

Sygn. akt XVII AmE 183/11

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 grudnia 2013 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący: SSO Jolanta de Heij - Kaplińska

Protokolant: Maciej Gembarzewski

po rozpoznaniu w dniu 10 grudnia 2013 roku w Warszawie na rozprawie

sprawy z odwołania Zakładów (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w K.

przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki

o nałożenie kary pieniężnej

na skutek odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 05 lipca 2011 roku Nr (...)

I. oddala odwołanie,

II. zasądza od Zakładów (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w K. na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 360,00 (trzysta sześćdziesiąt) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Jolanta de Heij - Kaplińska

**Sygn. akt XVII AmE 183/11**

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 5 lipca 2011 r., wydaną na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 56 ust 2 pkt 1, ust. 3 i ust. 6 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (dalej jako „Pe”) oraz na podstawie art. 104 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (dalej jako „k.p.a.”), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej przedsiębiorcy - Zakłady (...) S.A. z siedzibą w K., posiadającemu koncesję na wytwarzanie ciepła udzieloną decyzją Prezesa URE z dnia 1 października 1998 r. Nr (...) ze zmianami oraz koncesję na wytwarzanie energii elektrycznej udzieloną decyzją Prezesa URE z dnia 28 marca 2001 r. Nr (...) ze zmianami, Prezes Urzędu Regulacji Energetyki orzekł, że

1) przedsiębiorca nie przestrzegał obowiązku utrzymywania zapasów paliw w ilości zapewniającej utrzymanie ciągłości dostaw ciepła do odbiorców, określonej zgodnie z § 2 ust. 1 pkt 1 lit. a) i lit. c) rozporządzenia Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 12 lutego 2003 r. w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych (Dz.U. z 2003 r. Nr 39, poz. 338 z późn. zm., dalej jako „rozporządzenie w sprawie zapasów paliw”). Ujawniony w postępowaniu niedobór stanu zapasów paliw w stosunku do poziomu wymaganego przez rozporządzenie wyniósł w źródłach przedsiębiorcy w dniu 1 stycznia 2011 r.:

a) 312 Mg węgla kamiennego - dla Wydziału I - J., źródło w S., przy ul. (...),

b) 961 Mg węgla kamiennego - dla Wydziału I - K., źródło w S., przy ul. (...),

c) 637 Mg węgla kamiennego - dla Wydziału II - N.-M., źródło w S., przy ul. (...),

d) 70 Mg węgla kamiennego - dla Wydziału IV - M., źródło w K., przy ul. (...),

e) 58 Mg węgla kamiennego - dla Wydziału XII - (...), źródło w R., przy ul. (...),

f) 33 Mg węgla kamiennego - dla źródła (...) w K., przy ul. (...),

**2)** za działanie opisane w punkcie 1 wymierzył przedsiębiorcy karę pieniężną w kwocie 50.000 zł, co stanowi (...) przychodu z działalności koncesjonowanej w zakresie wytwarzania energii osiągniętego przez przedsiębiorcę w 2010 r.

Powyzsza decyzja została oparta na następujących ustaleniach i rozważaniach:

Przedsiębiorca posiada koncesję na wytwarzanie ciepła udzieloną decyzją Prezesa URE z dnia 1 października 1998 r. Nr (...) ze zmianami oraz koncesję na wytwarzanie energii elektrycznej udzieloną decyzją Prezesa URE z dnia 28 marca 2001 r. Nr (...) ze zmianami. Zatem, według ustaleń Prezesa, przedsiębiorca jest przedsiębiorstwem energetycznym w rozumieniu ustawy - Prawo energetyczne.

Pismem z dnia 10 grudnia 2010 r. Prezes URE, działając na podstawie art. 10 ust. 1 i art. 28 Pe, zwrócił się do przedsiębiorcy o przedstawienie informacji dotyczących realizacji obowiązku utrzymywania zapasów paliw w ilości zapewniającej utrzymanie ciągłości dostaw ciepła do odbiorców określonej zgodnie z § 2 ust. 1 rozporządzenia w sprawie zapasów paliw, wg stanu na dzień 1 stycznia 2011 r.

W odpowiedzi na ww. wezwanie, pismem z dnia 12 stycznia 2011 r., uzupełnionym pismem z dnia 20 stycznia 2011 r., przedsiębiorca przekazał wypełnione formularze pt. „Informacja o posiadanych zapasach paliw wg stanu na dzień 1 stycznia 2011 r.”, dla wszystkich miejsc wytwarzania energii eksploatowanych przez przedsiębiorcę w ramach wykonywania koncesjonowanej działalności gospodarczej. Zdaniem Prezesa Urzędu, z przesłanych informacji wynika, że wg stanu na dzień 1 stycznia 2011 r. Przedsiębiorca nie utrzymywał w sześciu spośród eksploatowanych źródeł wytwarzania energii zapasów węgla kamiennego w ilości wymaganej przez rozporządzenie. Prezes ustalił, że przedsiębiorca wykazał wystąpienie następujących niedoborów w zapasach paliw:

a) 312 Mg węgla kamiennego - dla Wydziału I - J., źródło w S., przy ul. (...),

b) 1311 Mg węgla kamiennego - dla Wydziału I - K., źródło w S., przy ul. (...) (według wyliczeń URE 1310 Mg opału),

c) 636 Mg węgla kamiennego - dla Wydziału II - N.-M., źródło w S., przy ul. (...) (według wyliczeń URE 637 Mg opału),

d) 34 Mg węgla kamiennego - dla źródła (...) w K., przy ul. (...) (według wyliczeń URE 33 Mg opału).

