

Sygn. akt *XVII AmE 125/16*

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 września 2018 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący: SSO Witold Rękosiewicz	<i>SSO Witold Rękosiewicz</i>
Protokolant: protokolant sądowy Magdalena Żabińska	

po rozpoznaniu w dniu 26 września 2018 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą

w N.

przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki

o wymierzenie kary pieniężnej

na skutek odwołania powoda od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki

z dnia 8 lipca 2016 r., znak: (...)

1. oddała odwołanie,

2. zasądza od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w N. na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 1 440 zł (jeden tysiąc czterysta czterdzieści) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Witold Rękosiewicz.

Sygn. akt *XVII AmE 125/16*

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki (Prezes URE, pozwany) decyzją z dnia 8 lipca 2016 r. znak (...), na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12a i ust. 3 w związku z art. 56 ust. 2 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (Dz. U. z 2012 r., poz. 1059 ze zm., dalej: Pe) w związku z art. 104 k.p.a. oraz art. 30 ust. 1 Pe stwierdził, że (...) sp. z o.o. z siedzibą w N. (Spółka, powód) prowadziła działalność gospodarczą w zakresie obrotu paliwami ciekłymi - olejem napędowym, w latach 2014 r. (od 22 lipca 2014 r.) oraz w latach 2015 i 2016 bez wymaganej koncesji i wymierzył Przedsiębiorstwu karę pieniężną w wysokości 200 000 zł, co stanowi mniej niż (...) % jego przychodu, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym.

(...) sp. z o.o. z siedzibą w N. odwołaaniu zaskarżyła decyzję Prezesa URE w części tj. w zakresie pkt 2 decyzji, dotyczącym nałożenia kary pieniężnej.

Powód zarzucił zaskarżonej decyzji rażącą niewspółmierność wymierzonej kary pieniężnej w wysokości 200 000 zł do uzyskiwanych przez Spółkę w ostatnich latach dochodów, znanych Prezesowi URE, świadczących o tym, że wymierzona kara znacznie przekracza możliwości zarobkowe spółki, co naraża ją na popadnięcie w stan niewypłacalności oraz całkowite pominięcie okoliczności łagodzących polegających na zaprzestaniu przez Spółkę prowadzenia działalności gospodarczej w przedmiocie obrotu olejem napędowym.

W związku z powyższym Powód wniósł o zmianę zaskarżonej decyzji poprzez wymierzenie kary pieniężnej w wysokości 20.000 zł oraz zasądzenie od Prezesa URE kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu odwołania powód zarzucił pozwanemu błędne przyjęcie, iż kara pieniężna w wysokości 200 000 zł spełni funkcje wychowawcze w zakresie prewencji ogólnej i szczególnej, ponieważ znacznie przekracza możliwości finansowe Spółki. Stwierdził, że Prezes URE pominął, iż w poprzednim roku Spółka uzyskała z prowadzonej działalności gospodarczej zysk w wysokości (...) zł, a w poprzednich latach działalność Spółki przynosiła straty. Zdaniem Spółki trudno przyjąć, iż nakładanie na nią kary pieniężnej w wysokości 500% uzyskanego dochodu spełni funkcje kary. Powód podniósł, iż Prezes URE nie może nakładać kary w oderwaniu od uzyskanego przez Spółkę dochodu. Kara w określonej w decyzji wysokości przekracza możliwości finansowe Spółki i prowadzi do jej niewypłacalności i upadłości. Powód wskazał też na okoliczność łagodzącą, polegającą na tym, że Spółka zaprzestała naruszania prawa w zakresie obrotu olejem napędowym niezwłocznie po uzyskaniu informacji, iż jej działalność narusza prawo. Powód nie zgodził się z oceną Prezesa URE, że szkodliwość społeczna stwierdzonego czynu była bardzo wysoka, gdyż dochodowość prowadzonej działalności była marginalna. Stwierdził, że nie ma możliwości finansowych pozwalających na zapłatę orzeczonej kary w wysokości 200 000 zł. Oświadczył, że możliwości finansowe Spółki pozwalają na poniesienie kary w wysokości 20 000 zł.

