

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 30 grudnia 2010 roku Nr (...) pozwany - Prezes Urzędu Regulacji Energetyki, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej przedsiębiorcy – M. Z. (1) prowadzącemu działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Handlowo Usługowe (...) M. Z. (2) z siedzibą w C. orzekł, że powód naruszył warunek 2.2.3 koncesji na obrót paliwami ciekłymi udzielonej decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 10 czerwca 2003r. Nr (...) w ten sposób, iż wprowadzał do obrotu, poprzez stację paliw zlokalizowaną w miejscowości C. przy ul. (...) gaz skroplony LPG nie spełniający wymagań jakościowych określonych w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 28 grudnia 2006r. w sprawie wymagań jakościowych dla gazu skroplonego (LPG) (Dz. U. z 2006r. Nr 251, poz. 1851).

Za powyższe działanie Prezes URE wymierzył powodowi karę pieniężną w wysokości 107.040,00 zł, co stanowi (...) przychodu Przedsiębiorcy osiągniętego w 2009r. z działalności koncesjonowanej.

Prezes URE na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego, protokołów kontroli sporządzonych przez inspektorów Inspekcji Handlowej oraz protokołów badań przeprowadzonych przez akredytowane laboratorium za bezsporny uznał fakt, że Przedsiębiorca w dniach 18 i 24 sierpnia 2009r. wprowadzał do obrotu gaz skroplony LPG o jakości niezgodnej z obowiązującymi przepisami prawa. Odnosząc się do wyników przeprowadzonej kontroli stwierdził, że Przedsiębiorca jako podmiot prowadzący profesjonalną działalność gospodarczą o zawodowym charakterze ponosi odpowiedzialność za jakość paliwa wprowadzanego do obrotu na prowadzonej przez siebie stacji paliw. Wywiódł więc, iż działania te naruszyły warunek 2.2.3 udzielonej Przedsiębiorcy koncesji.

Prezes URE powołał się na treść art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy Prawo energetyczne. Wskazał, iż ustalając wysokość kary pieniężnej, zgodnie z art. 56 ust. 6 ustawy Prawo energetyczne uwzględnił stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia oraz dotychczasowe zachowanie Przedsiębiorcy i jego możliwości finansowe.

Oceniając stopień szkodliwości czynu wziął pod uwagę, że kontrole dwukrotnie wykazały, iż Przedsiębiorca wprowadzał do obrotu gaz skroplony LPG, którego parametr jakościowy był niezgodny z normą określoną obowiązującymi przepisami, a także iż wyniki badań na zawartość siarki wykazały znaczne przekroczenie tego parametru. Pozwany zauważył, iż wprowadzając do obrotu gaz skroplony o niewłaściwej jakości Przedsiębiorca naraził zarówno odbiorców paliwa, jak i inne podmioty na możliwość wystąpienia strat ekonomicznych wynikających z awarii pojazdów oraz utratę zdrowia spowodowaną zanieczyszczeniem środowiska. Wobec tego szkodliwość czynu ocenił jako bardzo dużą i stwierdził, że w niniejszej sprawie nie zachodzą przesłanki wskazane w art. 56 ust. 6a ustawy Prawo energetyczne, uzasadniające odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej.

Prezes URE wywiódł, że Przedsiębiorca nie dochował przy prowadzeniu koncesjonowanej działalności gospodarczej należytej staranności ocenianej zgodnie z art. 355 § 2 kc, gdyż nie podjął działań, które zapobiegłyby wprowadzeniu do obrotu gazu skroplonego o niewłaściwej jakości. Podniósł, iż wyjaśnienia Przedsiębiorcy nie potwierdzają dochowania należytej staranności przy wykonywaniu koncesjonowanej działalności gospodarczej, bowiem jak podał, analiza dokumentów przedstawionych w toku postępowania wskazuje, że w okresie przeprowadzanej kontroli Przedsiębiorca nie miał w istocie informacji o jakości paliwa wprowadzanego przez niego do obrotu, funkcjonując przy tym w zupełnie nieuzasadnionym, mylnym przekonaniu, iż paliwo to spełnia wymogi rozporządzenia. Prezes URE stwierdził, iż Przedsiębiorca nie wykazał w toku postępowania, by treść posiadanych świadectw jakości gazu była w jakikolwiek sposób powiązana z jakością nabywanego przez Przedsiębiorcę paliwa, które uczynił następnie przedmiotem obrotu. Nadto pozwany zaznaczył, że przy odbiorze paliwa Przedsiębiorca nie pobrał stosownych próbek do kontroli, zatem na własne ryzyko dopuścił do jego sprzedaży. Przyjęty więc przez Przedsiębiorcę sposób wykonywania działalności gospodarczej uznał za zawinione zaniechanie i stopień zawinienia ocenił jako duży.