Poza tym, według ustaleń Prezesa Urzędu, przedsiębiorca wykazał wystąpienie nadwyżki zapasów paliw w niżej wskazanych źródłach wytwarzania energii, podczas, gdy stosując zasady obliczania wymaganego zapasu paliwa określone w rozporządzeniu, według wyliczeń URE w źródłach tych wystąpiły niedobory w zapasach paliw:

e) 70 Mg węgla kamiennego u Przedsiębiorcy - dla Wydziału IV - M., źródło w K., przy ul. (...),

f) 58 Mg węgla kamiennego u Przedsiębiorcy - dla Wydziału XII - (...), źródło w R., przy ul. (...).

W piśmie z dnia 12 stycznia 2011 r. przedsiębiorca poinformował Prezesa URE, że wykazane niedobory wymaganych zapasów węgla kamiennego w Wydziałach zlokalizowanych w S. wynikały z przerw ruchowych Kopalni (...) i będą zniwelowane oraz, że przedsiębiorca posiada techniczne możliwości przewożenia węgla pomiędzy składowiskami Wydziałów i tym samym możliwości korzystania w razie potrzeby nadwyżek z innych Wydziałów.

W dalszej kolejności ustalono, że po przeprowadzeniu kontroli, stosownie do postanowień art. 10 ust. 5 Pe oraz § 5 ust. 3-5 rozporządzenia w sprawie zapasów paliw, przy piśmie z dnia 25 lutego 2011 r. Prezes URE przekazał

przedsiębiorcy Protokół z kontroli stanu zapasów paliw w przedsiębiorstwie energetycznym. W protokole zostały przekazane przedsiębiorcy wyniki kontroli oraz zalecenia pokontrolne. Prezes stwierdził nieprawidłowość polegającą na niedoborze stanu zapasu paliw w poszczególnych źródłach w stosunku do poziomu wymaganego rozporządzeniem w wysokości odpowiednio: 312 Mg, 1310 Mg, 637 Mg, 70 Mg, 58 Mg oraz 33 Mg węgla kamiennego.

Według ustaleń Prezesa URE, w odpowiedzi na przesłany Protokół z kontroli stanu zapasów paliw, w piśmie z dnia 14 marca 2011 r. przedsiębiorca poinformował, że zapasy paliw w eksploatowanych przez niego źródłach są na bieżąco uzupełniane oraz, że istnieje możliwość uzupełniania zapasu węgla z innych źródeł.

Pismem z dnia 28 marca 2011 r. Prezes URE zawiadomił przedsiębiorcę o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia mu kary pieniężnej, w związku z ujawnieniem nieprawidłowości polegających na nieprzestrzeganiu obowiązku utrzymywania zapasów paliw w ilości zapewniającej utrzymanie ciągłości dostaw ciepła do odbiorców, określonej w § 2 ust. 1 pkt 1 lit. a) i lit. c) rozporządzenia.

W odpowiedzi na powyższe zawiadomienie, w piśmie z dnia 13 kwietnia 2011 r., przedsiębiorca złożył obszerne wyjaśnienia w sprawie.

W dalszej kolejności Prezes Urzędu ustalił, że na koniec 2010 r. przedsiębiorca odnotował przychody netto w wysokości (...) zł i zysk netto w wysokości (...) zł. Natomiast w 2010 r. przychody z działalności koncesjonowanej w zakresie wytwarzania ciepła wyniosły (...) zł, a z działalności w zakresie wytwarzania energii elektrycznej (...) zł.

Pismem z dnia 18 kwietnia 2011 r. Prezes URE zawiadomił przedsiębiorcę o zakończeniu postępowania dowodowego.

W ocenie Prezesa, z materiału dowodowego zebranego w toku postępowania administracyjnego wynika, iż przedsiębiorca nie dopełnił obowiązku posiadania zapasów paliw w ilości przewidzianej w rozporządzeniu, tj. w ilości zapewniającej zachowanie ciągłości dostaw ciepła do odbiorców, poprzez nieutrzymywanie odpowiedniego zapasu węgla kamiennego - na dzień 1 stycznia 2011 r. niedobór tego paliwa wyniósł łącznie w sześciu spośród eksploatowanych przez przedsiębiorcę źródeł wytwarzania energii 2071 Mg, tj. łącznie około 57,8 % zapasu niezbędnego do utrzymania wymaganego przez rozporządzenie. Organ uznał zatem za bezsporny fakt, że przedsiębiorca nie przestrzegał ww. obowiązku, przewidzianego przez art. 10 ust. 1 Pe i sprecyzowanego przez rozporządzenie w sprawie zapasów paliw.