W odpowiedzi na odwołanie URE wniósł o jego oddalenie oraz zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych.

Pozwany podtrzymał stanowisko wyrażone w zaskarżonej decyzji. Wskazał, że w postępowaniu administracyjnym ustalono, iż powód prowadził działalność gospodarczą bez wymaganej koncesji w latach 2014 -2016. A z wyjaśnień złożonych przez powoda wynika, że od początku prowadzenia działalności zajmował się obrotem paliwami bez wymaganej koncesji. Prezes URE zauważył, że zgodnie z obowiązującym w dacie wydania zaskarżonej decyzji art. 56 ust. 1 pkt 12a Pe podmiot gospodarczy, który prowadził działalność gospodarczą w zakresie wytwarzania lub obrotu paliwami ciekłymi bez wymaganej koncesji, podlegał karze pieniężnej. Po ustaleniu, że powód prowadził działalność polegającą na obrocie paliwami ciekłymi, Prezes URE obowiązany był do nałożenia a powoda kary pieniężnej. Odnosząc się do podnoszonej przez powoda rażącej niewspółmierności kary do uzyskiwanych w ostatnich latach dochodów Prezes URE podkreślił, iż powód prowadził działalność bez wymaganej koncesji przez wiele lat, na dużą skalę (w dwóch ostatnich latach na poziomie (...) mln obrotu rocznie), co skutkowało stratami budżetu Skarbu Państwa. Wskazał, że działalność Spółki prowadzona była z naruszeniem warunków technicznych, paliwa były nieprawidłowo przewożone, z narażeniem środowiska naturalnego. Powód prowadził obrót paliwami niewiadomego pochodzenia i dopuszczał się istotnych uchybień w prowadzeniu księgowości. Płatności za dostarczane paliwo, powyżej 15 000 euro, były realizowane gotówką, z naruszeniem przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Powód działał świadomie, mając pełną wiedzę o obowiązku posiadania koncesji i kar grożących z tytułu jej braku. Prezes URE wskazał, iż w toku postępowania o udzielenie koncesji, pismem z dnia 6 sierpnia 2015 r., odebrany przez powoda 10 sierpnia 2015 r. powiadomił Spółkę, że prowadzenie działalności polegającej na obrocie paliwami ciekłymi bez wymaganej koncesji jest zagrożone nałożeniem kary pieniężnej w znacznej wysokości. Powód dopiero w kwietniu 2016 r. tj. już po wszczęciu niniejszego postępowania w sprawie nałożenia kary złożył oświadczenie o zaprzestaniu działalności naruszającej prawo. Zatem co najmniej kilka miesięcy miał świadomość naruszania prawa w tym przedmiocie. Działalność powoda nie była marginalna. Dotyczyła obrotu milionami litrów

