

POSTANOWIENIE

Dnia 5 grudnia 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Krzysztof Staryk

w sprawie z powództwa T. S. GZE Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w G. (dawniej V. S. P. Sp. z o.o.)
przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki
o cofnięcie zwolnienia z obowiązku przedkładania do zatwierdzenia taryfy,
na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 5 grudnia 2013 r.,
na skutek skargi kasacyjnej strony pozwanej od wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 20 września 2012 r.,

odmawia przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania.

UZASADNIENIE

Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 20 września 2012 r., oddalił apelację Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki od wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 9 grudnia 2011 r.

Decyzją z dnia 19 marca 2010 r. Prezes Urzędu na podstawie art. 49 ust. 1 i 3 w związku z art. 30 ust. 1 Prawa energetycznego postanowił cofnąć w części odnoszącej się do odbiorców grupy taryfowej G określonej w ostatnio stosowanej przez V. D. P. S.A. (obecnie T. S. GZE Sp. z o.o. z/s/ w G., powód) taryfie, zatwierdzonej decyzją Prezesa Urzędu z dnia 15 grudnia 2006 r., zwolnienie z obowiązku przedkładania do zatwierdzenia taryf dla energii elektrycznej, udzielone powodowi stanowiskiem Prezesa Urzędu z dnia 28 czerwca 2001 r. w sprawie

zwolnienia przedsiębiorstw energetycznych zajmujących się wytwarzaniem i obrotem energią elektryczną z obowiązku przedkładania taryf do zatwierdzenia.

Powód zaskarżył powyższą decyzję odwołaniem.

Sąd Okręgowy uwzględnił odwołanie i uchylił zaskarżoną decyzję uznając, że nie zachodziły przesłanki do częściowego cofnięcia zwolnienia powoda z obowiązku przedkładania taryf do zatwierdzenia. Prezes Urzędu zobowiązany był wykazać, że w odniesieniu do grupy taryfowej G ustał którykolwiek z warunków określonych w Komunikacie z 31 października 2007 r. W ocenie Sądu Okręgowego zarówno z treści uzasadnienia zaskarżonej decyzji, jak i stanowiska Prezesa Urzędu w toku postępowania sądowego nie wynikało, by którykolwiek z warunków ustał najpóźniej w dacie wydania decyzji. Podstawą wydania zaskarżonej decyzji było w istocie twierdzenie Prezesa Urzędu, że powód nie działa w warunkach konkurencji utożsamianych w literaturze z procesem rywalizacji. Odmierna ocena warunków nie stanowi zaś w myśl art. 49 ust. 1 Prawa energetycznego podstawy do cofnięcia zwolnienia z obowiązku przedkładania taryf do zatwierdzenia.

Prezes Urzędu sam przyznaje, że odbiorcy z grupy taryfowej G przyłączeni do sieci powoda mogą nabywać energię od 4 sprzedawców; nie wskazuje, by wybór między nimi napotykał na jakiekolwiek ograniczenie. Choć kręgu tych podmiotów nie można uznać za liczny, to jednak nie można tylko na tej podstawie stwierdzić, że odbiorca pozbawiony jest realnej możliwości wyboru. Wniosku takiego nie można wywieść z faktu, że relatywnie niewielka liczba odbiorców zmieniała sprzedawcę. Nie wykazano bowiem, że zachowanie to wynika z innych warunków niż subiektywne przesłanki wyboru, a w szczególności, że różnice ofert poszczególnych sprzedawców nie stanowią dla odbiorcy dostatecznej motywacji dla zmiany kontrahenta i związanych z nim przyzwyczajęń. Prezes Urzędu nie twierdzi, że oferty poszczególnych sprzedawców nie są tworzone w warunkach rynkowych. Stwierdza co prawda, że sprzedawca chcący rozpocząć działalność na nowym terenie nie ma możliwości zawarcia umowy kompleksowej, co obniża atrakcyjność jego oferty, jednakże jest to twierdzenie gołosłowne, a ponadto pomija powszechnie znane okoliczności. Sprzedaż i usługi przesyłowe stanowią odrębne stawki taryfowe wyodrębniane w fakturach wystawianych odbiorcom. Każdy odbiorca ma więc możliwość porównania stawek za sprzedaż energii i wyboru