Pozwany wskazał, iż oceny możliwości finansowych Przedsiębiorcy dokonał na podstawie wyjaśnień Przedsiębiorcy oraz przedstawionych dokumentów dotyczących jego aktualnej kondycji finansowej – bilansu, rachunku zysków i strat za rok 2009, oświadczenia o wysokości przychodów, a także informacji o wysokości przychodów Przedsiębiorcy z działalności gospodarczej w 2009r., w tym z działalności koncesjonowanej przedstawionych Prezesowi URE przez Koncesjonariusza w związku z opłatą z tytułu uzyskania koncesji za 2010r. Pozwany uznał, że osiągnięty przez Przedsiębiorcę dochód pochodził głównie z wykonywania działalności koncesjonowanej.

Pozwany przyjął, że sytuacja finansowa Przedsiębiorcy pozwala na uiszczenie kary w wymierzonej wysokości bez nadmiernego obciążenia finansowego dla dalszego wykonywania koncesjonowanej działalności gospodarczej.

Zaznaczył także, że Prezesowi URE z urzędu wiadomo, że decyzją Prezesa URE z dnia 31 grudnia 2009r. (...) Przedsiębiorcy została wymierzona kara pieniężna za analogiczne naruszenie warunków koncesji, co spowodowało ustalenie kary na wyższym poziomie niż gdyby było to incydentalne naruszenie warunków koncesji.

Postanowieniem z dnia 28 stycznia 2011r. (...) Prezes URE z urzędu sprostował w uzasadnieniu ww. Decyzji oczywistą omyłkę w ten sposób, że na stronie 17 Decyzji w wierszu 11 zapis „2010r.” zastąpił zapisem „2009r.”, a w wierszu 19 zapis „2008r.” zastąpił zapisem „2009r.”.

Od niniejszej Decyzji powód - M. Z. (2) prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Handlowo Usługowe (...) M. Z. (2) z siedzibą w C. złożył odwołanie.

Zaskarżonej Decyzji powód zarzucił:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie:

a) art. 56 ust. 6 Ustawy, poprzez niewłaściwą oceną stopnia zawinienia oraz społecznej szkodliwości czynu, nadto niedokładne nierozważanie możliwości finansowych powoda przy wymierzeniu kary pieniężnej, przekraczającej w znaczny sposób te możliwości,

b) art. 23 ust. 1 ustawy o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw (Dz. U 2006, nr 169, poz. 1200 z późn. zm), poprzez niezastosowanie i niewyznaczenie niezwłocznie po kontroli z dnia 18 i 24 sierpnia 2009 roku jakości paliwa u Skarżącego - przedsiębiorcy, który dostarczył paliwo Skarżącemu, w celu przeprowadzenia kontroli,

c) art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 roku Prawo energetyczne (Dz. z 2006 roku, nr 89, poz. 625 z późn. zm.), poprzez błędną wykładnię i wyniku tego przyjęcie, że „rokiem poprzednim” w rozumieniu przepisu, jest rok wydania decyzji nakładającej karę pieniężną, a nie rok poprzedni w odniesieniu do daty czynu, a w konsekwencji, że Prezes URE w sposób uprawniony, przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej przyjął przychód z działalności koncesjonowanej za 2010 r. (rok następny w odniesieniu do daty wydania decyzji), a nie rok 2008, który był poprzedni w odniesieniu do daty czynu.

