

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 września 2018 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie, XVII Wydział Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
w składzie:

Przewodniczący –	<i>SSO Ewa Malinowska</i>
Protokolant –	starszy sekretarz sądowy Jadwiga Skrzyńska

po rozpoznaniu 25 września 2018 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania **R. S.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki**

o wymierzenie kary pieniężnej

na skutek odwołania R. S. od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z 20 czerwca 2016 r. Nr (...)

1. oddala odwołanie;
2. zasądza od R. S. na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 1440 (tysiąc czterysta czterdzieści) złotych z tytułu zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Ewa Malinowska

XVII AmE 130/16

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki decyzją z dnia 20 czerwca 2016 r. wydaną na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 56 ust. 2 pkt 1, ust 3 i ust. 6 oraz art. 30 ust. 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (Dz. U. z 2012 r., poz. 1059 ze zm.) oraz w związku z art. 104 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2016 r., poz. 23] po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej przedsiębiorcy - R. S. prowadzącemu działalność gospodarczą pod firmą: Firma Usług (...) R. S. z siedzibą w S. (NIP (...)), stwierdził, że Przedsiębiorca - R. S. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: Firma Usług (...) R. S., naruszył warunek 2.2.3. „Koncesjonariuszowi nie wolno czynić przedmiotem obrotu paliw ciekłych, których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami określonymi obowiązującymi przepisami i wynikającymi z zawartych umów." koncesji udzielonej decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 24 maja 2010 r., nr (...), w ten sposób, że wprowadził do obrotu poprzez stację paliw zlokalizowaną w K. przy ulicy (...) olej napędowy nie spełniający wymagań jakościowych określonych w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 9 grudnia 2008 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych (Dz. U. z 2013 r., poz. 1058) w zakresie zawartości siarki (sprawozdanie z badań z dnia 1 lipca 2014 r., nr (...)) i protokół z badań próbki kontrolnej z dnia 17 lipca 2014 r.

nr(...)) oraz w zakresie temperatury uzysku destylatu w 95% (V/V), zawartości siarki, zawartości wielopierścieniowych węglowodorów aromatycznych, temperatury zapłonu i zawartości wody (sprawozdanie z badań z dnia 11 lipca 2014 r., nr (...)) i za działanie opisane w pkt I wymierzył przedsiębiorcy - Panu R. S. prowadzącemu działalność gospodarczą pod firmą: Firma Usług (...) R. S., karę pieniężną w wysokości 121 600 zł.

(decyzja k. 4-8)

W dniu 11 lipca 2016 r. wpłynęło odwołanie od tej decyzji wniesione przez R. S. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Firma Usług (...) R. S.. Powód zaskarżył decyzję w części odnoszącej się do wymierzenia mu kary pieniężnej. Zaskarżonej decyzji zarzucił:

- naruszenie przepisów postępowania, 7 k.p.a. 77 § 1 k.p.a., poprzez brak wszechstronnego rozpatrzenia całokształtu materiału dowodowego skutkujące błędnym przyjęciem, że stopień społecznej szkodliwości czynu zarzucanego powodowi jest bardzo duży i w konsekwencji błędnym uznaniem, że w niniejszej sprawie nie było podstaw do zastosowania instytucji odstąpienia od wymierzenia kary, podczas gdy okoliczności popełnienia czynu, postać winy nieumyślnej oraz zawinięcia przemawiał za możliwością odstąpienia do ukarania, a co najwyżej ukarania w dolnych granicach zagrożenia

- naruszenie prawa materialnego, art. 56 ust. 6 ustawy prawo energetyczne poprzez brak należytego uwzględnienia przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej znikomości stopnia szkodliwości czynu, niewielkiego stopnia zawinięcia oraz dotychczasowego zachowania powoda i jego możliwości finansowych, w szczególności dotychczas poniesionych przez powoda konsekwencji finansowych wprowadzenia do obrotu poprzez stację paliw zlokalizowaną w K. oleju napędowego nie spełniającego wymagań jakościowych określonych w Rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 9 grudnia 2008 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych.

W uzasadnieniu wskazano także na naruszenie art. 56 ust. 6 a prawa energetycznego.