paliwa. W okresie od 1 stycznia 2014r. do 23 listopada 2015r. powód dokonał sprzedaży 6 320 855 litrów oleju napędowego, co świadczy, że prowadził działalność w dużym zakresie. Sprzedawany olej napędowy dawał Spółce przychody w wysokości (...) złotych rocznie. Ze sprawozdań finansowych Spółki za lata 2012,2013 i 2014, złożonych w postępowaniu o udzielenie koncesji wynika, że przedmiotem podstawowej działalności powoda był handel hurtowy paliwem. Sprawozdania te wskazywały na rosnące przychody ze sprzedaży paliw w wysokości około(...) mln roku 2012, (...) mln zł w 2013r. oraz (...) mln zł w 2014 r. Zatem prowadzonej przez przedsiębiorcę działalności nie można uznać za działanie marginalne zarówno z uwagi na jego stały i długotrwały charakter oraz dużą skalę prowadzonego obrotu paliwami ciekłymi. Prezes URE wskazał, że badając możliwości finansowe przedsiębiorcy wziął pod uwagę rok podatkowy 2015. Ze złożonej 14 kwietnia 2016 r. deklaracji podatkowa CIT 8, która nie ujmuje wielkości obrotu paliwami ciekłymi, wynika, że wielkość przychodów Spółki wynosiła (...) zł, wysokość kosztów 12 830 710,68 zł, a strata 91 195,01 zł. Przedmiotem analizy były także sprawozdania finansowe przedsiębiorcy za poprzednie 3 lata działalności gospodarczej. Pozwany wskazał, że przywoływany w odwołaniu argument o istniejących stratach na prowadzonej działalności gospodarczej faktycznie nie musi oznaczać jej złej kondycji finansowej. Dlatego też sytuacja finansowa przedsiębiorcy była przedmiotem szczegółowej analizy. W wyjaśnieniach złożonych na wezwanie Prezesa URE Spółka początkowo określiła swoją sytuację finansową jako „poprawną”. Następnie stwierdziła, że „możliwości finansowe przedsiębiorcy uległy istotnemu ograniczeniu”. Nie przedłożyła szerszej interpretacji i uzasadnienia dla przyjętych określeń. Spółka wskazała, że w poprzednim roku obrachunkowym uzyskała zysk na działalności w kwocie ok. (...) zł i nie zalega z płatnościami wobec Skarbu Państwa. Co najmniej do marca 2016 r. Spółka nie zaniechała prowadzenia obrotu paliwami ciekłymi, a dopiero w kwietniu 2016 r. złożyła oświadczenie o zaprzestaniu tej działalności. Wielkość obrotu paliwami ciekłymi uzyskanego przez Spółkę w roku 2015 wyniosła ponad (...)mln zł (co jest wielkością zbliżoną do wartości roku 2014 - ok. (...) mln zł). W ocenie Prezesa URE, w przypadku zaniechania obrotu paliwami ciekłymi już w sierpniu 2015 r., tj. bezpośrednio po uzyskaniu szczegółowej informacji o możliwości nałożenia kary pieniężnej, przychody uzyskiwane przez Spółkę w 2015 r. mogłyby być znacząco niższe. W skali roku prawdopodobnie nawet o 1/3 wartości (ok. (...) zł), tym samym podstawa wymierzenia przez Prezesa URE kary pieniężnej byłaby znacznie niższa. Zdaniem Prezesa URE Spółka świadomie uznała, że bardziej opłacalne będzie dalsze prowadzenie działalności bez wymaganej koncesji, nawet, jeśli koniecznym okaże się zapłacenie za takie działania kary pieniężnej. Prezes URE zauważył, iż w przypadku zaprzestania obrotu paliwami ciekłymi już w sierpniu 2015 r., możliwa byłaby inna ocena zachowania przedsiębiorcy, gdyż można byłoby zakładać, że działalność wymagająca koncesji prowadzona była w sposób nieświadomy. Spółka zignorowała uzyskaną w dniu 10 sierpnia 2015 r. od Prezesa URE informację o możliwości nałożenia kary pieniężnej za prowadzenie działalności bez wymaganej koncesji.

Prezes URE wskazał, że należne od Spółki opłaty koncesyjne, wyliczone z przychodów dotyczących obrotu paliwami ciekłymi w latach 2014 oraz 2015 (od kwoty ok.(...) zł) **wynosiły około 9 800 zł** (str. 7 decyzji). Kwotę tę należałoby powiększyć o należności wynikające z obrotu paliwami ciekłymi w latach 2012 oraz 2013. Tym samym opłaty „koncesyjne” wyniosłyby kilkanaście tysięcy złotych. Kara 20 000 zł o jakiej nałożenie powód wniósł w odwołaniu byłaby porównywalna z należnymi i niewnoszonymi opłatami związanymi tylko i wyłącznie z faktem posiadania koncesji na obrót paliwami ciekłymi. Zatem zmniejszenie kary do wysokości określonej w odwołaniu spowodowałoby, że kwota wymierzonej kary nie byłaby zgodna z zasadami i celem nakładania kar określonymi w ustawie.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił, co następuje:

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki w toku postępowania na wniosek Spółki o udzielenie koncesji na obrót paliwami ciekłymi, uzyskał od tego podmiotu informacje wskazujące, że Spółka prowadzi działalność gospodarczą polegającą na obrocie paliwami. Akta tego postępowania (nr (...)) zostały włączone do postępowania nr (...). Ze złożonych do akt ww. postępowania sprawozdań finansowych (...) sp. z o.o. za lata 2012, 2013 oraz 2014 wynika, że „Przedmiotem podstawowej działalności spółki w roku obrotowym był handel hurtowy paliwem” (Dowód: Sprawozdania finansowe (...) Sp. z o.o. za lata obrotowe 2012, 2013,2014.