2. rażące naruszenie przepisów postępowania, a mianowicie:

a) art. 107 § 1 k.p.a. poprzez nieoznaczenie strony decyzji administracyjnej, które skutkować winno stwierdzeniem nieważności zaskarżonej Decyzji,

b) art. 107 § 3 k.p.a., poprzez dowolne wskazanie podstawy wymiaru kary pieniężnej, raz wskazując rok uzyskania przychodu przedsiębiorcy za 2010, drugi raz za 2009 wreszcie wskazano także za 2008 rok (s. 10 uzasadnienia), tym samym uniemożliwiono stronie polemikę z organem i obronę swych racji,

c) art. 75 § 1 i art. 77 § 1 w zw. z art. 78 § 1 k.p.a., poprzez niewłaściwą oceną zgromadzonego materiału dowodowego i nieuwzględnienie dowodów w postaci dokumentów przedstawionych przez Skarżącego jako załączniki do wyjaśnień z dnia 14 lipca 2010 roku (w aktach), tj. okoliczności istotnych z punktu widzenia zarówno możliwości jak i wysokości nałożenia kary pieniężnej.

Wobec powyższych zarzutów powód wniósł o uchylenie zaskarżonej Decyzji w całości, ewentualnie zmianę zaskarżonej Decyzji, poprzez obniżenie kary pieniężnej do wysokości 20 000 zł, w każdym przypadku o zasądzenie od Prezesa URE na rzecz powoda kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Rozpoznając odwołanie Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił następujący stan faktyczny:

Powód – M. Z. (2) prowadził działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Handlowo Usługowe (...) M. Z. (2) z siedzibą w C. w zakresie obrotu paliwami ciekłymi na podstawie koncesji udzielonej decyzją Prezesa URE z dnia 10 czerwca 2003r. Nr (...) (k. 1-9 akt adm.).

W toku kontroli (protokół kontroli Nr akt kontroli KJ (...), k. 14 akt adm.) przeprowadzonej w dniu 18 sierpnia 2009r. przez inspektorów reprezentujących (...)Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w K.na należącej do powoda stacji paliw zlokalizowanej w C.przy ul. (...)pobrano próbki gazu skroplonego LPG (protokół pobrania próbek paliw nr (...), k. 15 adm. oraz protokół pobrania próbek paliw ciekłych do użytku wewnętrznego Inspekcji Handlowej k.16 akt adm.), które przekazano do specjalistycznego akredytowanego laboratorium J.S. (...) Ltd. w K.w celu zbadania jakości paliwa i jej zgodności z przepisami prawa (protokół przyjęcia próbki / próbki kontrolnej paliwa/ biopaliwa/ LPG/ (...)do badań nr (...), k. 17 akt adm.).

W wyniku przeprowadzonych badań stwierdzono niezgodność badanego paliwa tj. gazu skroplonego LPG z wymaganiami określonymi w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 28 grudnia 2006 roku w sprawie wymagań jakościowych dla gazu skroplonego (LPG) ze względu na zawyżoną zawartość siarki.

Z protokołu badania laboratoryjnego próbki podstawowej z dnia 20 sierpnia 2009r. przeprowadzonego przez laboratorium J.S. (...) Ltd. w K.wynika, iż w badanej próbce gazu płynnego LPG stwierdzono całkowitą zawartość siarki na poziomie 64 mg/kg, a powinna wynosić maksymalnie 50 mg/kg, natomiast przy uwzględnieniu tolerancji co najwyżej 59,2 mg/kg (protokół z badań nr (...), k. 18 akt adm.).

W dniu 24 sierpnia 2009r. na stacji paliw powoda powtórnie przeprowadzono kontrolę (protokół kontroli nr akt kontroli KJ (...))k.19-21 akt adm.), podczas której inspektorzy Inspekcji Handlowej ponownie pobrali próbki gazu skroplonego LPG (protokół pobrania próbek paliw nr (...))k. 22 akt adm. i protokół pobrania próbek paliw ciekłych do użytku wewnętrznego Inspekcji Handlowej k.23 akt adm.) celem sprawdzenia przez akredytowane laboratorium.

W wyniku przeprowadzonych badań próbki podstawowej przekazanej do laboratorium J.S. (...) Ltd. w K.(protokół przyjęcia próbki / próbki kontrolnej paliwa/ biopaliwa/ LPG/ (...))/(...)do badań nr (...), k. 26 akt adm.) stwierdzono niezgodność badanego paliwa tj. gazu skroplonego LPG z wymaganiami określonymi w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 28 grudnia 2006 roku w sprawie wymagań jakościowych dla gazu skroplonego (LPG) ze względu na zawyżoną zawartość siarki.

