

Sygn. akt *XVII AmE 32/12*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 06 lutego 2014r.

Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący: **SSO Maria Witkowska**

Protokolant: sekretarz sądowy Patrycja Żuk

po rozpoznaniu w dniu 06 lutego 2014r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z odwołania **R. B. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Stacja Paliw R. B. z siedzibą w miejscowości Ś.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki**

o **nałożenie kary pieniężnej**

na skutek odwołania R. B. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Stacja Paliw R. B. z siedzibą w miejscowości Ś. od Decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 21 grudnia 2011r. Nr (...)

**oddala odwołanie.**

**Sygn. akt XVII AmE 32/12**

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 21 grudnia 2011 roku Nr (...) pozwany - Prezes Urzędu Regulacji Energetyki, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej Przedsiębiorcy – R. B. prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą Stacja Paliw R. B. z siedzibą w miejscowości Ś. orzekł, że Przedsiębiorca naruszył warunek 1, 2.1.1 i 2.2.6 koncesji na obrót paliwami ciekłymi udzielonej przez Prezesa Urzędu Regulacji w dniu 26 listopada 2008 r. Nr (...) w ten sposób, iż dokonywał obrotu olejem napędowym i benzynami silnikowymi, podczas gdy zgodnie z udzieloną koncesją mógł dokonywać obrotu jedynie gazem płynnym na stacji paliw w Ś., przy wykorzystaniu dwóch zbiorników na gaz płynny o numerach fabrycznych (...) i (...), a także za pomocą butli z gazem.

Za powyższe działania Prezes URE wymierzył Przedsiębiorcy - R. B. prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą Stacja Paliw R. B. z siedzibą w miejscowości Ś., karę pieniężną w wysokości 17.490 zł, co stanowi (...) przychodu z działalności koncesjonowanej osiągniętego w roku 2010.

Powód R. B. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Stacja Paliw R. B. z siedzibą w miejscowości Ś. w odwołaniu zaskarżył powyższą Decyzję w całości, zarzucając jej:

- błędne ustalenie stanu faktycznego polegające na przyjęciu, że prowadził obrót paliwami płynnymi celowo bez koncesji, mimo że w wymaganym czasie złożył kompletny wniosek o przyznanie koncesji, który z nieznanых mu przyczyn nie został dotychczas rozpoznany, a z decyzyjnym Urzędem prowadził korespondencję taką jakby posiadał koncesję, informując go o wszystkich działaniach gospodarczych, które ten przyjmował i akceptował nie kwestionując ich;

- błędne ustalenie zachowania podmiotu gospodarczego i jego możliwości finansowych przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej polegające na dowolnym przyjęciu obrotów i dochodów z paliw rzekomo bezkoncesyjnych, którymi obrót był prowadzony, co doprowadziło do bezpodstawnego jej naliczenia, a dodatkowo jej znacznego zawyżenia. Powód podniósł, iż mimo wskazania w uzasadnieniu, że nałożona kara pieniężna jest w dolnej granicy, organ wymierzając ją nie uwzględnił stopnia zawinienia i dotychczasowego zachowania podmiotu oraz nie dokonał należytej oceny możliwości finansowych.

W oparciu o powyższe powód wniósł o zmianę wadliwej Decyzji i odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej, bądź ewentualnie o obniżenie jej do poziomu zgodnego ze stopniem zawinienia, z uwzględnieniem dotychczasowego zachowania oraz trudnej sytuacji ekonomicznej i możliwości finansowych.

W uzasadnieniu odwołania powód wskazał, że wobec złożenia kompletnego wniosku o przyznanie koncesji na obrót paliwami ciekłymi otrzymał informację, iż powyższe stanowi spełnienie wymogów uprawniające go faktycznie do obrotu gospodarczego paliwami ciekłymi, co czynił w dobrej wierze, stąd nie naruszał prawa i działalność w tym zakresie ma więc cechy legalności.

Powód zauważył, iż Prezes URE wyliczył karę pieniężną w oparciu o dowolnie przyjętą sprzedaż, która nie była osiągnięta. Podniósł, iż informował o obrotach wnosząc opłaty konieczne jak przy posiadaniu koncesji, a skoro Urząd ich nie kwestionował to powinien zgodnie z art. 56 ustawy o energetyce przyjąć te wartości jako prawdziwe i zastosować je jako podstawę do obliczenia ewentualnej kary.

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

Od 01 stycznia 1994 r. Przedsiębiorca - R. B. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Stacja Paliw R. B. z siedzibą w miejscowości Ś. sprzedawał olej napędowy, benzyny silnikowe i gaz (k. 14, 59, 79 akt adm.).