W toku tego postępowania Prezes URE pismem z dnia 6 sierpnia 2015 r., doręczonym 10 sierpnia 2015 r. poinformował powoda, że „prowadzenie działalności bez wymaganej koncesji zagrożone jest karą ograniczenia wolności albo

grzywny (art. 60¹ § 1 Kodeksu wykroczeń) lub karą pieniężną od 200.000 zł do 1.000.000 zł (art. 56 ust. 1 pkt 12a i ust. 2d pkt 3 ustawy - Prawo energetyczne)".

Z powodu braku materiałów uzasadniających wniosek oraz brak czynnego udziału w postępowaniu, wniosek Spółki z dnia 29 lipca 2015 r. o udzielenie koncesji na obrót paliwami ciekłymi został pozostawiany bez rozpatrzenia.

Z uwagi na powzięte informacje o prowadzeniu działalności gospodarczej polegającej na obrocie paliwami oraz mając na uwadze, że Spółka nie posiada wymaganej dla takiej działalności koncesji na obrót paliwami ciekłymi, Prezes URE pismem z dnia 16 października 2014 r. zawiadomił (...) o wszczęciu postępowania w przedmiocie nałożenia kary pieniężnej w związku z prowadzeniem przez Spółkę działalności gospodarczej w 2014 r. polegającej na obrocie paliwami ciekłymi bez wymaganej koncesji. Przesyłka została zwrócona z adnotacją „Mieszkanie zamknięte”.

W dniach 20 i 22 stycznia 2016 r. do Prezesa URE wpłynęły pisma Naczelnika Urzędu Celnego w Z. (z dnia 18 stycznia 2016 r. nr (...) z dnia 20 stycznia 2016 r. nr (...)) informujące o wynikach zakończonej w (...) Sp. z o.o. z siedzibą w N. kontroli podatkowej. Z otrzymanych dokumentów wynikało, że: „W wyniku kontroli stwierdzono m.in. obrót olejem napędowym bez uzyskania koncesji.” oraz „Zgodnie z przedłożonymi do kontroli dokumentami, w okresie od 01.01.2014 do 23.11.2015 r., kontrolowany dokonał sprzedaży 6.320.855 litrów oleju napędowego”. Przedmiotowe pisma zawierały protokół kontroli przeprowadzonej z upoważnienia Naczelnika Urzędu Celnego w Z., wraz załącznikami, w tym m.in. obszernie wyjaśnienia Przedsiębiorstwa energetycznego dotyczące sposobu prowadzenia działalności polegającej na obrocie paliwami ciekłymi, kopie faktur zakupu paliw - oleju napędowego oraz zestawienia sprzedaży oleju napędowego za okres: od 1 stycznia 2014 r. do 31 grudnia 2014 r. (3.036.099 litrów, na kwotę (...) zł brutto) za okres od 1 stycznia 2015 r. do 24 listopada 2015 r. (3.278.456 litrów, na kwotę (...) zł brutto). Z czynności kontrolnych wynika, że część transakcji dotyczących sprzedaży paliw nie była księgowana, bardzo duże ilości paliwa (ponad 41,4 tys. litrów o wartości ponad (...) zł) uznano, jako „rozchód wewnętrzny” na potrzeby własne, a dla części sprzedanych paliw nie można było ustalić źródła ich pochodzenia. Z protokołu kontroli wynika, że paliwo było przechowywane w zbiornikach samochodów auto - cystern oraz zbiornikach stacji paliw w N., przy ul. (...). Dla eksploatowanych podziemnych zbiorników paliw nie przedłożono aktualnych badań technicznych. Również dystrybutory paliwa nie posiadały dokumentacji. Stacja paliw w przeszłości miała być modernizowana.

