

Sygn. akt XVII AmE 82/05

zobrac

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 listopada 2006r.

Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

W składzie:

Przewodniczący: SSO Bogdan Gierzyński

Protokolant: asystent sędziego Adam Zaborski

po rozpoznaniu w dniu 8 listopada 2006r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z powództwa Elektrowni S SA w S

przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki

o zatwierdzenie taryfy

na skutek odwołania Elektrowni S SA w S: decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 23 czerwca 2005 r.

oddala odwołanie

SSO Bogdan Gierzyński

Uzasadnienie:

Decyzją z dnia 23 czerwca 2005 r. pozwany Prezes Urzędu Regulacji Energetyki odmówił zatwierdzenia taryfy dla ciepła przedstawionej przez powoda Elektrownię S S.A. w S.

Swoje rozstrzygnięcie pozwany oparł na ustaleniu, że powód posiada koncesję na wytwarzanie energii elektrycznej (Decyzja Prezesa URE z dnia 28 października 1998 r., Nr WEE/26/1267/LJ/3/98/EB) i na mocy powyższego Stanowiska z dnia 28 czerwca 2001 r. zostało zwolnione z obowiązku przedkładania do zatwierdzenia Prezesowi URE taryfy dla energii elektrycznej, a zatem do

kalkulacji kosztów ciepła winno było uwzględnić cenę energii elektrycznej planowaną do uzyskania w warunkach konkurencji, o których mowa w art. 49 ustawy - Prawo energetyczne.

Ponadto, według ustaleń pozwanego, powód wytwarza energię elektryczną i ciepło ze sprawnością 33,05 %, poniżej tj. 70%, a w związku z czym dla ustalenia planowanych kosztów wytworzenia ciepła zastosował on przepis § 13 ust. 2 rozporządzenia taryfowego.

W ocenie Prezesa URE, pozwany nie uwzględnił poziomu ceny energii elektrycznej C_e uzyskiwanej na rynku konkurencyjnym. W przedłożonym wraz z wnioskiem taryfowym uzasadnieniu pozwany ustalił, zgodnie z podanym przez siebie nazewnictwem, „planowaną cenę energii elektrycznej” w wysokości 155,90 zł/MWh, czego, zdaniem pozwanego nie można utożsamiać z ceną energii elektrycznej planowaną do uzyskania na rynku konkurencyjnym. Średnia cena energii elektrycznej uzyskana przez powoda w 2004 r. wyniosła 116,60 zł/MWh, do której to ceny doliczone zostały dodatkowe części składowe tj.: „rezerwa odtworzeniowa”, „rezerwa minutowa”, „współspalanie biomasy”, „zysk+spłata rat kapitałowych”.

Zdanie pozwanego działanie takie było nieuzasadnione, gdyż wysokość ceny energii elektrycznej weryfikuje rynek konkurencyjny, a ponadto, na dzień wydania niniejszej decyzji, Prezes URE nie dokonał zmiany w koncesjach powoda na wytwarzanie energii elektrycznej oraz ciepła w zakresie poszerzenia ich o działalność polegającą na współspalaniu biomasy.

Ponadto „planowany zysk” nieprawidłowo został umieszczony jako składnik „planowanej ceny energii elektrycznej”, gdyż odnosi się on do działalności związanej z wytwarzaniem energii elektrycznej, a przedmiotem niniejszego postępowania jest zatwierdzenie taryfy dla ciepła. W związku z czym do kalkulacji taryfy dla ciepła może być przyjęty zysk, ale jedynie w sposób określony zgodnie z treścią § 24 rozporządzenia taryfowego, z którego wynika, że dopuszcza się uwzględnienie zysku, którego wysokość wynika z analizy nakładów na

przedsięwzięcia inwestycyjne ujęte w planach przedsiębiorstw w części dotyczącej wytwarzania ciepła.