Z protokołu badania laboratoryjnego próbki podstawowej z dnia 25 sierpnia 2009r. przeprowadzonego przez wymienione laboratorium wynika, iż w badanej próbce gazu płynnego LPG stwierdzono całkowitą zawartość siarki na poziomie 173 mg/kg, a powinna wynosić maksymalnie 50 mg/kg, natomiast przy uwzględnieniu tolerancji co najwyżej 59,2 mg/kg (protokół z badań nr (...), k. 27 akt adm.).

Pismem z dnia 25 sierpnia 2009r. powód poinformował Prezesa URE, iż w tym samym dniu złożył do Prokuratury Rejonowej w Będzinie zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przestępstwa przez firmę (...) Sp. z o.o.w W., będącą jedynym dostawcą gazu do firmy powoda (k. 31-41 akt adm.).

Decyzją z dnia 26 sierpnia 2009r. wycofano z obrotu 3325 litrów gazu skroplonego LPG znajdującego się w zbiorniku na stacji paliw powoda w C.przy ul. (...)(k.29 akt adm.).

Pismem z dnia 21 stycznia 2010r. (k.43-49 akt adm.), a następnie 29 czerwca 2010r. (k.50-53 akt adm.) Prezes URE zawiadomił Przedsiębiorcę o wszczęciu z urzędu postępowania w sprawie wymierzenia mu kary pieniężnej w związku z możliwością naruszenia warunku 2.2.3 koncesji na obrót paliwami ciekłymi.

Powód w piśmie z dnia 14 lipca 2010r. nadesłał własne wyjaśnienia dołączając szereg dokumentów, w tym świadectwa jakości gazu (k. 54-105 akt adm.).

Pismem dnia 22 listopada 2010r. Prezes URE zawiadomił Przedsiębiorcę o zakończeniu postępowania dowodowego oraz możliwości zapoznania z zebrany materiał i możliwości złożenia dodatkowych uwag i wyjaśnień (k. 108-109 akt adm.). W dniu 01 grudnia 2010r. Przedsiębiorca skorzystał z tego uprawnienia, nie złożył jednak uwag (k. 111 akt adm.).

Przedsiębiorca uzyskał w 2009r. przychód z działalności koncesjonowanej w wysokości (...) zł(k.107 akt adm.).

W tym stanie faktycznym Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje:

W ocenie Sądu zaskarżona Decyzja jest prawidłowa i słuszna, a podnoszone przez powoda w odwołaniu zarzuty nie mogą skutkować jej uchynieniem, czy też zmianą.

Przede wszystkim należy zauważyć, że stosownie do treści art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 roku Prawo energetyczne (Dz.U. z 2006 roku, Nr 89, poz. 625 j.t. z późn. zm.) karze pieniężnej podlega ten, kto nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji.

Wymaga przy tym zaznaczenia, że naruszenie jednego z warunków koncesji jest wystarczającą przesłanką do zastosowania przepisów art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne i wymierzenia na tej podstawie, w oparciu o art. 56 ust. 2 pkt 1 powołanej ustawy, kary pieniężnej przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki.

Zdaniem Sądu, brzmienie przytoczonego wyżej przepisu przesądza o obligatoryjnym charakterze kary za naruszenie określonych w koncesji warunków wykonywania działalności gospodarczej, przewidując bezwzględny obowiązek ukarania danego przedsiębiorcy, w razie stwierdzenia okoliczności podlegających karze. Przepis art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne stanowi więc samodzielną podstawę do wymierzenia kary przedsiębiorcy za niedochowanie obowiązków udzielonej koncesji i nie wymaga wykazania zawinionego działania lub zaniechania przedsiębiorcy.

W tym miejscu należy stwierdzić, że powód akceptując warunki udzielonej mu koncesji zaakceptował również warunek 2.2.3, zgodnie z którym nie wolno mu było czynić przedmiotem obrotu paliw ciekłych, określonych w koncesji, których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami wynikającymi z zawartych umów i z norm określonych obowiązującymi przepisami.

Tymczasem, jak wynika z materiału dowodowego, badania próbek gazu skroplonego LPG pobranego na stacji paliw powoda w C.przy ul. (...)w toku kontroli przeprowadzonej przez inspektorów Inspekcji Handlowej w dniu 18 i 24 sierpnia 2009r. wykazały niezgodność jakości tego paliwa z wymaganiami określonymi w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 28 grudnia 2006r. w sprawie wymagań jakościowych dla gazu skroplonego (LPG) (Dz. U. z 2006r. Nr 251, poz. 1851).