W załączonym protokole przesłuchania, datowanym 14 grudnia 2015 r., Prezes Spółki - D. G. szczegółowo opisał sposób prowadzenia działalności polegającej na obrocie paliwami ciekłymi. Wskazał, że zamawiane emailami lub telefonicznie paliwo było dostarczane autocysternami. Zapłaty dokonywano kierowcy przywożącemu paliwo gotówką zwykle bez pokwitowania (kwoty rzędu 150 tys. zł). Paliwo składowano w zbiornikach stacji paliw przy ul. (...) w N., bądź w autocysternach. Następnie paliwo było rozwożone do klientów. Protokół przesłuchania zawiera następujący opis tej czynności: „Dostawa odbywa się w ten sposób, że kierowcy tankują samodzielnie do zbiorników 1000 litrowych (po dwa mausery na busa) następnie dowożą do klientów”.

Przedsiębiorca utrzymywał, że „kilkukrotnie bezskutecznie ubiegał się o wydanie koncesji. Ostatnie postępowanie w tej sprawie było daleko posunięte, ale po zażądaniu ode mnie wydruku z konta bankowego wycofałem się z ubiegania się o koncesję, dlatego że są widoczne zapłaty za paliwo”. Prowadzone przez Prezesa URE rejestry przedsiębiorstw ubiegających się o koncesje, nie potwierdzają powyższego zeznania o czynnym - kilkukrotnym ubieganiu się o koncesję na obrót paliwami ciekłymi. Powód złożył tylko jeden wniosek o udzielenie koncesji w lipcu 2015r., który z powodu braku materiałów uzasadniających wniosek i braku odpowiedzi na wezwania, został pozostawiony bez rozpoznania.

W piśmie datowanym 11 marca 2016 r. Spółka podała, że w okresie od 2014 do 2015 roku prowadziła obrót paliwami ciekłymi - olejem napędowym. Wskazano, że do działalności początkowo wykorzystywano stację paliw, a następnie stację tę wykorzystywano, jako bazę magazynową a paliwa były rozwożone do odbiorców samochodami. Ze złożonego oświadczenia wynika, że w roku 2015 Spółka osiągnęła przychód netto ze sprzedaży oleju napędowego w wysokości (...) zł. Ponadto Spółka potwierdziła, że w roku 2016 do dnia 9 marca sprzedała paliw za kwotę (...) zł netto. Powyższa deklaracja została zmieniona oświadczeniem z dnia 14 kwietnia 2016 r., w którym powód stwierdził, że nie prowadzi działalności polegającej na obrocie paliwami ciekłymi.

Powód złożył kopię Zeznania o wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty) przez podatnika podatku dochodowego od osób prawnych, za rok podatkowy 2015 (CIT-8), w którym wykazano(...)zł przychodu.

W złożonych wyjaśnieniach Spółka wskazywała, że w jej ocenie nie występowało zagrożenie bezpieczeństwa energetycznego, a działalność prowadzona była w niewielkim zakresie i miała niewielki wpływ na konkurencyjność rynku w sektorze obrotu paliwami ciekłymi. Działalność była prowadzona z zachowaniem wymogów przeciwdziałania występowania stanu zagrożenia dla środowiska naturalnego. W wyjaśnieniach podnoszono, że „w sposób należyty wywiązywano się ze swoich zobowiązań o charakterze publicznoprawnym tym samym nie powodując jakichkolwiek szkód o charakterze finansowym po stronie Skarbu Państwa”.

Pismem z dnia 24 maja 2016 r. Prezes URE zawiadomił Spółkę o zakończeniu postępowania dowodowego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej oraz prawie do zapoznania się z zebranym materiałem dowodowym i wypowiedzenia się, co do zebranych dowodów i materiałów. W wyznaczonym terminie powód nie skorzystał z tych uprawnień.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie akt postępowania administracyjnego znak: (...). Stan faktyczny nie był sporny między stronami.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 56 ust.1 pkt 12a Pe (w brzmieniu obowiązującym na dzień wydania zaskarżonej decyzji) karze pieniężnej podlega ten, kto będąc osobą prawną albo jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, prowadzi działalność gospodarczą w zakresie wytwarzania lub obrotu paliwami ciekłymi, w tym obrotu paliwami ciekłymi z zagranicą, bez wymaganej koncesji.