atrakcyjniejszej oferty. Z kolei usługa przesyłowa wynika z istniejącego monopolu sieciowego będącego monopolem naturalnym. Skoro art. 49 ust. 1 Prawa energetycznego dopuszcza możliwość zwolnienia z obowiązku przedstawiania taryf do zatwierdzenia, oznacza to, że brak możliwości świadczenia usługi kompleksowej nie jest czynnikiem rzutującym na możliwość zwolnienia. W przeciwnym razie ustawodawca wyraźnie określiłby taki warunek.

Prezes Urzędu zaskarżył wyrok Sądu Okręgowego apelacją w całości, zarzucając naruszenie art. 49 ust. 1 i 3 Prawa energetycznego poprzez nieuwzględnienie przy ocenie warunków działania sprzedawcy z urzędu na rynku energii elektrycznej treści art. 10 ustawy z dnia 4 marca 2005 r., o zmianie ustawy Prawo energetyczne oraz ustawy Prawo ochrony środowiska w związku z art. 3 pkt 29 i pkt 30 oraz art. 5a Prawa energetycznego, które implementują do prawa krajowego art. 3 ust. 2 i 3 dyrektywy 2003/54 oraz nie uwzględnienie, że z uwagi na uregulowanie instytucji sprzedawcy z urzędu, a więc terytorialny zasięg jego działania oraz szczególne obowiązki, jakie sprzedawca ten jako jedyny może realizować, działa on w warunkach braku konkurencji.

Sąd Apelacyjny oddalając apelację Prezesa Urzędu wskazał w zakresie dotyczącym art. 49 ust. 1 Prawa energetycznego, że sprzedawcą z urzędu jest przedsiębiorstwo energetyczne posiadające koncesję na obrót energią elektryczną, świadczące usługi kompleksowe odbiorcom energii elektrycznej w gospodarstwie domowym niekorzystającym z prawa wyboru sprzedawcy. Usługą kompleksową jest zaś usługa świadczona na podstawie umowy, zawierającej postanowienia umowy sprzedaży i umowy o świadczenie usługi przesyłania lub dystrybucji paliw gazowych lub energii albo umowy sprzedaży, umowy o świadczenie usługi przesyłania lub dystrybucji. Sprzedawca z urzędu zobowiązany jest do zapewnienia świadczenia usługi kompleksowej i do zawarcia umowy kompleksowej na zasadach równoprawnego traktowania tym odbiorcom, którzy przyłączeni są do sieci przedsiębiorstwa energetycznego wskazanego w koncesji sprzedawcy z urzędu.

Z art. 49 Prawa energetycznego wynika, że podejmując decyzję o zwolnieniu lub cofnięciu zwolnienia z obowiązku przedkładania taryf do zatwierdzenia Prezes Urzędu bierze pod uwagę liczbę uczestników i wielkość ich udziału w rynku, zasady funkcjonowania rynku, istnienie barier dostępu, równoprawne traktowanie

uczestników rynku, dostęp do informacji, skuteczność kontroli i zabezpieczeń przed wykorzystywaniem pozycji ograniczającej konkurencję, dostępność do wysoko wydajnych technologii. Żadna z tych przesłanek samodzielnie nie przesądza o istnieniu warunków konkurencji. Katalog ten nie ma charakteru zamkniętego. Dodatkowe kryteria nie muszą przy tym mieć charakteru *stricte* rynkowego, jak np. wpływ na poziom ochrony środowiska. W ocenie Sądu Apelacyjnego Prezes Urzędu w ramach postępowania prowadzącego do cofnięcia zwolnienia z obowiązku przedkładania do zatwierdzenia taryf powinien przeprowadzić postępowanie ukierunkowane na ocenę konkurencyjnego stanu rynku, na którym działa przedsiębiorca. Prezes Urzędu winien był zatem wykazać, że w odniesieniu do grupy taryfowej G ustał którykolwiek z warunków określonych w stanowisku z 2001 r. lub Komunikacie z 2007 r. Wykazanie istnienia okoliczności przemawiających za cofnięciem zwolnienia spoczywa na Prezesie Urzędu, nieuprawnione jest przyjęcie założenia, opartego wyłącznie na pełnieniu przez powoda obowiązków sprzedawcy z urzędu, że wyłącza to jakąkolwiek konkurencję na rynku grupy taryfowej G.