Z załącznika do powołanego rozporządzenia wynika, iż całkowita zawartość siarki po wprowadzeniu substancji zapachowej powinna wynosić maksymalnie 50 mg/kg. Natomiast w badaniach prowadzonych przez specjalistyczne laboratorium dopuszczono tolerancję wyniku badania w zakresie zawartości siarki do 59,2 mg/kg. Tymczasem badania wykonywane przez laboratorium wykazały zawartość siarki za pierwszym razem 64 mg/kg, za drugim 173 mg/kg, a zatem dwukrotnie wykazano zawyżoną zawartość siarki w gazie skroplonym LPG pobranym na stacji paliw powoda.

W tym miejscu podkreślenia wymaga, że powód nie kwestionował prawidłowości pobrania próbek paliwa w toku kontroli, ani wyników badań.

Mając zatem na uwadze wyniki analizy próbek paliwa Sąd stwierdził, iż doszło do naruszenia warunku 2.2.3 koncesji, jaką otrzymał powód na obrót paliwami ciekłymi.

Sąd zważył, że Prezes URE ocenia wyłącznie obiektywne okoliczności związane z wypełnianiem przez przedsiębiorców obowiązków wynikających z ustawy. Celem postępowania jest wyłącznie ocena, czy zostały spełnione warunki, na których dopuszczalne było prowadzenie działalności w danym zakresie. W tym kontekście istotne znaczenie ma stanowisko Trybunału Konstytucyjnego wyrażone w wyroku z dnia 24 stycznia 2005r. w sprawie SK 52/04, iż „w doktrynie w sprawach deliktów administracyjnych przyjmuje się koncepcję winy obiektywnej, tj. opartej na przewadze obiektywnego faktu naruszenia normy sankcjonowanej, który sam w sobie uzasadnia postawienie zarzutu niezachowania należytej ostrożności wymaganej w stosunkach danego rodzaju. W przekonaniu Trybunału Konstytucyjnego przemawia to za odrzuceniem zasady domniemania niewinności jako reguły wiążącej organy orzekające o konsekwencjach popełnionego czynu. Trybunał Konstytucyjny podziela pogląd wyrażony w szczególności w uzasadnieniu wyroku z 23 kwietnia 2002 r., sygn. K 2/01 (OTK ZU nr 3/A/2002, poz. 27), że opłata jako sankcja administracyjna nie jest sankcją w rozumieniu prawa karnego. Przesłanką konstruowania odpowiedzialności różnej od odpowiedzialności karnej jest legitymacja ustawodawcy do represjonowania bezprawia z tytułu samej niesubordynacji wobec porządku prawnego, w oderwaniu od warunku czynu, winy i podziałów na klasyczne rodzaje odpowiedzialności oraz poza ustawami karnymi (tzw. obiektywna koncepcja odpowiedzialności)”.

Pogląd taki jest zbieżny ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, który opowiada się za „obiektywną koncepcją odpowiedzialności” z tytułu naruszenia obowiązków wynikających z Prawa energetycznego, czemu dał wyraz między innymi w wyrokach z dnia 04 listopada 2010r. sygn. III SK 21/10, 01 czerwca 2010r. sygn. III SK 5/10, 12 kwietnia 2011r. sygn. III SK 46/10.

Istotnym jest więc wyłącznie to, że powód, aby sprostać wymaganiom nałożonym na niego w związku z otrzymaniem koncesji powinien podjąć wszelkie działania, aby spełnić określone w niej warunki. Zaznaczenia wymaga, że przedsiębiorca ma pełną swobodę wyboru działań, które podejmie w celu wywiązania się z obowiązków koncesyjnych. Wypełnienie postanowień określonych w warunkach wykonywania działalności objętej koncesją jest podstawowym obowiązkiem koncesjonariusza i nie stanowi rzeczy niemożliwej, bowiem organ koncesyjny warunki te określa w granicach i na podstawie obowiązujących przepisów prawa. Nadto należy zwrócić uwagę, że przepisy nie zabraniają przedsiębiorcy przeprowadzania każdorazowo przy dostawie paliw badań laboratoryjnych produktu, zanim trafi on do sprzedaży. Tym bardziej, że otrzymywane przez Przedsiębiorcę świadectwo jakości producenta nie jest dowodem należytej jakości paliwa dostarczanego odbiorcy końcowemu na stacji. Nie można zatem uznać, iż powód nie ponosi odpowiedzialności za odchylenia jakościowe od normy sprzedawanego przez niego paliwa.