Niezależnie od tego, zdaniem Prezesa URE, zgodnie „Informacją Prezesa URE w sprawie średniej ceny energii elektrycznej wytworzonej w skojarzeniu z wytwarzaniem ciepła oraz średniej ceny sprzedaży energii elektrycznej na rynku konkurencyjnym” z dnia 27 maja 2005 r. , średnia cena sprzedaży energii elektrycznej na rynku konkurencyjnym C_e w roku 2004 osiągnęła poziom 118 zł/MWh.

W ocenie pozwanego wątpliwości budzi także wysokość kosztów operacyjnych Kcs, dotyczących urządzeń i instalacji służących do wytwarzania ciepła sprzedawanego odbiorcom planowanych dla pierwszego roku stosowania taryfy. Powód bowiem podał 17 lutego 2005 r. wysokość tych kosztów na poziomie 7 395,5 tys. zł, natomiast w dniu 25 maja br. zweryfikował ich wielkość do kwoty 22 906,3 tys. zł, uzasadniając to uwzględnieniem kosztów ogólnych prowadzonej działalności związanej z wytwarzaniem ciepła. Dane te, w ocenie pozwanego nie są wiarygodne.

Ponadto, według oceny pozwanego przedstawiona taryfa dla ciepła jest skalkulowana w sposób, który nie zapewnia pokrycia kosztów uzasadnionych działalności gospodarczej, co wymagane jest treścią art. 45 ust. 1 pkt 1 ustawy - Prawo energetyczne oraz § 3 ust 1 rozporządzenia taryfowego. Powód ustalając w taryfie dla ciepła ceny założył, że osiągnie stratę na działalności gospodarczej związanej z wytwarzaniem ciepła. We wniosku taryfowym planowany wynik finansowy jest ujemny (wynosi - 13,3 mln zł), zatem taryfa dla ciepła nie zapewnia pokrycia kosztów. Przyjęcie obniżonych wielkości cen zawartych w taryfie dla ciepła, nie wynikających z przedstawionych kosztów, nie może być uzasadnione ochroną interesów odbiorców.

Od powyższej Decyzji powód wniósł odwołanie, wnosząc o jej zmianę w całości poprzez uwzględnienie wniosku o zatwierdzenie taryfy i zasądzenie od Prezesa URE na jego rzecz kosztów postępowania według norm przepisanych.

Skarżący zarzucił:

- naruszenie art. 47 ust. 2 związku z art. 3 pkt 21 i art. 45 tej ustawy z dnia 10.04.1997 r. - Prawo energetyczne oraz § 3 pkt 1, § 13 ust. 2 i 16 Rozporządzenia Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 30.07.2004 r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz rozliczeń w obrocie ciepłem a także art. 77 § 1 k.p.a. polegające na tym, że Prezes URE odmówił zatwierdzenia taryfy dla ciepła skalkulowanej w oparciu o koszty uzasadnione wytwarzania ciepła mimo tego, że Powód przedstawił taryfę zgodną z zasadami i przepisami oraz pełną wymaganą dokumentację i szczegółowe wyjaśnienia potwierdzające tę zgodność, a w szczególności przedstawił dowody pozwalające na zakwalifikowanie uwzględnionych przy konstruowaniu taryfy kosztów jako kosztów uzasadnionych;
- naruszenie artykułów 7, 8 oraz 77 §§ 1 i 4 k.p.a. polegające na nieuwzględnieniu:
 - faktu, że w dniu 27.09.2002 r. Pozwany wydał decyzję Nr OKR-421-105(6)/2002/1267/WK, którą zatwierdził poprzednią, ustaloną przez Powoda przy zastosowaniu tej samej metodologii kalkulacji kosztów uzasadnionych, taryfę dla ciepła
 - okoliczności, że powołana powyżej Decyzja z dnia 27.09.2002 r. oraz Decyzja zaskarżona niniejszym odwołaniem wydane zostały, w istocie rzeczy, w takim samym stanie faktycznym i prawnym;
 - faktu, że Powód jest specyficznym, nietypowym (jedynym w swoim rodzaju w skali Polski) przedsiębiorstwem energetycznym wytwarzającym ciepło w skojarzeniu z wytwarzaniem energii elektrycznej, a ta wyjątkowość Powoda skutkuje niemożliwością prawidłowego wyliczenia planowanych kosztów wytwarzania, przetwarzania i magazynowania ciepła w oparciu wyłącznie o którykolwiek z dwóch wzorów zawartych w § 13 Rozporządzenia Taryfowego;