W konsekwencji Prezes URE uznał, że w związku z nieprzestrzeganiem powyższego obowiązku, przedsiębiorca wypełnił dyspozycję przepisu art. 56 ust. 1 pkt 2 zdanie pierwsze ustawy - Prawo energetyczne, zgodnie z którym w opisanym przypadku Prezes ma obowiązek nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej.

Jednocześnie zdaniem Prezesa URE, przedsiębiorca nie wypełnił dyspozycji art. 56 ust. 6a Pe, przewidującego możliwość odstąpienia przez organ od wymierzenia kary, gdyż określone w tym przepisie przesłanki, tj. znikomy stopień szkodliwości czynu i zaprzestanie naruszenia prawa lub zrealizowanie obowiązku, powinny być spełnione łącznie. Tymczasem, w ocenie Prezesa, w przypadku przedsiębiorcy nie zachodzi przesłanka znikomego stopnia szkodliwości czynu, gdyż przedsiębiorca dopuścił się wystąpienia niedoboru w zapasach paliw, który wyniósł łącznie 2071 Mg, co stanowiło około 57,8% zapasu normatywnego, tj. wymaganego zgodnie z rozporządzeniem. Powyższe ustalenia, według organu, prowadzą do wniosku, że przedsiębiorca, znając wartości średniego zużycia węgla kamiennego w odpowiednich okresach, miał świadomość obniżenia zapasów tego paliwa poniżej wymaganego minimum. Tym bardziej więc stopień szkodliwości czynu nie może być uznany za znikomy.

Ustalając wysokość kary pieniężnej, zgodnie z art. 56 ust. 6 Pe, Prezes URE uwzględnił, obok stopnia zawinienia, stopień szkodliwości czynu, dotychczasowe zachowanie przedsiębiorcy oraz jego możliwości finansowe. W oparciu o powyższe przesłanki organ wymierzył przedsiębiorcy karę w wysokości 50.000 zł, która stanowi (...) przychodów z działalności koncesjonowanej w zakresie wytwarzania ciepła, a jej wysokość ustalona została z zachowaniem dyspozycji przepisu art. 56 ust. 3 Pe, tj. w wielkości nieprzekraczającej 15% przychodu przedsiębiorcy, wynikającego z działalności koncesjonowanej, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym.

Odnosząc się do stopnia zawinienia przedsiębiorcy Prezes wziął pod uwagę w szczególności następujące okoliczności:

- przedsiębiorca jako profesjonalista szczególnego rodzaju - wykonujący działalność koncesjonowaną o szczególnym znaczeniu, polegającą na wytwarzaniu energii - powinien znać i respektować przepisy regulujące w szczególności kwestię zapasów paliw,
- przedsiębiorca dopuścił do wystąpienia niedoboru w zapasach paliw w sezonie grzewczym, a więc stworzył zagrożenie dla dostaw ciepła w okresie szczególnie ważnym dla interesów odbiorców tego ciepła,
- przedsiębiorca działał ze świadomością co do wystąpienia niedoboru zapasów paliw.

Odnosnie stopnia szkodliwości czynu, organ regulacyjny wziął w szczególności pod uwagę fakt, że przedsiębiorca dopuścił do wystąpienia niedoboru zapasów węgla kamiennego w ilości wynoszącej łącznie około 57,8% zapasu niezbędnego do utrzymania wymaganego przez rozporządzenie w sezonie grzewczym oraz, że przedsiębiorca zdawał sobie sprawę z wystąpienia niedoboru zapasów węgla kamiennego.

Przy wymiarze kary Prezes URE uwzględnił także na korzyść przedsiębiorcy okoliczność, iż nie był on dotychczas karany za niedotrzymanie obowiązku utrzymywania zapasów paliw. Uwzględnił także sytuację finansową przedsiębiorcy. Na podstawie informacji przekazanych przez przedsiębiorcę Prezes Urzędu ustalił, że na koniec 2010 r. odnotował on przychody netto w wysokości (...) zł oraz zysk netto w wysokości (...) zł, w tym przychody z działalności koncesjonowanych - z działalności w zakresie wytwarzania ciepła (...) zł, a z działalności w zakresie wytwarzania energii elektrycznej (...) zł.

(decyzja, k. 3-12 verte).

Odwołanie od powyższej decyzji w dniu 20 lipca 2011 r. wniosły Zakłady (...) S.A. z siedzibą w K., zaskarżając decyzję w całości i wnosząc o jej uchylenie i umorzenie postępowania.