Prezes Urzędu zaskarżył wyrok Sądu Apelacyjnego skargą kasacyjną w całości. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie art. 49 ust. 1 i 3 Prawa energetycznego poprzez niewłaściwą interpretację.

Wnosząc o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania Prezes Urzędu powołał się na potrzebę rozstrzygnięcia dwóch zagadnień prawnych: 1) czy podmiot pełniący na mocy ustawy – Prawo energetyczne publicznoprawną funkcję sprzedawcy z urzędu i w konsekwencji będący – na obecnym etapie rozwoju rynku energii elektrycznej – jedynym sprzedawcą tej energii mającym na wyodrębnionym terytorialnie rynku możliwość zaoferowania odbiorcy w gospodarstwie domowym zawarcia umowy kompleksowej działa w warunkach konkurencji, o których mowa w art. 49 ust. 1 ustawy Prawo energetyczne, w sytuacji gdy pozostali sprzedawcy energii elektrycznej działający na tym samym rynku nie mają możliwości zaoferowania odbiorcom w gospodarstwach domowych świadczenia usługi kompleksowej, a jedynie mniej korzystną umowę sprzedaży zawartą ze sprzedawcą z jednoczesną koniecznością zawarcia odrębnej, dodatkowej umowy o świadczenie usługi dystrybucji z przedsiębiorstwem sieciowym?; 2) czy zachodzą

przesłanki do cofnięcia przez Prezesa Urzędu udzielonego zwolnienia z obowiązku przedkładania taryf do zatwierdzania z uwagi na ustanie - w wyniku zmiany przepisów polegającej na wprowadzeniu instytucji sprzedawcy z urzędu – warunków uzasadniających zwolnienie z obowiązku przedkładania taryf do zatwierdzenia?

Powód w odpowiedzi na skargę kasacyjną Prezesa Urzędu wniósł o wydanie postanowienia o odmowie przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania. Powód nie wnosił o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego w przypadku odmowy przyjęcia skargi kasacyjnej Prezesa Urzędu do rozpoznania, a jedynie w przypadku jej oddalenia w wyniku merytorycznego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna Prezesa Urzędu nie kwalifikowała się do przyjęcia celem jej merytorycznego rozpoznania.

W pierwszej kolejności należy ponownie przypomnieć, że skarga kasacyjna jest szczególnym środkiem zaskarżenia. Służy przede wszystkim realizacji interesu publicznego w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości, między innymi poprzez wspomaganie rozwoju prawa za sprawą rozstrzygania istotnych zagadnień prawnych (art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c.). Funkcje postępowania kasacyjnego powodują, że zarówno wniosek o przyjęcie skargi do rozpoznania, jak i jego uzasadnienie powinny koncentrować się na wykazaniu, iż w konkretnej sprawie zachodzą okoliczności przemawiające za interwencją Sądu Najwyższego (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2013 r., III SK 55/12 i powołane tam orzeczenia). Dlatego rozpoznanie skargi kasacyjnej następuje tylko z przyczyn kwalifikowanych, wymienionych w art. 398⁹ § 1 k.p.c. i tylko w przypadku przekonania Sądu Najwyższego przez skarżącego za pomocą jurystycznej argumentacji, że zachodzi publicznoprawna potrzeba rozstrzygnięcia sformułowanego w skardze zagadnienia prawnego przy jej merytorycznym rozpoznawaniu.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego, w przypadku wskazania jako podstawy wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania

art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c. skarżący ma obowiązek nie tylko sformułować samo zagadnienie, ale także – w uzasadnieniu wniosku – przedstawić odpowiednią juretryczną argumentację wskazującą na dopuszczalność i celowość rozwiązania problemu prawnego w sposób preferowany przez skarżącego, a odmienny od sposobu rozstrzygnięcia tego problemu przy wykorzystaniu zapatrywań wyrażonych przez Sąd drugiej instancji. Wywód ten powinien być zbliżony do tego, jaki jest przyjęty przy przedstawianiu zagadnienia prawnego przez sąd odwoławczy na podstawie art. 390 k.p.c.