Zdaniem Sądu, to na powodzie jako profesjonalistcie ciążył obowiązek stworzenia takiej organizacji obrotu, aby wykluczyć możliwość wprowadzenia do sprzedaży gazu o jakości nie odpowiadającej normom określonym w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 28 grudnia 2006r. w sprawie wymagań jakościowych dla gazu skroplonego (LPG). Przedsiębiorca zobowiązał się bowiem, że będzie wprowadzał do obrotu tylko paliwo odpowiedniej jakości i pod tym warunkiem otrzymał koncesję.

Zaznaczenia wymaga, iż skoro w wyniku przeprowadzonej kontroli ustalono, że wprowadzony do obrotu gaz skroplony LPG nie spełnia wymogów jakościowych zgodnych z obowiązującymi przepisami, odpowiedzialność z tego tytułu spoczywa na podmiocie gospodarczym prowadzącym sprzedaż tego paliwa. Zupełnie rozłączną kwestią, nie wpływającą na odpowiedzialność powoda jest zatem ewentualna kontrola dostawcy paliwa dla powoda na podstawie art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 25 sierpnia 2006r. o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw (Dz.U. z 2006r. Nr 169, poz. 1200) i jej wyniki.

Mając na uwadze, że działanie Przedsiębiorcy stanowi naruszenie warunków udzielonej koncesji na obrót paliwami ciekłymi Sąd stanął na stanowisku, że wydana przez pozwanego Decyzja znajduje pełne uzasadnienie w świetle okoliczności sprawy i obowiązujących przepisów.

Wobec tego uzasadnionym stało się nałożenie na powoda kary pieniężnej na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy – Prawo energetyczne. Oceniając zebrany w niniejszej sprawie materiał dowodowy Sąd stanął na stanowisku, że nie istnieją również przesłanki, które uzasadniają zmianę przedmiotowej Decyzji w kwestii wysokości nałożonej na powoda kary pieniężnej za naruszenie warunków koncesji.

Stosownie do treści art. 56 ust. 6 powołanej ustawy, ustalając wysokość kary pieniężnej, Prezes URE uwzględnia stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia oraz dotychczasowe zachowanie podmiotu i jego możliwości finansowe.

Jeśli chodzi o stopień szkodliwości czynu Sąd miał na uwadze, iż wprowadzenie do obrotu gazu skroplonego LPG o zawyżonej zawartości siarki ma szczególnie negatywne konsekwencje zarówno dla konsumentów, jak i środowiska naturalnego. Zawyżone wartości siarki w paliwie powodują szybsze zużycie silnika, układu wydechowego oraz negatywnie wpływają na środowisko naturalne. Skutkiem niedotrzymania wymagań jakościowych w zakresie parametru zawartości siarki w paliwie jest niewłaściwa praca silników, wzrost zużycia paliwa, pogorszenie stanu technicznego silnika, a w skrajnych przypadkach awarie. Naraża to użytkowników pojazdów m.in. na ponoszenie kosztów napraw i remontów silników. Z kolei na środowisko oddziałuje emisja siarki. Natomiast zgodnie z art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 25 sierpnia 2006r. o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw (Dz. U. z 2006r. nr 169, poz. 1200 ze zm.) paliwa transportowane, magazynowane, wprowadzane do obrotu oraz gromadzone w stacjach zakładowych powinny spełniać wymagania jakościowe określone dla danego paliwa, ze względu na ochronę środowiska, wpływ na zdrowie ludzi oraz prawidłową pracę silników zamontowanych w pojazdach, ciągnikach rolniczych, a także maszynach nieporuszających się po drogach. Nadto Sąd uwzględnił, iż przekroczenie dopuszczalnej zawartości siarki w gazie było dwukrotne, a za drugim razem bardzo znaczne, stąd uznał, że stopień szkodliwości czynu był bardzo duży.

Wobec tego nie można odstąpić od wymierzenia kary Przedsiębiorcy na podstawie art. 56 ust. 6a ustawy Prawo energetyczne z uwagi na brak przesłanki w postaci znikomej szkodliwości czynu.