Zaskarżonej decyzji zarzucono:

- 1.** sprzeczność istotnych ustaleń faktycznych z treścią zebranego materiału dowodowego, a polegającą na błędnym ustaleniu, iż przedsiębiorca nie posiadał wymaganych normatywnych zapasów paliw w ilości zapewniającej utrzymanie ciągłości dostaw ciepła odbiorców zgodnie z treścią § 2 ust. 1 pkt 1 lit. a) i lit. c) rozporządzenia Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 12 lutego 2003 r. w sprawie zapasów paliw przedsiębiorstwach energetycznych, podczas gdy wnikliwa analiza całokształtu okoliczności sprawy wynikających z zebranego materiału dowodowego prowadzi do wniosku przeciwnego, że odwołujący takie zapasy posiadał,
- 2.** naruszenie przepisów postępowania to jest art. 6 k.p.a., art. 7 k.p.a., art. 8 k.p.a. i art. 77 § 1 i 2 k.p.a., art. 80 k.p.a. i art. 107 § 1-3 k.p.a., a polegającą na nie wyjaśnieniu wszystkich istotnych dla prawidłowego rozstrzygnięcia okoliczności sprawy oraz wydaniu decyzji administracyjnej na podstawie wadliwej oceny zebranego materiału dowodowego skutkiem czego doszło do niesłusznego uznania, że odwołujący nie posiadał zgromadzonych wymaganych zapasów, podczas gdy wnikliwa analiza całokształtu okoliczności sprawy wynikających z zebranego materiału dowodowego prowadzi do wniosku przeciwnego, że odwołujący takie zapasy posiadał,
- 3.** naruszenie przepisów prawa materialnego to jest art. 10 ust. 1 Pe w zw. z treścią § 2 ust. 1 pkt. 1 lit. a) i lit. c) rozporządzenia Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 12 lutego 2003 r. w sprawie zapasów w przedsiębiorstwach energetycznych poprzez ich błędną wykładnię skutkiem czego doszło do ich nieprawidłowego zastosowania i wymierzenia odwołującemu kary pieniężnej w kwocie 50 000 zł, podczas gdy brak jest przesłanek do wymierzenia takiej kary,
- 4.** naruszenie przepisów art. 56 ust. 1 pkt 2 w zw. z ust. 3 i ust. 6 Pe poprzez wymierzenie odwołującemu kary pieniężnej w kwocie 50 000 zł podczas, gdy przy prawidłowym zastosowaniu przepisów tego prawa to jest art. 10 ust. 1 i ust. 6 Pe w zw. z § 2 ust. 1 pkt. 1 lit. a) i lit. c) rozporządzenia Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 12

lutego 2003 r. w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych prowadzi do wniosku przeciwnego, że nałożenie kary nie było dozwolone,

5. naruszenie przepisów art. 2, 7, 92 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej poprzez oparcie rozstrzygnięcia w zaskarżonej decyzji na postanowieniach § 2 ust. 1 pkt. 1 lit. a) i lit. c) rozporządzenia Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 12 lutego 2003 r. w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych albowiem przepis tego rozporządzenia nie został wydany w celu wykonania ustawy - art. 10 ust. 1 Pe - lecz bez takiego upoważnienia, albowiem stanowi jej samoistne uzupełnienie o dalsze przepisy w takim zakresie w jakim nakłada tym rozporządzeniem na odwołującego obowiązek zgromadzenia zapasów na składowisku w dokładnie oznaczonym miejscu to jest w miejscu bezpośrednio sąsiadującym z miejscem wytwarzania energii, skoro w tym zakresie stanowi to materię ustawową, która mogła być tylko regulowana w drodze ustawy, a tym samym cytowany przepis jako wydany z przekroczeniem (naruszeniem) upoważnienia ustawowego nie może być podstawą decyzji wymierzającej odwołującemu karę.

(odwołanie, k. 30-44).

Powyższe stanowisko odwołująca się Spółka podtrzymała w piśmie procesowym z dnia 2 kwietnia 2012 r.

(pismo procesowe powoda – Zakładów (...) S.A., k. 73-75).

W odpowiedzi na odwołanie z dnia 27 grudnia 2011 r., uznając podniesione w odwołaniu zarzuty za bezzasadne, Prezes URE wniósł o jego oddalenie.

(odpowiedź na odwołanie, k. 56-59).

#### **Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:**

Zakłady (...) S.A. z siedzibą w K. są przedsiębiorstwem energetycznym, posiadającym koncesję na wytwarzanie ciepła, udzieloną decyzją Prezesa URE z dnia 1 października 1998 r. Nr (...) ze zmianami oraz koncesję na wytwarzanie energii elektrycznej udzieloną decyzją Prezesa URE z dnia 28 marca 2001 r. Nr (...) ze zmianami.

(dowód: decyzje z dnia 11 kwietnia 2008 r. - Nr (...) i 16 kwietnia 2010 r. - (...), k. 13-23; decyzje z dnia 16 października 2009 r. – Nr (...) i 11 lutego 2010 r. – Nr (...), k. 24-28).

Pismem z dnia 10 grudnia 2010 r. Prezes URE, wezwał przedsiębiorcę do przedstawienia informacji dotyczących realizacji obowiązku utrzymywania zapasów paliw w ilości zapewniającej utrzymanie ciągłości dostaw energii elektrycznej i ciepła do odbiorców określonej zgodnie z rozporządzeniem Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 12 lutego 2003 r. w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych, wg stanu na dzień 1 stycznia 2011 r.