Uzasadnienie wniosku Prezesa Urzędu o przyjęcie do rozpoznania skargi kasacyjnej nie spełnia przedstawionych powyżej wymogów. Uzasadnienie to sprowadza się do wyrażenia przekonania skarżącego, że 1) w dotychczasowym orzecznictwie problem ten nie został jeszcze rozstrzygnięty; 2) dla oceny przesłanek zwolnienia albo cofnięcia zwolnienia konieczna jest ocena, czy mechanizmy konkurencji funkcjonują skutecznie; 3) do cofnięcia zwolnienia wystarczająca może być zmiana stanu prawnego; zasadą jest przedkładanie taryf do zatwierdzenia; 5) na ofertę sprzedaży składają się wszystkie warunki sprzedaży; 6) sprzedawca, który nie może zaproponować umowy kompleksowej nie jest konkurencyjny dla odbiorcy domowego; 7) zawieranie i wykonanie dwóch odrębnych umów (z przedsiębiorstwem dystrybucyjnym i z przedsiębiorstwem obrotu) zniechęca do korzystania z ofert innych sprzedawców. Powyższe wyliczenie argumentów, które Prezes Urzędu w hasłowej i szcztatkowej formie przedstawił w uzasadnieniu potrzeby rozstrzygnięcia przez Sąd Najwyższy dwóch zagadnień prawnych nie zawiera argumentacji, którą Sąd Najwyższy mógłby traktować jako przekonującą o publicznoprawnej potrzebie rozwiązania tych problemów prawnych, w szczególności zaś w sposób odmienny od wynikającego z zapatrywań prawnych Sądu drugiej instancji.

Niezależnie od powyższego Sąd Najwyższy stwierdza, że wpływ wprowadzenia do Prawa energetycznego instytucji sprzedawcy z urzędu na możliwość cofnięcia zwolnienia z obowiązku przedkładania taryf do zatwierdzenia dla przedsiębiorstwa energetycznego wyznaczonego, jako taki sprzedawca na określonym obszarze, jest wypadkową sytuacji konkurencyjnej na rynku geograficznym, na którym dane przedsiębiorstwo działa w charakterze sprzedawcy

z urzędu oraz normatywnie określonych zasad, na jakich takie przedsiębiorstwo zobowiązane jest świadczyć usługi. Sam fakt nałożenia na przedsiębiorstwo mające status sprzedawcy z urzędu obowiązku zawierania umowy kompleksowej z zainteresowanymi taką umową i uprawnionymi do jej zawarcia odbiorcami energii, nie stanowi samodzielnej przesłanki kwalifikacji takiego przedsiębiorstwa, jako przedsiębiorstwa działającego na rynku sprzedaży i dystrybucji energii, który na określonym obszarze składałby się, po stronie podażowej, tylko i wyłącznie z tego przedsiębiorstwa. Jedynie w przypadku przedstawienia stosownej analizy rynku, z której wynikałoby, że ukształtowane w Prawie energetycznym obowiązki sprzedawcy z urzędu czynią z niego, z punktu widzenia odbiorców energii, podmiot względem którego oferty innych sprzedawców energii nie są postrzegane przez odbiorców jako konkurencyjne, możliwe byłoby przeprowadzenie wnioskowania uzasadniającego zastosowanie art. 49 ust. 1 Prawa energetycznego w sposób proponowany przez Prezesa Urzędu.

Mając powyższe na względzie oraz opierając się na treści art. 398⁹ § 2 k.p.c. Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji postanowienia.