Odnosząc się do stopnia zawinienia powoda, należy stwierdzić, iż Przedsiębiorca nie wykazał staranności wymaganej od podmiotu prowadzącego profesjonalną działalność gospodarczą, wynikającej z regulacji art. 355 § 2 k.c. oraz wyjątkowego charakteru działalności gospodarczej, jaką jest działalność koncesjonowana, gdyż nie podjął stosownych działań, które zapobiegłyby wprowadzeniu do obrotu paliwa o jakości nie odpowiadającej normom określonym w rozporządzeniu. Tymczasem w przypadku prowadzenia koncesjonowanej działalności poziom staranności wymaganej od przedsiębiorcy jest jeszcze wyższy niż przeciętny poziom staranności przyjęty w obrocie gospodarczym.

Wytlumaczeniem dla Przedsiębiorcy nie może być przy tym posiadanie jednego dostawcy paliwa, w tym wypadku (...) Sp. z o.o.w W., filia Z., od którego powód otrzymywał świadectwa jakości paliwa, przy jednocześnie podnoszonym przez powoda argumentem o fizycznej niemożności zmiany składu i parametrów fizyko-chemicznych gazu LPG w zbiorniku powoda. Należy zauważyć, że jak wynika z akt sprawy jeszcze przed kontrolą w sierpniu 2009r. Przedsiębiorca dopuścił się analogicznego naruszenia warunków koncesji. Jak podał sam powód, „taka sama sytuacja (dostarczenie gazu LPG z nieprawdziwym świadectwem jakości) miała już miejsce w lutym 2008r.” (pismo z dnia 25.08.2009 r. skierowane do Prezesa URE k. 31 akt adm.), kiedy dostawcą była ta sama Spółka. Mimo to powód nie sprawdzał każdorazowo, jakiej jakości paliwo kupuje od tego dostawcy, a pojedyncze badania paliwa także nie mogą gwarantować, że paliwo sprzedawane konsumentowi na stacji będzie odpowiedniej jakości. Świadectwo jakości paliwa, uzyskane od podmiotu, od którego zakupił partię gazu skroplonego samo w sobie nie stanowi również dowodu, że paliwo było należytej jakości. Tym bardziej, że ze świadectw przedstawionych przez powoda nie wynika, jakiego konkretnie paliwa dotyczą. Jak podał Prezes URE treść załączników od 1A do 1D dołączonych do pisma powoda z dnia 14 lipca 2010r. nie pozwala przyjąć, iż przedstawione świadectwa jakości dotyczą paliwa wydanego

Przedsiębiorcy w dniu 14, 17, 19 i 21 sierpnia 2009r., które następnie uczynił on przedmiotem obrotu. W szczególności na świadectwach tych uczyniono adnotację -wystawiono na podstawie: świadectwa jakości (...), a świadectwo to dotyczy najprawdopodobniej jakości paliwa znajdującego się w zbiornikach producenta/dostawcy paliwa. Stąd przy przyjętym sposobie organizacji Przedsiębiorca, opierając się na oświadczeniu dostawcy co do jakości dostarczonego paliwa w rzeczywistości nie miał wiedzy co do jakości paliwa, które wprowadzał do obrotu. Skoro zatem przy odbiorze paliwa Przedsiębiorca nie przedsięwziął czynności zmierzających do ustalenia jakości konkretnej partii zakupionego towaru nie dochował aktów staranności, co należy uznać za zawinione zaniechanie. Wobec powyższego Prezes URE prawidłowo ocenił stopień zawinienia jako duży.

Jak wynika ze zgromadzonego materiału, oceny możliwości finansowych dokonano na podstawie informacji o osiągniętych przez Przedsiębiorcę w 2009r.: przychodach z działalności gospodarczej, a także koncesjonowanej, które wyniosły (...) zł oraz zarejestrowanego zysku Przedsiębiorcy. Dokonując tej oceny pozwany przyjął więc prawidłowe wartości.

Mając powyższe na względzie, Sąd stanął na stanowisku, że okoliczności niniejszej sprawy uzasadniają ustalenie kary pieniężnej w wysokości określonej w zaskarżonej Decyzji, tj. w kwocie 107.040,00 zł. Kara ta nie wyeliminuje Przedsiębiorcy z rynku.