- naruszeniu art. 107 §§ 1 i 4 k.p.a. w zw. z art. 9 k.p.a. polegające na tym, iż Decyzja w istocie nie zawiera uzasadnienia ani faktycznego, ani prawnego, tj. nie wyjaśnia Powodowi rzeczywistych przyczyn, dla których Prezes URE odmówił zatwierdzenia taryfy.

Powód wniósł ponadto o :

- przeprowadzenie dowodu z dokumentów: z akt sprawy zakończonej decyzją Prezesa URE Nr OKR-421105(6)/2002/1267/WK z dnia 27.09.2002 r., którą Prezes URE zatwierdził poprzednią, ustaloną przez Powoda, taryfę dla ciepła oraz na okoliczność, iż poprzednio wydając Decyzję z dnia 27.09.2002 r. Prezes URE zatwierdził poprzednią, ustaloną przez Powoda taryfę, i że taryfa ta skalkulowana została przy zastosowaniu tej samej metody wyliczenia kosztów uzasadnionych, którą Powód zastosował w sprawie niniejszej;
- przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego, specjalisty w zakresie oceny zasadności kosztów wytwarzania energii elektrycznej i ciepła oraz podziału tych kosztów pomiędzy energię elektryczną i ciepło, na okoliczność zgodności przedstawionej przez Powoda taryfy z zasadami i przepisami, o których mowa w art. 44 - 46 Ustawy, a w szczególności na okoliczność: uznania kosztów uwzględnionych przez Powoda, przy kalkulacji taryfy, za koszty uzasadnione w rozumieniu art. 3 pkt 21 i art. 45 ust. 1 ustawy Prawo energetyczne, prawidłowości ustalonych przez Powoda planowanych kosztów wytwarzania ciepła dla pierwszego roku stosowania taryfy, a w szczególności prawidłowości następujących twierdzeń Powoda że przyjęta przez Powoda planowana cena energii elektrycznej C_e (155,90 zł/MWh) jest tożsama z ceną energii elektrycznej planowaną do uzyskania na rynku konkurencyjnym oraz, że przedstawione przez Powoda wyliczenie kosztów operacyjnych Kcs na kwotę 22.906.300,00 zł odpowiada rzeczywistości.

Pozwany wniósł o oddalenie odwołania.

Rozpoznając odwołanie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił i zważył, co następuje:

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie. Niekwestionowaną okolicznością jest, że taryfa, która w ostatecznym kształcie powód przedstawił do zatwierdzenia pismem z dnia (k-) zakładała stratę na działalności polegającej na wytwarzaniu ciepła w wysokości 13,3 mln zł. Już ta okoliczność stanowi wystarczającą podstawę do odmowy zatwierdzenia taryfy. Jak bowiem trafnie wskazał Prezes URE, stosownie do treści art.45 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (tekst jedn. Dz. U. Nr 153 z 2003 r., poz. 1504 z późn. zm.) przedsiębiorstwa energetyczne ustalają taryfy dla paliw gazowych lub energii, kalkulując je w sposób zapewniający 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. Niedopuszczalne jest przy tym subsydiowanie skrośne zarówno w zakresie kosztów bezpośrednich jak i rozkładu kosztów ogólnych (art. 46 ust. 1 ustawy Prawo energetyczne).

Podkreślić przy tym należy, że celem regulacji (w tym zatwierdzania taryf) jest wywołanie skutku analogicznego do powstającego w warunkach wolnej konkurencji. W warunkach konkurencji ceny zostają ukształtowane na poziomie odpowiadającym kosztom uzasadnionym, z zapewnieniem stosownego zysku. Mechanizm rynkowy eliminuje zatem ceny obejmujące koszty nieuzasadnione (np. powstałe z subsydiowania innej działalności) jak skalkulowane poniżej kosztów (brak pokrycia kosztów uniemożliwia reprodukcje prostą i w dłuższej perspektywie prowadzi do utraty ekonomicznej możliwości prowadzenia działalności).