W oparciu o wskazane zarzuty wniósł o zmianę zaskarżonej decyzji w punkcie II poprzez obniżenie wymierzonej kary pieniężnej do kwoty 10.000 zł oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda zwrotu kosztów postępowania.

(odwołanie k. 9-19)

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki w odpowiedzi na odwołanie wniósł o jego oddalenie i zasądzenie od powoda kosztów zastępstwa procesowego.

(odpowiedź na odwołanie k. 53-60)

Sąd Okręgowy ustalił, co następuje:

Powód R. S. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Firma Usług (...) R. S. z siedzibą w S. decyzją z dnia 24 maja 2010 r. uzyskał koncesję na obrót paliwami ciekłymi na okres od 6 października 2010 r. do 6 października 2020 r.

Zgodnie z warunkiem 2.2.3 koncesji koncesjonariuszowi nie wolno czynić przedmiotem obrotu paliw ciekłych, których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami określonymi obowiązującymi przepisami i wynikającymi z zawartych umów.

(dowód: decyzja k. 53-55 akt. adm.)

W toku kontroli przeprowadzonej przez inspektorów Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w (...) czerwca i 8 lipca 2014 r. na stacji paliw w K. przy ulicy (...), ujawniono, że powód, oferował na tej stacji paliw olej napędowy nie spełniający wymagań jakościowych określonych w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 9 grudnia 2008 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych w zakresie zawartości siarki wyniki badania 34,8 (próbka kontrolna) przy normie do 10 (sprawozdanie z badań z dnia 1 lipca 2014 r., nr(...)) i protokół z badań próbki

kontrolnej z dnia 17 lipca 2014 r. nr (...)) oraz w zakresie temperatury uzysku destylatu w 95% ($V^{(7)}/V$), zawartości siarki 150 przy normie do 10, zawartości wielopierścieniowych węglowodorów aromatycznych – chromatogram nietypowy jak dla oleju napędowego przy normie do 8, temperatury zapłonu 51,5 przy normie powyżej 55 i zawartości wody 460 przy normie do 200 (sprawozdanie z badań z dnia 11 lipca 2014 r, nr (...)).

(dowód: protokoły z kontroli i sprawozdania z badań k. 2-13, 17-49 akt adm.)

Przedsiębiorca nie zakwestionował wyników kontroli.

(okoliczność bezsporna)

Powód osiągnął przychód z działalności koncesjonowanej w roku 2015 w wysokości (...) zł.

(dowód: formularz k. 118 akt adm.)

Sąd przyznał moc dowodową wszystkim zgromadzonym w sprawie dokumentom zawartym w aktach administracyjnych sprawy, uznając je za wiarygodne. Powyżej opisany stan faktyczny nie był między stronami sporny i znajduje on oparcie we wszystkich przeprowadzonych dowodach, które zostały przywołane przy ustalaniu podstawy faktycznej rozstrzygnięcia.

Sąd oddalił wniosek o dopuszczenie dowodu z dokumentów wskazanych w punktach 1. a-e odwołania z uwagi na to, że uznał, że okoliczności, na które mają być przeprowadzone te dowody nie są istotne dla rozstrzygnięcia.

Sąd oddalił także wniosek o dopuszczenie dowodu z przesłuchania w charakterze strony powoda, bowiem dowód ten miał być przeprowadzony na okoliczności nieistotne dla rozstrzygnięcia lub był zbędny z uwagi na to, że okoliczności, na które miał być przeprowadzony były już wykazane innymi dowodami. Ponadto Sąd miał na względzie fakt, że dowód ten ma charakter subsydiarny i w niniejszej sprawie z uwagi na powyższe nie było konieczności jego przeprowadzenia.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Odwołanie podlegało oddaleniu jako bezzasadne.

W pierwszej kolejności należało stwierdzić, że zaskarżona w niniejszym postępowaniu decyzja z 20 czerwca 2016 r. jest prawomocna w zakresie, w jakim Prezes URE orzekł dopuszczenie się przez powoda deliktu administracyjnego, polegającego na naruszeniu przez Spółkę warunku 2.2.3. koncesji na obrót paliwami ciekłymi. Strona powodowa kwestionowała bowiem jedynie rozstrzygnięcie w zakresie wymierzonej tą decyzją kary pieniężnej.