Dodania wymaga, że wymierzona powodowi kara pieniężna została też ustalona z uwzględnieniem przepisu art. 56 ust. 3 ustawy Prawo energetyczne i stanowi zaledwie (...) przychodu Przedsiębiorcy osiągniętego w 2009r. z działalności objętej koncesją, a nie w 2008r. jak oczywiście omyłkowo podał pozwany, podczas gdy Prezes URE mógł wymierzyć Przedsiębiorcy karę pieniężną w wysokości nie przekraczającej (...) przychodu ukaranego Przedsiębiorcy, wynikającego z działalności koncesjonowanej, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym.

W tym miejscu, odnosząc się do zarzutów powoda dotyczących przyjęcia błędnego roku podatkowego, w którym osiągnięty przychód stanowi podstawę wymierzenia kary w myśl ww. przepisu, Sąd stwierdził, iż wbrew twierdzeniom powoda pozwany prawidłowo ustalił karę pieniężną, opierając się na przychodzie Przedsiębiorcy osiągniętym w roku poprzedzającym ukaranie. Sąd podziela w tym względzie pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z dnia 13 maja 2009r. sygn. III SK 39/08, iż sytuację ekonomiczną przedsiębiorcy będącą przesłanką górnej granicy kary pieniężnej (art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997r. – Prawo energetyczne, jednolity tekst: Dz.U. z 2006r. Nr 89, poz. 625 ze zm.), ustala się według przychodu przedsiębiorcy osiągniętego w roku podatkowym poprzedzającym ukaranie. Analogiczne stanowisko jest prezentowane także w doktrynie.

Karę tą należy więc uznać za nie wygórowaną, zwłaszcza w świetle przychodów Przedsiębiorcy.

Kara pieniężna, o której mowa wyżej, ma przecież pełnić funkcję prewencji szczególnej i ogólnej, a więc być zarówno realną, odczuwalną dolegliwością dla ukaranego podmiotu, będącą reakcją na naruszenie przepisów, ale także wyraźnym ostrzeżeniem na przyszłość, zapobiegającym powtarzaniu nagannych zachowań, co zmotywuje go do przestrzegania reguł prawnych wynikających z prowadzenia koncesjonowanej działalności gospodarczej, nie niosąc ze sobą jednocześnie ryzyka wyeliminowania go z obrotu gospodarczego.

Natomiast zmniejszenie jej wysokości stałoby w sprzeczności z jej celami prewencyjnymi za niezastosowanie się do bezwzględnie obowiązujących wymagań prawa, jak również represyjno-wychowawczymi, zmierzającymi do wymuszenia na ukaranym przedsiębiorcy przestrzegania reguł prawnych w przeszłości.

Należy podnieść, iż powód nie przedstawił dowodów na okoliczność niemożności finansowego udźwignięcia kary pieniężnej w wysokości wymierzonej przez Prezesa URE, zatem brak było podstaw do jej obniżenia z uwagi na obecne możliwości finansowe powoda do jej poniesienia.

Natomiast odnosząc się do zarzutów powoda odnośnie naruszenia procedury administracyjnej nie mogły one odnieść skutku w niniejszym postępowaniu, skoro Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów rozpoznawał niniejszą sprawę od początku w postępowaniu cywilnym o charakterze kontrydiktoryjnym jako sąd pierwszej instancji, przy

uwzględnieniu zasad rozkładu ciężaru dowodu i obowiązku stron w postępowaniu dowodowym, nie dokonywał natomiast oceny prawidłowości postępowania administracyjnego przed Prezesem Urzędu, albowiem nie należy to do jego kognicji.

Jeśli chodzi natomiast o zarzut nieoznaczenia strony Decyzji, które skutkować winno według powoda stwierdzeniem jej nieważności, Sąd uznał, iż jest zupełnie nietrafiony, gdyż nie ma znaczenia dla prawidłowości Decyzji miejsce oznaczenia jej adresata, a w niniejszej sprawie nie ma wątpliwości biorąc pod uwagę sentencję tej Decyzji, iż dotyczy ona powoda.

Biorąc powyższe względy pod uwagę Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie znajdując podstaw do jego uwzględnienia, oddalił wniesione przez powoda odwołanie na podstawie art. 479⁵³ § 1 k.p.c.

O kosztach postępowania orzeczono w oparciu o art. 98 i 99 kpc.

SSO Maria Witkowska