(dowód: pismo (...), k. 1-2 akt admin.).

Wraz z pismem z dnia 12 stycznia 2011 r., uzupełnionym pismem z dnia 20 stycznia 2011 r., przedsiębiorca przekazał Prezesowi URE informacje o utrzymywanych zapasach paliw wg stanu na dzień 1 stycznia 2011 r., dla wszystkich miejsc wytwarzania energii eksploatowanych przez przedsiębiorcę w ramach wykonywania koncesjonowanej działalności gospodarczej. Z informacji tych wynika, że według stanu na dzień 1 stycznia 2011 r. Zakłady (...) nie utrzymywały w sześciu, spośród eksploatowanych, źródeł wytwarzania energii zapasów węgla kamiennego w ilości wymaganej przez rozporządzenie. Spółka wykazała wystąpienie następujących niedoborów w zapasach paliw:

a) 312 Mg węgla kamiennego - dla Wydziału I - J., źródło w S., przy ul. (...),

b) 1311 Mg węgla kamiennego - dla Wydziału I - K., źródło w S., przy ul. (...) (według wycień Prezesa URE - 1310 Mg opału),

c) 636 Mg węgla kamiennego - dla Wydziału II - N.-M., źródło w S., przy ul. (...) (według wyliczeń Prezesa URE - 637 Mg opału),

d) 34 Mg węgla kamiennego - dla źródła (...) w K., przy ul. (...) (według wyliczeń Prezesa URE - 33 Mg opału).

Przedsiębiorca wykazał wystąpienie nadwyżki zapasów paliw w niżej wskazanych źródłach wytwarzania energii, jednak stosując zasady obliczania wymaganego zapasu paliwa określone w rozporządzeniu, w źródłach tych wystąpiły niedobory w zapasach paliw:

e) 70 Mg węgla kamiennego - dla Wydziału IV - M., źródło w K., przy ul. (...),

f) 58 Mg węgla kamiennego - dla Wydziału XII - (...), źródło w R., przy ul. (...).

W piśmie z dnia 12 stycznia 2011 r. przedsiębiorca wyjaśnił, że niedobory w stosunku do wartości normatywnych, które wystąpiły na wydziałach zlokalizowanych w S. wynikały z przerw ruchowych Kopalni (...) i będą zniwelowane oraz, że przedsiębiorca posiada techniczne możliwości przewożenia węgla pomiędzy składowiskami Wydziałów i tym samym możliwości korzystania w razie potrzeby nadwyżek z innych Wydziałów. Z kolei w piśmie datowanym na dzień 20 stycznia 2011 r. Zakłady (...) wyjaśniły, że kotłownie zlokalizowane przy ul. (...) i (...) nie pracują w okresie zimowym, natomiast niedobór zapasu węgla dla źródła Polarna wynika z ograniczeń technicznych tj. braku miejsca do przechowywania większej ilości paliwa, Spółka ma natomiast możliwość bieżącego przewożenia węgla dla tego źródła z innych składowisk.

(dowód: pismo z dnia 12 stycznia 2011 r. wraz z załącznikami, k. 6-50 akt admin.; pismo z dnia 20 stycznia 2011 r. wraz z załącznikami, k. 52-62 akt admin.).

W związku z przeprowadzoną kontrolą stanu zapasów paliw w Zakładach (...) S.A. na dzień 1 stycznia 2011 r., przy piśmie z dnia 25 lutego 2011 r. Prezes URE przekazał przedsiębiorcy protokół z kontroli, w którym zawarto wyniki kontroli oraz zalecenia pokontrolne. Prezes URE stwierdził niedobór zapasów paliw w stosunku do poziomu wymaganego rozporządzeniem w następujących źródłach: w S. przy ul. (...), w S. przy ul. (...), w S. przy ul. (...), w K. przy ul. (...), w R. przy ul. (...), w K. przy ul. (...), w wysokości odpowiednio: 312 Mg, 1310 Mg, 637 Mg, 70 Mg, 58 Mg oraz 33 Mg węgla kamiennego.

(dowód: pismo (...), k. 64 akt admin.; Protokół z kontroli, k. 66- 68 akt admin.).

Protokół z kontroli stanu zapasów paliw w Zakładach (...) S.A. został doręczony Spółce w dniu 7 marca 2011 r.

(dowód: zwrotne potwierdzenie odbioru, k. 65 akt admin.).

W piśmie datowanym na dzień 14 marca 2011 r. Spółka poinformowała, że zapasy paliw w jej źródłach są na bieżąco uzupełniane, dotychczas nie było braku dostaw ciepła z kotłowni (...) z powodu braku węgla z uwagi na szczególny nadzór nad ww. kotłownią oraz, że istnieje możliwość uzupełniania zapasu węgla w kotłowni z innych źródeł.

(dowód: pismo z dnia 14 marca 2011 r. z załącznikiem, k. 69-70 akt admin.).