W dniu 18 czerwca 2004 r. R. B. złożył do Urzędu Regulacji Energetyki wnioski o udzielenie mu koncesji na prowadzenie działalności gospodarczej polegającej na obrocie paliwami ciekłymi. ( okoliczność bezsporna pomiędzy stronami).

Zawiadomieniem z dnia 3 lutego 2005 r., Prezes URE poinformował R. B., iż przedmiotowy wniosek pozostawia bez rozpoznania, z uwagi na fakt nieusunięcia w terminie braków formalnych zgodnie z art. 50 § 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej (k.2 akt adm.). Zawiadomienie zawierało informację o konieczności wystąpienia z wnioskiem do Prezesa URE o udzielenie koncesji na obrót paliwami ciekłymi przed rozpoczęciem działalności w tym zakresie. Odbiór zawiadomienia R. B. potwierdził w dniu 8 lutego 2005 r.( k.3 akt adm. ).

Decyzją z dnia 26 listopada 2008 r. Nr (...) (k. 7-11 akt adm.) Prezes URE udzielił Przedsiębiorcy - R. B. prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą Stacja Paliw R. B. z siedzibą w miejscowości Ś. koncesji na obrót paliwami ciekłymi na okres od 01 grudnia 2008 r. do dnia 01 grudnia 2018 r., z tym że zgodnie z jej warunkiem 1. przedmiot działalności objętej niniejszą koncesją stanowić miała działalność gospodarcza w zakresie obrotu:

- gazem płynnym na stacji paliw auto - gazu do napędzenia pojazdów mechanicznych,
- konfekcjonowanym gazem płynnym w butlach.

W trakcie obowiązywania tejże koncesji na obrót paliwami ciekłymi z ograniczeniem do obrotu gazem płynnym Przedsiębiorca dokonywał obrotu olejem napędowym i benzynami silnikowymi na stacji paliw w miejscowości Ś. (okoliczność bezsporna).

Pismem dnia 27 maja 2011r. Przedsiębiorca wniósł o rozszerzenie koncesji na obrót paliwami ciekłymi w zakresie sprzedaży ON i benzyn (k. 4 akt adm.).

Pismem z dnia 26 lipca 2011 r. (k. 69-71 akt adm.) Przedsiębiorca został zawiadomiony o wszczęciu z urzędu przez Prezesa URE postępowania w sprawie wymierzenia kary pieniężnej w związku z możliwością naruszenia warunku 2.1.1. i 2.2.6. koncesji na obrót paliwami ciekłymi. Prezes URE poinformował Przedsiębiorcę, iż w trakcie postępowania administracyjnego ustalono, że od 1 stycznia 1994 r. dokonuje on sprzedaży oleju napędowego i benzyn, pomimo że przedmiot i zakres udzielonej koncesji obejmuje wyłącznie obrót gazem płynnym w butach. Jednocześnie Prezes URE wezwał Koncesjonariusza do zaprzestania naruszania warunków udzielonej koncesji oraz zwrócił się o złożenie szczegółowych wyjaśnień w tej sprawie, wniosków dowodowych oraz przesłanie uwierzytelnionych kopii dokumentów mających związek z ujawnionym naruszeniem warunków koncesji oraz kopii dokumentów potwierdzających aktualną sytuację finansową Przedsiębiorcy.

W odpowiedzi, w piśmie z dnia 31 sierpnia 2011 r. (k. 79-87 akt adm.) Przedsiębiorca wniósł o niewymierzanie kary pieniężnej uzasadniając to tym, że jest w trakcie modernizacji stacji paliw, za wszystkie sprzedane paliwa wniósł opłaty koncesyjne łącznie z odsetkami, a ponadto znajduje się w bardzo trudnej sytuacji finansowej, na którą wpływ ma okoliczność nieodzyskania należności od kontrahenta.

Po zebraniu materiału dowodowego, Prezes URE pismem z dnia 08 września 2011 r. zawiadomił Przedsiębiorcę, (zaś pismem z dnia 09 września 2011r. jego pełnomocnika) o zakończeniu postępowania dowodowego (k. 88-89, 92 akt adm.).

W dniu 15 września 2011 r. Przedsiębiorca korzystając z przysługującego mu prawa, zapoznał się ze zgromadzonym materiałem dowodowym i nie zgłosił jakichkolwiek uwag (k.91 akt adm.)

Pismem z dnia 21 października 2011 r. (k. 94-95 akt adm.) Prezes URE zawiadomił pełnomocnika Przedsiębiorcy o rozszerzeniu prowadzonego postępowania w sprawie wymierzenia kary pieniężnej o możliwość naruszenia warunku 1. udzielonej koncesji.