Powód nie kwestionował popełnienia deliktu administracyjnego opisanego w części rozstrzygającej decyzji Prezesa URE. Jednakże w jego ocenie wymierzona kara w wysokości 200 000 zł jest rażąco niewspółmierna i przekracza możliwości finansowe Powoda. Z tego względu powód domagał się obniżenia kary to kwoty 20 000 zł.

Spółka argumentowała, iż trudno uznać, że w niniejszej sprawie mamy do czynienia z bardzo dużym stopniem szkodliwości czynu, albowiem dochodowość prowadzonej przez Spółkę działalności gospodarczej była marginalna.

Wskazać należy, że zgodnie z art. 56 ust. 6 Pe, ustalając wysokość kary pieniężnej, Prezes URE uwzględnił stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia oraz dotychczasowe zachowanie podmiotu i jego możliwości finansowe.

Prawodawca posłużył się w art. 56 ust. 6 Pe instytucją prawa karnego, z uwagi na represyjny charakter kar pieniężnych przewidzianych w tym przepisie.

Zgodnie z art. 115 § 2 k.k. przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu bierze się pod uwagę:

1. rodzaj i charakter naruszonego dobra,
2. rozmiary wyrządzonej szkody,
3. sposób i okoliczności popełnienia czynu,
4. wagę naruszonych obowiązków,
5. postać zamiaru,
6. motywację sprawcy,
7. rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia.

Jest to zamknięty katalog kryteriów oceny stopnia szkodliwości społecznej czynu, zaś dominujące znaczenie mają okoliczności z zakresu strony przedmiotowej, do której dołączono dwie przesłanki strony podmiotowej, tj. postać zamiaru i motywację sprawcy (wyrok SN z 25 czerwca 2008 r., VKK 1/08, R-OSNKW 2008, poz. 1325). Należy zaś uwzględnić wszystkie kryteria oceny stopnia szkodliwości społecznej czynu, ponieważ ma to być ocena całościowa, uwzględniająca całokształt okoliczności wymienionych w art. 115 § 2 k.k. (wyrok SN z 5 grudnia 2012 r., III KK 66/12, Lex nr 1243049). Niemniej w orzecznictwie wskazuje się, że chociaż o stopniu społecznej szkodliwości mają decydować wyłącznie okoliczności związane z czynem, to podstawowe znaczenie mają rodzaj i charakter naruszonego przez oskarżonego dobra chronionego prawem, rozmiar wyrządzonej i grożącej szkody oraz zamiar i motywacja sprawcy (wyrok SN z 11 kwietnia 2011 r., IV KK 382/10, Lex nr 846390).

Przechodząc do rozważań na temat ustawowych kryteriów oceny stopnia szkodliwości naruszenia opisanego w zaskarżonej decyzji należało wziąć pod uwagę, że powód naruszył zasady i warunki zaopatrzenia rynku w paliwa, o których mowa w art. 1 ust. 1 Pe, które mają gwarantować przejrzystość funkcjonowania rynku obrotu paliwami ciekłymi i kontrolę nad nim ze strony Państwa.

Okoliczności popełnienia naruszenia uzasadniają uznanie, że szkodliwość społeczna czynu była bardzo wysoka. Sprzedaż paliw przez powoda prowadzona była na stacji paliw nie posiadającej niezbędnej dokumentacji technicznej. Działanie takie stanowi duże zagrożenie dla środowiska naturalnego np. przez ryzyko wycieku paliw do gruntu oraz wód powierzchniowych i gruntowych. Ryzyko takie jest bardzo duże, z uwagi na znaczącą ilość sprzedawanego paliwa. Ponadto Powód do rozwożenia paliwa wykorzystywał pojemniki nie dostosowane do tego celu (nie hermetyzowane), a przewóz odbywał się samochodami dostawczymi typu „bus”, które również nie spełniały wymogów przeznaczonych dla pojazdów używanych do przewozu paliw. Działanie takie stanowiło zagrożenie nie tylko dla środowiska naturalnego, ale też dla innych uczestników ruchu, gdyż paliwa są substancjami łatwopalnymi. Kontrola Urzędu Celnego wykazała także, że Powód sprzedawał olej napędowy niewiadomego pochodzenia, co mogło narazić na niebezpieczeństwo dla mienia a nawet życia i zdrowia jego klientów poprzez stosowanie paliwa potencjalnie złej jakości.