Pismem z dnia 28 marca 2011 r. Prezes URE zawiadomił przedsiębiorcę o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia mu kary pieniężnej, w związku z ujawnieniem nieprawidłowości polegających na nieprzestrzeganiu obowiązku utrzymywania zapasów paliw w ilości zapewniającej utrzymanie ciągłości dostaw ciepła do odbiorców, określonej zgodnie z § 2 ust. 1 pkt. 1 lit. a) i lit. c) rozporządzenia w sprawie zapasów paliw.

(dowód: pismo (...), k. 72-74 akt admin.).

W odpowiedzi na powyższe zawiadomienie, w piśmie z dnia 13 kwietnia 2011 r., przedsiębiorca wyjaśnił m.in., że:

- dla źródła ciepła Wydział I – K. omyłkowo podano zużycie węgla w okresie minionych 3 lat oraz zapas węgla łącznie ze źródłem ciepła Wydział I – J.; wobec tego, według Spółki, niedobór zapasów w powyższym źródle wynosił 961 Mg;

- w ocenie przedsiębiorcy, utrzymywał on wymagane normatywne zapasy węgla kamiennego, gdyż na dzień 1 stycznia 2011 r. posiadał w dyspozycji nadwyżkę własnego węgla na poziomie 2147 Mg, tak więc zapasy własne przedsiębiorstwa złożone na własnych składowiskach były większe od normatywnych o 237 Mg;

- w żadnym momencie nie było ryzyka braku dostaw ciepła do odbiorców Spółki z tytułu braku węgla i do tej pory taka sytuacja nie miała miejsca w historii firmy.

(dowód: pismo z dnia 13 kwietnia 2011 r. z załącznikami, k. 76-150 akt admin.).

W 2010 r. Zakłady (...) S.A. w K. odnotowały przychody netto w wysokości (...) zł i zysk netto w wysokości (...) zł, przy czym przychody z działalności koncesjonowanej w zakresie wytwarzania ciepła wyniosły (...) zł, natomiast z działalności w zakresie wytwarzania energii elektrycznej (...) zł.

(dowód: Sprawozdanie finansowe za rok 2010, k. 106-147 akt admin.; opłata z tytułu uzyskania koncesji za rok 2011, k. 149-150 akt admin.).

Pismem z dnia 18 kwietnia 2011 r. Prezes URE zawiadomił przedsiębiorcę o zakończeniu postępowania dowodowego.

(dowód: zawiadomienie o zakończeniu postępowania dowodowego, k. 151-152 akt admin.).

Powyżej opisany stan faktyczny został ustalony przez Sąd w oparciu o ww. dowody, których wiarygodność i moc dowodowa nie budziły wątpliwości.

### **Sąd Okręgowy zważył co następuje:**

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Zarzuty odwołania oparte są na założeniu, że odwołujący miał zgromadzone wymagane zapasy, skoro „niedobór” na łączną kwotę 2071 Mg węgla w poszczególnych źródłach wskazanych w decyzji posiadał nadwyżkę zapasów na łączną ilość 2147 Mg węgla nadwyżką na innych sąsiednich składowiskach odwołującego. Składowiska te są oddalone od kilku do kilkunastu kilometrów od pozostałych źródeł a czas dostarczenia węgla nie przekracza kilku, kilkunastu lub kilkudziesięciu minut, nie więcej niż do godziny czasu. Odwołujący dysponuje siłami i środkami w postaci zorganizowanego systemu transportu węgla do wszystkich jego źródeł, zapewniające niezawodność dostarczania paliwa gwarantujące zapewnienie ciągłości dostaw ciepła w rozumieniu art. 10 ust. 1 Pe.

Przy ocenie podnoszonych zarzutów zmierzających do wykazania, że odwołujący posiadał zapasy w pierwszej kolejności trzeba podkreślić, że stosownie do art. 10 ust. 1 Pe odwołujący jako prowadzący przedsiębiorstwo energetyczne zajmujące się wytwarzaniem energii elektrycznej lub ciepła jest obowiązany utrzymywać zapasy paliw w ilości zapewniającej utrzymanie ciągłości dostaw energii elektrycznej lub ciepła do odbiorców. Powyższy obowiązek w oparciu o delegację zawartą w art. 10 ust. 6 Pe został skonkretyzowany w rozporządzeniu Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 12 lutego 2003 r. w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych. Stosownie do § 2 ust. 1 pkt. 1 lit. a) i c) rozporządzenia wielkość zapasów w odniesieniu do węgla kamiennego została określona w ilości odpowiadającej co najmniej:

(i) trzydobowemu zużyciu, jeżeli węgiel kamienny jest dostarczany przy użyciu taśmociągów, do miejsca składowania sąsiadującego z miejscem wytwarzania energii, bezpośrednio z wydobywającej go kopalni, a dostawca w umowie sprzedaży zawartej z przedsiębiorstwem energetycznym na okres nie krótszy niż rok zobowiąże się do gromadzenia i utrzymywania zapasów na składowisku dostępnym w każdym czasie na potrzeby tego przedsiębiorstwa, w ilości co najmniej czternastodobowego zużycia,

(ii) trzydziestodobowemu zużyciu, jeżeli zapasy węgla kamiennego znajdują się w miejscu składowania sąsiadującym z miejscem wytwarzania energii, a ich dostarczanie nie spełnia warunków określonych w lit. a i b.

