantowały jego rentowność, jak również nie powodowały nieuzasadnionego wzrostu cen energii dla odbiorców. Jednakże okoliczność, iż są to koszty planowane nie oznacza dowolności i sporządzenia planów w oparciu o jakiekolwiek dane i wielkości ekonomiczne przedstawione przez stronę. Muszą być one zaplanowane według kryteriów sporządzonych zgodnie z przepisami rozporządzenia taryfowego. Dopiero tak sporządzona taryfa odpowiada regułom określonym w art.44-46 ustawy prawo energetyczne.

W ocenie Sądu Apelacyjnego opracowanie taryfy w oparciu o dowolnie przedstawione dane, a nie na podstawie sprawozdania finansowego zbadanego

zgodnie z przepisami o rachunkowości jest istotnym naruszeniem przepisów art.44-46 prawa energetycznego i wydanego na tej podstawie rozporządzenia taryfowego, co powoduje, iż niemożliwe jest właściwe zweryfikowanie wskazanych w taryfie danych, a w konsekwencji zatwierdzenie taryfy.

Powód wnosząc 17 października 2005 roku o zatwierdzenie taryfy na roku 2006 wnioskował o przyjęcie, jako podstawy do kalkulacji kwoty amortyzacji w nowej taryfie wielkości amortyzacji za 2005 roku w związku ze skumulowaniem realizacji inwestycji w ostatnim roku taryfy wieloletniej.

Powód opierał się w ocenie kosztów uzasadnionych na wielkości uwzględniającej plan wieloletni.

Planowana przez powoda wielkość amortyzacji to kontynuacja amortyzacji środków trwałych z 2004 roku, która to amortyzacja nie została w 2004 roku zakończona, rozpoczęta amortyzacja inwestycji dokonanych w 2005 roku i amortyzacja środków trwałych, którą powód miał rozpocząć w roku 2006 już po zatwierdzeniu taryfy.

Wskazywane przez powoda koszty nie zostały ujęte w sprawozdaniu finansowym zbadanym zgodnie z przepisami ustawy o rachunkowości. Zatem przyjęcie proponowanych przez powoda niezweryfikowanych kosztów do kalkulacji taryfy sprowadzałoby się do konieczności oparcia się wyłącznie o deklaracje powoda, co byłoby sprzeczne z § 11 ust. 2 rozporządzenia taryfowego.

Ustalona przez Sąd Okręgowy zawyżona wartość amortyzacji planowanej w stosunku do rzeczywistej dodatkowo potwierdza okoliczność, iż taryfa została sporządzona niezgodnie z treścią art. 44 – 46 ustawy prawo energetyczne.

Nie ma znaczenia dla prawidłowości rozstrzygnięcia podnoszona w apelacji okoliczność, że Sąd pierwszej instancji poczynił ustalenia na podstawie dowodu w postaci pisma procesowego strony pozwanej i uznaniu przez powoda okoliczności wskazanych przez pozwanego albowiem

proponowany przez powoda i wyżej opisany sposób amortyzacji w sposób oczywisty wyklucza, aby do przyjęcia oceny uzasadnionych kosztów powód mógł się posłużyć sprawozdaniami finansowymi, zbadanymi zgodnie z przepisami o rachunkowości w sytuacji, kiedy wniosek o zatwierdzenie został złożony 17 października 2005 roku i opiera się na niedokończonej amortyzacji w 2004 roku, amortyzacji rozpoczętej w 2005 roku i planowanej w 2006 roku.

Bezpodstawny jest też zarzut naruszenia przez Sąd art.479^{14} kpc. Powód nie zauważa, iż okoliczność braku określenia kosztów poniesionych w roku kalendarzowym poprzedzającym pierwszy roku okresu regulacji w oparciu o sprawozdanie finansowe zbadane zgodnie z przepisami o rachunkowości pozwany podniósł już w piśmie procesowym z dnia 11 kwietnia 2006 roku stanowiącym dopowiedź na odwołanie (k.172), a więc w terminie określonym w art.479^{14} kpc stąd zarzut prekluzji procesowej pozbawiony jest jakichkolwiek podstaw.

Nie można też podzielić zarzutu naruszenia przez Sąd Okręgowy art.386 pkt 6 kpc poprzez niewykonanie wytycznych Sądu drugiej instancji albowiem Sąd Okręgowy badając prawidłowość skalkulowania taryfy i wielkości poszczególnych wskaźników nie mógł pominąć istotnej okoliczności dotyczącej braku sprawozdania finansowego zbadanego zgodnie z przepisami o rachunkowości, co stanowiło o tym, że cała taryfa, jako sporządzona niezgodnie z przepisami prawa nie mogła być zatwierdzona. Dlatego też odnoszenie się przez Sąd do poszczególnych wartości wobec braku wiarygodnych danych wskazanych w przepisach stało się bezprzedmiotowe podobnie jak przeprowadzanie postępowania dowodowego w zakresie zeznań świadka i opinii biegłego.

Sąd Apelacyjny nie podziela zarzutu naruszenia art.328 § 2 kpc, albowiem uzasadnienie Sądu pierwszej instancji odpowiada wymogom określonym w tym przepisie gdzie Sąd wskazał zarówno podstawę faktyczną, jak i prawną rozstrzygnięcia.

Z powyżej przedstawionych względów nie zasługują również na uwzględnienie zarzuty dotyczące naruszenia przez Sąd unijnych dyrektyw energetycznych, Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz ustawy z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej. Należy zważyć, iż uprawnienia Prezesa Regulacji Energetyki są jednym z elementów kształtowania polityki energetycznej Państwa uregulowanym ustawą, do której zostały implementowane normy unijne, która to ustawa ma realizować również zasady konstytucyjne.

Sąd Apelacyjny nie uwzględnił wniosku pozwanego o umorzenie postępowania, albowiem upływ okresu, którego dotyczy podstępowanie odwoławcze w zakresie zatwierdzenia taryfy nie oznacza ani zbędności tego postępowania, ani jego bezprzedmiotowości, a umorzenie postępowania doprowadziłoby do naruszenia konstytucyjnej zasady kontroli sądowej decyzji organów administracji.

Sąd Apelacyjny nie uwzględnił tez wniosku powoda o wezwanie w sprawie w charakterze interwenienta ubocznego spółki R S O albowiem powód nie wskazał, jakie ewentualne roszczenia miałaby wobec powoda spółka R S O w związku z brakiem zatwierdzenia taryfy ponad te, które przejęła na siebie w trakcie wydzielania się ze spółki macierzystej.

Mając na względzie wyżej wskazane okoliczności na podstawie art.385 kpc orzeczono, jak w sentencji wyroku.

SĄD APELACYJNY W WARSZAWIE

Na oryginale właściwe podpisy.
Za zgodność z oryginałem stwierdzam
Sekretarz Sądowy