Następnie pismem z 09 listopada 2011 r. (k. 97-98 akt adm.) Prezes URE zawiadomił pełnomocnika Przedsiębiorcy o zakończeniu postępowania dowodowego wszczętego w dniu 26 lipca 2011 r. w sprawie wymierzenia kary pieniężnej Przedsiębiorcy.

Decyzją z dnia 28 lutego 2012r., po rozpoznaniu wniosku Przedsiębiorcy dnia 27 maja 2011r. o rozszerzenie koncesji na obrót paliwami ciekłymi w zakresie sprzedaży ON i benzyn, Prezes URE rozszerzył posiadaną przez powoda koncesję na obrót paliwami ciekłymi w postaci benzyn silnikowych i oleju napędowego (k. 32 i 33 akt sąd.).

Przedsiębiorca w 2010r. uzyskał przychód w wysokości (...) zł, przy czym z działalności koncesjonowanej (...) zł (k. 33 akt sąd. i 100 akt adm.).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności powołanych odpisów dokumentów, których autentyczności ani treści strony nie kwestionowały, zaś Sąd także nie miał wątpliwości co do ich wartości dowodowej, stąd były one przydatne dla ustalenia stanu faktycznego.

***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 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 r. Nr 89, poz. 625 j.t. ze zm.) karze pieniężnej podlega ten, kto nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji.

Należy przy tym zaznaczyć, 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 1, 2.1.1 i 2.2.6.

Warunek 1. określa przedmiot koncesji i zakres koncesji stosownie do treści art. 37 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo energetyczne. Zgodnie z tym warunkiem Przedsiębiorca miał prowadzić działalność gospodarczą tylko w zakresie obrotu gazem płynnym na stacji paliw auto - gazu do napędzenia pojazdów mechanicznych, konfekcjonowanym gazem płynnym w butlach. Z kolei warunek 2.2.6 stanowi jego uszczegółowienie, gdyż konkretnie wskazuje, iż działalność ta ma być wykonywana na stacji paliw zlokalizowanej w Ś. przy wykorzystaniu dwóch zbiorników na gaz płynny o numerach fabrycznych (...) i (...), a także za pomocą butli z gazem. Natomiast w myśl warunku 2.1.1 Koncesjonariusz był zobowiązany do spełnienia określonych przepisami prawa warunków wykonywania działalności gospodarczej oraz do wykonywania działalności objętej niniejszą koncesją na zasadach określonych w ustawie – Prawo energetyczne oraz wydanych na jej podstawie przepisach wykonawczych.

Tymczasem Przedsiębiorca dokonywał obrotu olejem napędowym i benzynami silnikowymi innymi niż benzyny lotnicze na stacji paliw, wbrew warunkom posiadanej koncesji, co sam wielokrotnie potwierdził w toku postępowania administracyjnego, jak i przed Sądem. Tym samym powód naruszył jasne i precyzyjne warunki udzielonej mu koncesji na obrót paliwami ciekłymi.

Mając na uwadze, że działanie Przedsiębiorcy stanowi naruszenie warunku 1, 2.1.1, 2.2.6 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.

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 uznał jako istotne, że Przedsiębiorca wykonywał działalność niezgodnie z przedmiotem i zakresem działalności określonym w koncesji od momentu jej uzyskania, gdyż koncesja nie uprawniała go do obrotu olejem napędowym i benzynami silnikowymi. Tym samym Przedsiębiorca dokonywał sprzedaży tych paliw bez wymaganej koncesji na obrót tymi rodzajami paliw. Stopień szkodliwości tego czynu jest zatem 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 uzyskał koncesji na wszystkie paliwa, które były przedmiotem obrotu na jego stacji paliw. W ocenie Sądu Przedsiębiorca działał przy

tym świadomie, znając treść udzielonej mu koncesji tylko na określone rodzaje paliw. W kontekście powyższego nie można zaakceptować stanowiska powoda co do przeświadczenia o legalności jego działań w związku z rzekomymi informacjami, iż złożenie przez niego kompletnego wniosku o udzielenie koncesji powoduje spełnienie wymogów uprawniających do faktycznego prowadzenia działalności w tym zakresie. Powód przyznaje w odwołaniu, iż otrzymał koncesję na obrót paliwami gazowymi mocą Decyzji z dnia 26 listopada 2008 r., a wniosek o koncesję na obrót paliwami ciekłymi został mu zwrócony, gdyż na tamtym etapie postępowania zawierał braki, które należało uzupełnić. Natomiast kolejny, kompletny wniosek o udzielenie koncesji na obrót paliwami płynnymi, jak twierdzi powód nie został rozpoznany, co spowodowało po jego stronie przekonanie, że nie narusza prawa prowadząc działalność polegającą na obrocie paliwami płynnymi. W sytuacji, gdy powód posiadał wiedzę, iż działalność w zakresie obrotu paliwami ciekłymi - olejem napędowym i benzynami silnikowymi wymaga posiadania koncesji na mocy decyzji Prezesa URE, a takiej koncesji powód nie uzyskał, nie sposób uznać za racjonalne jego przeświadczenie o posiadaniu koncesji na działalność w takim zakresie, udzielonej przez Prezesa URE. Tym samym nie można przyjąć, iż nie naruszył on warunku 1, 2.1.1, 2.2.6.