Kwestia sporna dotyczyła w przedmiotowej sprawie istnienia podstaw do odstąpienia przez organ koncesyjny od wymierzenia przedsiębiorcy kary na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 ust. 6a PE, z uwagi na znikomy stopień szkodliwości czynu oraz zaprzestanie przez Spółkę naruszania prawa, a także przesłanek wymierzenia kary.

W art. 56 ust. 6a PE przewidziano, że Prezes URE może odstąpić od wymierzenia kary, jeżeli stopień szkodliwości czynu jest znikomy, a podmiot zaprzestał naruszania prawa lub zrealizował obowiązek. Istotne jest przy tym, że obie ww. przesłanki muszą zostać spełnione łącznie. W ocenie Sądu, w analizowanym przypadku Prezes URE trafnie przyjął, że stopienia szkodliwości czynu zarzuconego przedsiębiorcy nie można uznać go za znikomy, co uzasadniałoby skorzystanie przez organ z instytucji odstąpienia od wymierzenia kary. Należy podkreślić, że od koncesjonariusza wymaga się, aby przy wykonywaniu działalności regulowanej dokładał staranności, jaka winna cechować profesjonalnego uczestnika rynku. Wymóg zachowania przez tego rodzaju podmiot należytej staranności uzasadnia zwiększone oczekiwania co do umiejętności, wiedzy, rzetelności, zapobiegliwości, zdolności przewidywania, jak również znajomości obowiązujących przepisów prawa oraz konsekwencji wynikających z niego dla wykonywanej działalności gospodarczej. Ocena przedmiotowej staranności jest surowsza z uwagi na to, że w istotę działalności regulowanej wkomponowane jest wymaganie posiadania niezbędnej wiedzy specjalistycznej, obejmującej nie tylko

czysto formalne kwalifikacje, lecz także doświadczenie wynikające z praktyki zawodowej i ustalone zwyczajowo standardy wymagań. Powód wprowadzał do obrotu olej napędowy, który nie spełniał 5 parametrów przy czym przekroczenie zawartości siarki wynosiło około 1227,433%, zaś przekroczenie zawartości wody ok. 78,99%, co stanowiło zagrożenie dla silników samochodów i dla środowiska naturalnego. Ustawodawca wprowadzając normy jakościowe dla paliwa ma na celu zapewnienie odbiorcom paliwa najwyższej jakości i ochronę środowiska naturalnego przed wpływem szkodliwych czynników, dlatego nie można uznać, że stopień szkodliwości czynu był znikomy. W związku z tym brak jest podstaw do zastosowania art. 56 ust. 6a PE wobec niespełnienia jednej z przesłanek, które muszą być spełnione łącznie. Wskazać też należy, że decyzja Prezesa URE w tym zakresie ma charakter uznaniowy. A zatem nietrafny jest zarzut odwołania naruszenia tego właśnie przepisu.

Zgodnie z art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne, karze pieniężnej podlega ten, kto nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji. Przepis ten stanowi samodzielną podstawę do wymierzenia przedsiębiorcy kary za niedochowanie obowiązków określonych w koncesji i nie wymaga wykazania zawinonego działania przedsiębiorcy. Odpowiedzialność z tytułu naruszenia obowiązków wynikających z koncesji ma charakter obiektywny. Stopień zawinienia karanego podmiotu uwzględniany jest wyłącznie przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej zgodnie z art. 56 ust 6 ustawy.

Co do stopnia społecznej szkodliwości czynu, to zgodnie z tym co napisano powyżej Prezes URE trafnie uznał go za wysoki z uwagi na przekroczenie 5 parametrów w paliwie wprowadzanym do obrotu przez powoda, i wysokim przekroczeniu norm w zakresie ilości siarki i wody, a co z tym związane dużej szkodliwości tego paliwa dla środowiska naturalnego i silników samochodów. Istotna jest tu także kwestia wprowadzania w błąd konsumentów, którzy nie mają możliwości zbadać jakości paliwa, które nabywają, a kupując paliwo u koncesjonowanego sprzedawcy mają prawo spodziewać się, że nabywają produkt spełniający normy określone w przepisach.