Bezsporne jest, że Zakłady (...) S.A. w określonym w decyzji organu regulacyjnego dniu nie miało zapasów paliw w ilości określonej w § 2 ust. 1 pkt 1 lit. a) i c) rozporządzenia w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych.

Powołane rozporządzenie, zgodnie z jego podstawą uwidocznioną we wstępie i zakresem opisanym w § 1, stanowi wykonanie obowiązku legislacyjnego nałożonego na Ministra właściwego do spraw gospodarki w art. 10 ust. 6 Pe. Należy podkreślić, że na temat rozporządzenia w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 17 marca 2010 r., III SK 32/10 ([WWW.sn.pl](http://www.sn.pl)) podkreślając, że tylko „włączenie” przedmiotowego rozporządzenia wykonawczego do regulacji ustawowej umożliwia zrekonstruowanie normy prawnej określającej zakres obowiązku przedsiębiorstwa energetycznego zajmującego się wytwarzaniem energii elektrycznej lub ciepła, obowiązku dotyczącego utrzymywania zapasów paliw. Ustawodawca - formułę z art. 10 ust. 1 ustawy „zapasy paliw w ilości zapewniającej utrzymanie ciągłości dostaw energii elektrycznej lub ciepła dla odbiorców” nie pozostawił w takiej abstrakcyjnej nieokreśloności, która niezapewniałaby niezbędne bezpieczeństwo dostaw energii elektrycznej lub ciepła. Dlatego w ustępie 6 art. 10 wyraźnie stanowi się, o tym, że „wielkości zapasów paliw, o których mowa w ust. 1 sposób ich gromadzenia oraz szczegółowy tryb przeprowadzania kontroli stanu zapasów uwzględniając rodzaj działalności gospodarczej, możliwości techniczne i organizacyjne w zakresie gromadzenia zapasów”, mają być określone w rozporządzeniu. Zdaniem SN niezbędność konkretyzacji w przewidzianym rozporządzeniu wykonawczym, wyraża także art. 10 ust. 2 Pe przez określenie obowiązku przedsiębiorstwa energetycznego poddania kontroli „zgodności wielkości zapasów paliw z wielkościami określonymi w rozporządzeniu o którym mowa w ust. 6”. Kontrola ta, określona w art. 10 ust. 3 i 4 Pe, stanowi instytucjonalnie dopełnienie przedmiotowej normy prawnej, odnoszonej nie do zakresu obowiązku abstrakcyjnie ujętego w ustępie 1 art. 10, ale właśnie do tego obowiązku w zakresie skonkretyzowanym w rozporządzeniu. Sąd Najwyższy nie stwierdził przekroczenia legislacyjnego wynikającego z delegacji art. 10 ust. 6 Pe rozpoznając zarzut naruszenia art. 2, art. 22 w związku z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP przez błędną wykładnię § 2 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia w sprawie zapasów oraz niewłaściwe zastosowanie art. 10 ust. 1, art. 10 ust. 6 oraz art. 56 ust. 1 pkt 2 Pe. Sąd rozpoznający sprawę opiera się na argumentacji przedstawionej w uzasadnieniu wyroku z dnia 17 marca 2010 r. III SK 32/09 co do prawidłowego wykonania obowiązku legislacyjnego nałożonego na Ministra właściwego do spraw gospodarki. O ustawowej regulacji, jak zaznaczył Sąd Najwyższy, przesądza określenie jej zasad w przepisach art. 10 Pe ze szczegółowym upoważnieniem dla zakresu regulacji w akcie wykonawczym z niezbędnymi wytycznymi dotyczącymi jego treści. Dodatkowo należy podkreślić, że delegacja odnosi się do „wielkości zapasów paliw, o których mowa w ust. 1”, czyli „w ilości zapewniającej utrzymanie ciągłości dostaw energii elektrycznej lub ciepła do odbiorców”. Ta ilość/wielkość podana została w rozporządzeniu w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych nie w sposób abstrakcyjny, ale poprzez kryteria umożliwiające jej obiektywne określenie, jak „doba”, „sposób dostarczania” i „miejsce składowania”. Tylko w taki sposób określona ilość stanowi „ilość zapewniającą utrzymanie ciągłości dostaw energii elektrycznej lub ciepła do odbiorców”. „Miejsce składowania” jest więc parametrem umożliwiającym obliczenie ilości/wielkości zapasów, dla określenia których ustawa odsyła do rozporządzenia konkretyzującego obowiązek przez art. 10 ust. 6 Pe. Jedynie wielkość zapasów obliczona w sposób wynikający z rozporządzenia stanowi o zapewnieniu utrzymania ciągłości dostaw energii elektrycznej lub ciepła do odbiorców i z drugiej strony stanowi o wykonaniu obowiązku utrzymywania zapasów.