Wobec tego, że Przedsiębiorca nie wypełniał postanowień określonych w warunkach wykonywania działalności objętej koncesją, co jest podstawowym obowiązkiem koncesjonariusza, Prezes URE prawidłowo ocenił stopień zawinienia jako duży.

W kwestii dotychczasowej działalności Przedsiębiorcy uwzględniony został fakt, że dane naruszenie jest pierwszym stwierdzonym naruszeniem przez powoda warunków koncesji.

Oceny możliwości finansowych Przedsiębiorcy dokonano w oparciu o uzyskane przez niego w 2010r.: przychody ogółem w wysokości (...),00 zł, przychody z działalności koncesjonowanej w kwocie (...),00 zł, a także dochodu z działalności ogółem (...) zł. Wartości te nie były przez powoda kwestionowane (k. 33 akt sąd.).

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 17.490 zł.

Kara ta, w ocenie Sądu, będzie adekwatna do naruszenia warunków koncesji i jest zasadna niezależnie od wpływu jaki może wyrzucić na rentowność Przedsiębiorcy i jego sytuację finansową.

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 2010r. z działalności podlegającej koncesjonowaniu, tj. przychodu osiągniętego przez powoda ze sprzedaży wszystkich paliw, podczas gdy Prezes URE mógł wymierzyć Przedsiębiorcy karę pieniężną w wysokości nie przekraczającej 15% przychodu ukaranego Przedsiębiorcy, wynikającego z działalności koncesjonowanej, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym.

Sąd zważył, iż z uregulowania przepisu art. 56 ust. 3 ustawy Prawo energetyczne wynika, że do przychodów wynikających z działalności koncesjonowanej stanowiących podstawę wymiaru kary zalicza się całość przychodów ze sprzedaży paliw, albowiem działalność ta podlega koncesjonowaniu, abstrahując od tego, czy Przedsiębiorca taką koncesję posiada. Trzeba bowiem zgodzić się z pozwanym, iż przez działalność koncesjonowaną należy rozumieć działalność, która w świetle ustawy wymaga uzyskania koncesji, nie zaś działalność prowadzoną na podstawie uzyskanej koncesji. Wynika to z treści art. 46 ust. 1 pkt 3 i ust. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jednolity Dz.U. z 2013 poz. 672), który wskazuje na zakres wykonywania działalności gospodarczej podlegającej koncesjonowaniu.

W tym miejscu zauważyć trzeba, iż zgodnie z treścią § 1 ust. 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 05 maja 1998r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki corocznych opłat wnoszonych przez przedsiębiorstwa energetyczne, którym została udzielona koncesja (Dz.U. Nr 60, poz. 387 ze zm.), wysokość corocznej opłaty, wnoszonej przez przedsiębiorstwo energetyczne, któremu została udzielona koncesja, stanowi iloczyn przychodów przedsiębiorstwa energetycznego, uzyskanych ze sprzedaży produktów (wyrobów i usług) lub towarów w zakresie jego działalności objętej koncesją, osiągniętych w roku poprzedzającym ustalenie opłaty, oraz

współczynników opłat, z zastrzeżeniem § 2. Przedsiębiorca kierując się powyższym podał więc wszystkie przychody ze sprzedaży wszystkich rodzajów paliw, jakie uzyskał, na podstawie których określona została opłata koncesyjna na następny rok.

Kara pieniężna, o której mowa wyżej, będzie pełnić funkcję prewencji szczególnej i ogólnej, a więc być zarówno realną, odczuwalną dolegliwością dla ukaranego podmiotu, będącą reakcją na naruszenie, 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. Zdaniem Sądu kara w mniejszej wysokości niż nałożona Decyzją Prezesa URE nie spełniłaby swojej funkcji, jako nie odzwierciedlająca adekwatnej sankcji za naruszenie.

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. 479<sup>53</sup> § 1 k.p.c.

SSO Maria Witkowska