W ocenie Sądu, działanie powoda było nastawione na uzyskanie maksymalnego zysku bez poszanowania obowiązujących przepisów prawa. Powód prowadząc nielegalny obrót paliwem, nie uiszczał corocznej opłaty z tytułu koncesji w wysokości (...) przychodu (art.34 ust.1 Pe), co stawiało go w korzystniejszej konkurencyjnie sytuacji w stosunku do podmiotów, które prowadzą działalność zgodnie z przepisami oraz narażało budżet Państwa na straty. Powód uzyskał przewagę konkurencyjną nad innymi podmiotami również nie ponosząc kosztów modernizacji stacji paliw oraz kosztów eksploatacji i dopuszczenia do ruchu autocystern, jakimi należy przewozić paliwo. Podmioty prowadzące działalność zgodnie z obowiązującymi przepisami, musiały uwzględnić te koszty w kalkulowaniu cen, które musiały być wyższe, aby zapewnić odpowiedni poziom rentowności przedsiębiorstwa. Powód, nie przestrzegając przepisów i nie ponosząc wyżej opisanych kosztów, mógł pozwolić sobie na sprzedaż paliw po niższych cenach, co powodowało nieuczciwą konkurencję na lokalnym rynku.

Jak wynika z przeprowadzonej kontroli przez Urząd Celny, przedsiębiorstwo łamało także przepis art. 22 ust.1 pkt. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej (kilkaset płatności za dostawy paliw powyżej 15.000 euro wykonywano gotówką) oraz ustawy o rachunkowości (nie księgowano zdarzeń gospodarczych). Takie działania powoda bezpośrednio uderzały w interes budżetu Państwa, gdyż miały na celu uniknięcie płacenia należności publicznoprawnych.

Biorąc pod uwagę umyślność działania powoda, długotrwałość naruszenia, okoliczności popełnienia czynu zabronionego, a także uznając za istotną wagę naruszonych obowiązków, którymi były nakaz powstrzymywania się od obrotu paliwem bez posiadania koncesji, ochrona środowiska oraz regulowanie należności publicznoprawnych, a także motywację sprawcy polegającą na chęci uzyskania wysokiego zysku, należało uznać, że stopień szkodliwości analizowanego czynu był bardzo wysoki. Z kolei wysoki stopień szkodliwości czynu musiał przełożyć się na wysokość kary pieniężnej.

Wbrew twierdzeniom powoda organ wziął pod uwagę okoliczność łagodzącą w postaci zaprzestania naruszania prawa. Jednak zaprzestanie naruszania prawa nastąpiło zbyt późno, aby można uznać, że powód prowadził działalność bez koncesji nieświadomie. Doręczona w dniu 10 sierpnia 2015 r. informacja Prezesa URE o możliwości nałożenia kary pieniężnej za prowadzenie działalności bez wymaganej koncesji została przez Spółkę zignorowana. Dopiero w kwietniu 2016r. powód złożył oświadczenie o zaprzestaniu działalności. Ponadto bardzo wysoka szkodliwość społeczna czynu oraz szereg dodatkowych, świadomych, zaniechań przy prowadzeniu nielegalnej działalności, nie pozwoliły na obniżenie kary pomimo zaprzestania naruszania prawa.