Twierdzenia przedsiębiorstwa o posiadanych ilościach zapasów paliwa w innych wydziałach nie zmienia trafności wyliczenia przez Prezesa URE. Rozporządzenie w §4 konkretyzuje system sposobów utrzymywania zapasów w „magazynach, zbiornikach i na składowiskach sąsiadujących z miejscem wytwarzania energii”. Innymi słowy, czym innym jest zagadnienie „gdzie” można gromadzić zapasy, a czym innym „które” zapasy stanowią o wykonaniu obowiązku. Przedsiębiorstwo w ogóle nie twierdziło, że nie ma możliwości składowania na „składowiskach sąsiadujących z miejscem wytwarzania energii”, tylko podnosiło twierdzenie o organizacji zaopatrzenia kotłowni w sposób zapewniający ciągłość dostaw ciepła do odbiorców. Tymczasem o tym, czy jest zapewnione utrzymanie



ciągłości dostaw energii elektrycznej lub ciepła do odbiorców decyduje ilości określona w rozporządzeniu, a nie sposób organizacji zaopatrzenia kotłowni. W związku z tym dowód z przesłuchania strony Sąd oddalił jako nieistotny dla rozstrzygnięcia sprawy.

Zarzuty naruszenia art. 2 i 22 Konstytucji są bezzasadne, bowiem przepisy rozporządzenia w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych nie ograniczają swobody prowadzenia działalności gospodarczej. Zgodnie z art. 22 Konstytucji ograniczenie takie jest dopuszczalne w drodze ustawy, w tym wypadku ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. z 2010 Nr 220, poz. 1447 z późn. zm.). Zgodnie z art. 46 pkt 3 tej ustawy, uzyskania koncesji wymaga wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie wytwarzania, przetwarzania, magazynowania, przesyłania, dystrybucji i obrotu paliwami i energią. Szczegółowy zakres i warunki wykonywania działalności gospodarczej podlegającej koncesjonowaniu określają przepisy odrębnych ustaw, w tym wypadku regulacje prawa energetycznego.

Rozważenia wymagało zatem jedynie, czy wysokość nałożonej na odwołującego kary pieniężnej została prawidłowo ustalona przez Prezesa URE.

Fakt naruszenia bezwzględnie obowiązujących przepisów prawnych został stwierdzony ponad wszelką wątpliwość, z tego też względu wysokość kary pieniężnej w wysokości 50 000,00 złotych, co stanowi (...) przychodu z działalności koncesjonowanej w zakresie wytwarzania energii ((...) zł) osiągniętego przez odwołującego w 2010 roku, należy uznać za symboliczną. Należy w tym miejscu zaznaczyć, że Prezes URE mógł, stosownie do treści art. 56 ust. 3 Pe, wymierzyć karę pieniężną w wysokości do 15 % przychodu ukaranego przedsiębiorcy. Wymierzona przedsiębiorcy kara pieniężna ustalona została z uwzględnieniem przepisu art. 56 ust. 3 Pe i pozostaje we właściwej proporcji do jego przychodu. Sytuacja finansowa odwołującego pozwala na uiszczenia tej kary bez uszczerbku dla aktywów przedsiębiorstwa i nie będzie stanowić nadmiernego obciążenia finansowego dla dalszego wykonywania koncesjonowanej działalności gospodarczej.

Podkreślenia wymaga, że kara pieniężna, o której wyżej mowa, ma 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 i motywującym do przestrzegania reguł prawnych wynikających z prowadzenia koncesjonowanej działalności gospodarczej. Natomiast zmniejszenie jej wysokości stałoby w sprzeczności z jej celami prewencyjnymi za niezastosowanie się do bezwzględnie obowiązujących wymagań prawa energetycznego, jak również represyjno-wychowawczymi, zmierzającymi do wymuszenia na ukaranym przedsiębiorstwie przestrzegania reguł prawnych w przyszłości.

Sąd nie dopatrył się żadnych okoliczności łagodzących prowadzących do zmniejszenia wymiaru kary. Przedsiębiorstwo ani nie wskazywało faktów uniemożliwiających wykonanie kary administracyjnej, ani nie argumentowało za inną oceną przesłanek art. 56 ust. 6 Pe. Odwołanie koncentrowało się na przedstawieniu interpretacji przepisów rozporządzenia w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych. Przekroczenie wymaganego stanu zapasów sięgało 57,8%, co przekreśla znikomość stopnia szkodliwości czynu będącego warunkiem zastosowania art. 56 ust. 6a Pe.

Biorąc powyższe względy pod uwagę Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, nie znajdując podstaw do jego uwzględnienia, oddalił wniesione odwołanie na podstawie art. 479<sup>53</sup> § 1 k.p.c. Stosownie do przepisu art. 98 k.p.c. w związku z art. 98 § 3 k.p.c. w związku z art. 99 k.p.c. zaliczono do niezbędnych kosztów procesu poniesionych przez Prezesa URE wynagrodzenie radcy prawnego należne stosownie do § 14 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. 2002r., Nr 163, poz. 1349 ze zm.) w wysokości 360,00 zł.

SSO Jolanta de Heij – Kaplińska