Ponadto, należy mieć na uwadze, że stosowanie cen nie obejmujących kosztów prowadzi do eliminowania w sposób nieuczciwy z rynku konkurentów, co jest sprzeczne z celami Prawa energetycznego wskazanymi w art. 1 ust. 2.

Trafne jest również stanowisko pozwanego, że powód określił planowane koszty wytwarzania ciepła dla pierwszego roku stosowania taryfy w sposób niezgodny z § 13 rozporządzenia Ministra gospodarki i Pracy z dnia 30 lipca 2004 r. w sprawie szczegółowych zasad kształtowania i kalkulacji taryf oraz rozliczeń w obrocie ciepłem (Dz. U. Nr 184, poz.1902). Przepis ten zawiera wyczerpujący sposób określania planowanych kosztów wytwarzania ciepła dla pierwszego roku stosowania taryfy. W przypadku, gdy do przedsiębiorstwa energetycznego stosuje się obowiązek zakupu energii elektrycznej, o którym mowa w art. 9a ust. 2 ustawy, zastosowanie ma wzór określony w § 13 ust. 1 rozporządzenia taryfowego, zaś w pozostałych przypadkach, wzór określony w § 13 ust. 2. Nie istnieje zatem luka prawna odnosząca się do sytuacji powoda, która należałoby usunąć w drodze wykładni. Argumentacja, że wskazany w § 13 ust. 2 rozporządzenia taryfowego nie uwzględnia specyfiki powoda, nie zasługuje na uwzględnienie, gdyż Prezes URE nie ma uprawnienia do samodzielnego ustalania zasad tworzenia taryf, z pominięciem rozporządzenia taryfowego. Przeciwnie, ma on obowiązek przestrzegać stosowania przepisów wydanych na podstawie art. 46 ustawy Prawo energetyczne.

Stosownie do treści § 13 ust. 3 rozporządzenia taryfowego, powód powinien wyliczyć planowane koszty wytwarzania, przetwarzania i magazynowania ciepła według wzoru: $K_c = K_{cs} + E_u \times C_e$, gdzie symbole oznaczają:

K_c - planowane koszty wytwarzania ciepła dla pierwszego roku stosowania taryfy [w zł];

K_{cs} - planowane koszty operacyjne, dotyczące urządzeń i instalacji służących do wytwarzania ciepła sprzedawanego odbiorcom dla pierwszego roku stosowania taryfy [w zł];

E_u - planowane obniżenie produkcji energii elektrycznej dla pierwszego roku stosowania taryfy, spowodowane poborem pary z turbin przez urządzenia i instalacje służące do wytwarzania ciepła sprzedawanego odbiorcom [w MWh];

Ce - cenę energii elektrycznej ustaloną w taryfie dla danego źródła, zgodnie z przepisami wydanymi na podstawie art. 46 ustawy, określającymi szczegółowe zasady kształtowania i kalkulacji taryf dla energii elektrycznej, lub cenę planowaną do uzyskania w warunkach konkurencji, o których mowa w art. 49 ustawy, dla pierwszego roku stosowania taryfy dla ciepła [w zł/MWh].

Definicja symboli Ce nie pozostawia wątpliwości, że w niniejszej sprawie powód powinien określić (uzasadniając w tym zakresie wniosek taryfowy) lub cenę planowaną do uzyskania w warunkach konkurencji dla pierwszego roku stosowania taryfy dla ciepła. Jest to zatem cena wynikająca z prognoz rynkowych, a nie kalkulacji kosztowej, jak to przedstawił powód, doliczając do średniej ceny energii elektrycznej uzyskana przez powoda w 2004 r. (116,60 zł/MWh) dodatkowe części składowe tj.: „rezerwa odtworzeniowa”, „rezerwa minutowa”, „współspalanie biomasy”, „zysk+spłata rat kapitałowych”. Pomijając zatem, że doliczono czynnik „współspalania biomasy”, na która to działalność (okoliczność bezsporna) powód nie miał koncesji, wadliwa była sama metoda określenia czynnika Ce.