Wbrew twierdzeniom odwołania powód prowadził działalność na dużą skalę, zwłaszcza zważywszy na brak koncesji. Według informacji przedstawionej przez Urząd Celny w Z. w dniu 18 stycznia 2016 r. w okresie od 1 stycznia 2014r. do 31 listopada 2015 r. powód dokonał sprzedaży 6 320 855 litrów oleju napędowego (około 9 000 litrów dziennie). Ze sprzedaży paliwa powód uzyskiwał znaczne przychody. W tym kontekście nie zasługują na uwzględnienie twierdzenia powoda o „marginalnej dochodowości” sprzedaży oleju napędowego, zwłaszcza w obliczu nieprawidłowo prowadzonej księgowości, która pod znakiem zapytania stawia rzeczywiste zyski osiągnięte przez spółkę.

Powód podnosił, że Prezes URE wymierzając karę pieniężną nie wziął pod uwagę możliwości finansowych powoda. Wskazał, że w 2015r. osiągnął zysk wysokości (...) zł., a wymierzona kara jest ponad pięciokrotnie wyższa.

W odniesieniu do tego zarzutu wskazać należało, iż podstawą do wymierzenia kary nie jest dochód, lecz przychód przedsiębiorcy. Zgodnie z art. 56 ust. 3 Pe wysokość kary pieniężnej, nie może przekroczyć 15% przychodu ukaranego przedsiębiorcy, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym, a jeżeli kara pieniężna związana jest z działalnością prowadzoną na podstawie koncesji, wysokość kary nie może przekroczyć 15% przychodu ukaranego przedsiębiorcy, wynikającego z działalności koncesjonowanej, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym. Orzeczona przez organ kara stanowi zaledwie (...) % przychodu powoda za rok 2015 r., który wyniósł (...) zł. Przyjęcie przez Prezesa URE do wymierzenia kary pieniężnej kryterium dochodu stanowiłoby naruszenie art. 56 ust. 3 Prawa energetycznego. Prowadziłoby również do sytuacji, w której brak osiągnięcia przed przedsiębiorcą dochodu lub poniesiona przez niego strata uniemożliwiłoby zastosowanie przez Prezesa URE przepisu art. 56 ust. 1 prawa energetycznego, obligującego organ do nałożenia kary pieniężnej.

Wysokość kary musi być adekwatna do stopnia naruszenia. Zdaniem Sądu popełniony przez powoda delikt był czynem o bardzo wysokiej szkodliwości społecznej. Kara w wysokości 200 000 zł pozwala na spełnienie prewencyjnej, represyjnej i edukacyjnej funkcji kary. Kara w wysokości zaproponowanej przed powoda w istocie byłaby zachętą dla innych podmiotów do prowadzenia obrotu paliwami ciekłymi bez wymaganej koncesji. Kwota 20 000 zł jest bowiem nikłym procentem przychodów powoda i byłaby w istocie nieodczuwalna. Wysokość kary powinna być realną dolegliwością dla ukaranego podmiotu, tak aby zapobiec podobnym naruszeniom w przyszłości. Ponadto, można przypuszczać, że kara w takiej wysokości stanowiłaby zaledwie kwotę, którą powód, w przypadku prowadzenia działalności na podstawie koncesji, zobowiązany byłby zapłacić z tytułu corocznych opłat koncesyjnych. Sąd nie dał wiary twierdzeniom powoda, iż jego zysk na 2015r. wyniósł jedynie (...) zł, gdyż jest nieproporcjonalnie niski w stosunku do wysokich przychodów – (...) zł. Tak niski wykazywany zysk poddaje w wątpliwość prawidłowość prowadzenia księgowości, co zostało zauważone przez służby celne w trakcie postępowania administracyjnego.

Mając na uwadze przedstawione okoliczności Sąd Okręgowy oddalił odwołanie, nie znajdując podstaw do jego uwzględnienia - art. 479⁵³ § 1 k.p.c.

O kosztach zastępstwa procesowego orzeczono na zasadzie art. 98 k.p.c. stosownie do wyniku sporu, ustalając wysokość należnych pozwanemu kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 1 440 zł, na podstawie § 14 ust. 2 pkt 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych w brzmieniu obowiązującym od 1 stycznia 2016 r. do 27 października 2016 r.

SSO Witold Rękosiewicz.