Co do oceny stopnia zawinienia to zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego nawiązującego do orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w zakresie kar pieniężnych odwołania do standardu konwencyjnego służą zapewnieniu w postępowaniach tego rodzaju poszanowania takich standardów jakie wynikają z Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, ale nie wymagają przeniesienia instytucji i zasad prawa karnego do prawa administracyjnego. Odwołania do standardu konwencyjnego służyły jedynie uwypukleniu i uzasadnieniu potrzeby weryfikacji przez organy wymierzające kary pieniężne przepisów proceduralnych rzutujących na podstawy i zakres odpowiedzialności przedsiębiorców (por. np. wyrok z dnia 18 grudnia 2014 r. III SK 11/14). W związku z powyższym rację ma pozwany, że brak jest podstaw prawnych do odwoływania się do zasad i przepisów z zakresu prawa karnego w tym przy ocenie stopnia zawinienia, na co powoływał się powód w swoim odwołaniu. Zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego fakt nabywania paliwa od renomowanych dostawców nie jest wystarczającą przesłanką przesądzającą o zwolnieniu przedsiębiorcy z odpowiedzialności za naruszenie. Powód prowadzi działalność koncesjonowaną, a zatem reguły staranności wymaganej od niego są wyższe. Powinien on zatem w taki sposób kontrolować paliwo oferowane do obrotu, aby zapewnić jego jakość zgodną z normami przewidzianymi przepisami prawa, bowiem odbiorca nabywający to paliwo takich możliwości nie ma. Poprzestanie jedynie na świadectwach jakości otrzymanych od producenta nie może zwolnić przedsiębiorcy z odpowiedzialności za naruszenie warunków koncesji. Działania podejmowane przez powoda należy uznać za niewystarczające w związku z treścią art. 355 § 2 k.c. i koniecznością ich oceny przez pryzmat zawodowego charakteru jego działalności. Zasadnie Prezes URE przyjął w tym zakresie duży stopień zawinienia przedsiębiorcy.

Prezes URE oceniając dotychczasowe zachowanie podmiotu trafnie uwzględnił fakt, że powód nie był dotychczas karany za naruszenie warunku 2.2.3 koncesji.

Sąd Okręgowy w pełni podziela ocenę Prezesa URE, zarówno co do zasadności orzeczenia kary pieniężnej, jak i jej wysokości. Powód nie przedstawił okoliczności, które podważyłyby wymiar nałożonej na niego kary. Za okoliczności takie nie można uznać wydatków poniesionych w konsekwencji kontroli przeprowadzonej na stacji paliw prowadzonej przez powoda.

Zgodnie z art. 56 ust. 3 PE, wysokość kary pieniężnej, o której mowa między innymi w ust. 1 pkt 12, 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.

Prezes URE trafnie ocenił możliwości finansowe przedsiębiorcy. Kara w wysokości 121.600 zł, stanowiąca około (...) % przychodu osiągniętego przez powoda w 2015 r. z działalności koncesjonowanej, jest adekwatna do stopnia zawinienia i szkodliwości czynu, postawy przedsiębiorcy oraz jego sytuacji majątkowej. Za utrzymaniem kary w wysokości ustalonej przez Prezesa URE przemawia bowiem nie tylko okoliczność, że kara pieniężna ma spełniać funkcję wychowawczą i prewencyjną, co oznacza, że ma ona zapobiegać podejmowaniu zakwestionowanej praktyki w przyszłości przez tego samego (prewencja szczególna), ale także innych przedsiębiorców (prewencja ogólna), ale ma ona także pełnić funkcję represyjną, tj. ma stanowić realnie odczuwalną dolegliwość dla ukaranego podmiotu. Zdaniem Sądu, modyfikacja kary do jedynie symbolicznej wysokości mogłaby nie przynieść pożądanych skutków.

W ocenie Sądu kwestie związane z konsekwencjami finansowymi poniesionymi w związku z wprowadzeniem przez powoda do obrotu paliwa niespełniającego norm przewidzianych przez przepisy prawa nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy w niniejszej sprawie o naruszenie warunków koncesji, a w szczególności nie mają żadnego wpływu na wymiar kary. Z tych względów Sąd oddalił wnioski dowodowe o przesłuchania na tę okoliczność w charakterze strony powoda, jak i z dokumentów wskazanych w odwołaniu zaskarżonej decyzji.