W ocenie Sądu, okolicznością nieistotną jest to, czy co do wysokości planowana cena energii elektrycznej Ce (155,90 zł/MWh) jest tożsama z ceną energii elektrycznej planowaną do uzyskania na rynku konkurencyjnym, a w związku z tym wyliczenie kosztów operacyjnych Kcs na kwotę 22.906.300,00 zł odpowiada rzeczywistości. Planowanie ceny energii elektrycznej Ce jest obowiązkiem przedsiębiorstwa energetycznego, gdyż to tylko ono jest uprawnione do tworzenia taryfy, ponosząc związane z tym ryzyko gospodarcze. Prezes Urzędu Regulacji Energetyki, co wprost wynika z art. 47 ustawy Prawo energetyczne, jedynie weryfikuje ich zgodność taryfy z zasadami i przepisami, o których mowa w art. 44-46. Wniosek o dopuszczenie w tym zakresie dowodu z opinii biegłego jest w związku z powyższym bezzasadny, gdyż nie jest dopuszczalne za twierdzenie taryfy sporządzonej niezgodnie z zasadami przepisami, nawet jeśli

zawarte w niej stawki były rzetelne. Niesporne jest zaś, że z powodu błędnej metodologii ustalania planowanej ceny energii elektrycznej Ce oraz założonej starcie na działalności polegającej na wytwarzaniu ciepła, taryfa powoda została skalkulowana w sposób niezgodny z zasadami i przepisami określonymi w art.44-46 ustawy prawo energetyczne.

Okolicznością bez znaczenia jest także fakt wydania przez Prezesa URE Decyzji z dnia 27.09.2002 r. zatwierdzającej poprzednią, ustaloną przez powoda taryfę, skalkulowaną przy zastosowaniu tej samej metody wyliczenia kosztów uzasadnionych, co zastosowana w sprawie niniejszej. Każda taryfa podlega odrębnemu zatwierdzeniu w odrębnym postępowaniu administracyjnym. Nawet jeśli pozwany zaniechał w przeszłości egzekwowania obowiązującego prawa, to brak jest podstaw aby na tej podstawie sankcjonować naruszenia prawa w przyszłości. Za chybiony należało zatem uznać zarzut naruszenia art. 7, 8 oraz 77 §§ 1 i 4 k.p.a.

Bezzasadny jest w związku z tym wniosek powoda o dopuszczenie dowodu z akt sprawy zakończonej decyzją Prezesa URE Nr OKR-421-105(6)/2002/1267/WK z dnia 27.09.2002 r.

W ocenie Sądu, uzasadnienie zaskarżonej Decyzji zawiera wyraźne wskazanie przyczyn dla których odmówiono zatwierdzenia taryfy oraz wskazanie podstawy prawnej rozstrzygnięcia. Odpowiada zatem ono wymaganiom wskazanym w art.107 ust. 1 k.p.a.

Należy też zauważyć, że kognicja Sądu Ochrony konkurencji i Konsumentów jest ograniczona przepisem art479⁴⁶ k.p.c. do rozpoznawania odwołań od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki i zażaleń na wydawane przez niego postanowienia w postępowaniach prowadzonych na podstawie przepisów ustawy Prawo energetyczne, a zatem nie obejmuje kontroli nad udzielanymi w trakcie postępowania wyjaśnieniami i wskazówkami. Zarzuty naruszenia art.9 k.p.a., należy w tej sytuacji uznać za bezprzedmiotowe.

Biorąc powyższe względy pod uwagę odwołanie powoda należało oddalić jako bezzasadne (art.479⁵³



42317

SSO Bogdan Gierzyński



Za zgodność z oryginałem
Sekretarz