W opinii Sądu Okręgowego, orzeczona kara jest adekwatna do sytuacji majątkowej powoda w 2015 roku, w którym to roku powód uzyskał przychód z działalności koncesjonowanej w wysokości (...) zł, przychód z całej działalności gospodarczej rzędu (...) zł, zaś zysk z całej działalności gospodarczej wyniósł (...) zł. W tej sytuacji spadek sprzedaży paliw w 2014 r. na co powołuje się powód podobnie jak obciążenia, które poniósł w związku z wynikami kontroli na jego stacji paliw nie mogą skutkować obniżeniem kary nałożonej przez Prezesa URE. W tym zakresie dowód z przesłuchania powoda nie był istotny dla rozstrzygnięcia i Sąd ten wniosek oddalił.

Odnośnie do zarzutów naruszenia przepisów postępowania administracyjnego art. 7 k.p.a. 77 § 1 k.p.a. i 80 k.p.a. Sąd Okręgowy podziela utrwalone w judykaturze stanowisko, iż zasadniczo tego typu zarzuty są nieskuteczne przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów, ponieważ Sąd ten nie może ograniczyć sprawy wynikającej z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu tylko do funkcji sprawdzającej prawidłowość postępowania administracyjnego, które poprzedza postępowania sądowe. Celem postępowania nie jest przeprowadzenie kontroli postępowania administracyjnego, ale merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy, której przedmiotem jest spór między stronami powstający dopiero po wydaniu decyzji przez Prezesa Urzędu. Postępowanie sądowe przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów jest postępowaniem kontradiktoryjnym, w którym uwzględnia się materiał dowodowy zebrany w postępowaniu administracyjnym, co nie pozbawia jednak stron możliwości zgłoszenia nowych twierdzeń faktycznych i nowych dowodów, według zasad obowiązujących w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych. Sąd antymonopolowy jest sądem cywilnym i prowadzi sprawę cywilną, wszczętą w wyniku wniesienia odwołania od decyzji Prezesa Urzędu, w tym wypadku Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, według reguł kontradiktoryjnego postępowania cywilnego, a nie sądem legalności decyzji administracyjnej, jak to czynią sądy administracyjne w postępowaniu sądowo-administracyjnym. Tylko takie odczytanie relacji pomiędzy postępowaniem administracyjnym i postępowaniem sądowym może uzasadniać dokonany przez racjonalnego ustawodawcę wybór między drogą postępowania cywilnego i drogą postępowania sądowo-administracyjnego dla wyjaśnienia istoty sprawy (por. np.: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 1991 r., sygn. akt III CRN 120/91; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 października 1998 r., sygn. akt I CKN 265/98; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 sierpnia 1999 r., sygn. akt I CKN 351/99; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2001 r., sygn. akt I CKN 1036/98; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2005 r., sygn. akt III SZP 2/05). Sąd Okręgowy uznaje, że nawet gdyby przyjąć, że w postępowaniu administracyjnym doszło do uchybień proceduralnych, to zarzuty w tym zakresie nie mogą być skuteczne, o ile uchybienia te mogą być sanowane w toku postępowania sądowego mającego na celu

merytoryczne rozstrzygnięcie sporu, bowiem tutejszy Sąd zobowiązany jest do wszechstronnego zbadania wszystkich istotnych okoliczności sprawy, przy uwzględnieniu zasad rozkładu ciężaru dowodu i obowiązku stron w postępowaniu dowodowym. W niniejszej sprawie nie doszło do uchybień w postępowaniu administracyjnym, które skutkowałyby uchynieniem zaskarżonej decyzji.

Z tych wszystkich względów, stwierdzając brak podstaw do uwzględniania odwołania, na podstawie art. 479⁵³ § 1 k.p.c., Sąd Okręgowy oddalił odwołanie.

O kosztach postępowania rozstrzygnięto zgodnie z wyrażoną w art. 98 § 1 k.p.c. zasadą odpowiedzialności za wynik procesu przyjmując, że na koszty należne Prezesowi URE złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w wysokości 1.440 zł, ustalone na podstawie § 14 ust. 2 pkt 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

SSO Ewa Malinowska