

Sygn. akt XVII AmE 178/11

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 (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we W.

przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki

o nałożenie kary pieniężnej

na skutek odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 31 sierpnia 2011 roku Nr (...) (...) (...)

I. oddała odwołanie,

II. zasądza od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we W. 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 178/11

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 31 sierpnia 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 - (...) Spółka z o.o. z siedzibą we W., posiadającemu koncesję na wytwarzanie ciepła udzieloną decyzją Prezesa URE z dnia 25 września 1998 r. Nr (...) (...) ze zmianami oraz koncesję na wytwarzanie energii elektrycznej udzieloną decyzją Prezesa URE z dnia 21 czerwca 2011 r. Nr (...), 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. b i lit. c oraz § 2 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 12 lutego 2003 r. w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych (Dz.U. Nr 39 poz. 338 z późn. zm., dalej zamiennie jako „rozporządzenie w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych”). Ujawniony w postępowaniu niedobór stanu zapasów paliw w stosunku do poziomu wymaganego przez rozporządzenie wyniósł u przedsiębiorcy w dniu 1 listopada 2010 r. odpowiednio:

- 1 Mg oleju opałowego dla źródła we W., przy ul. (...),

- 1 Mg oleju opałowego dla źródła we W., przy ul. (...),
- 338 Mg węgla kamiennego dla źródła w B., przy ul. (...),
- 2 Mg węgla kamiennego dla źródła w C. przy ul. (...),
- 9 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., przy ul. (...),
- 1 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., przy ul. (...),
- 6 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., przy ul. (...),
- 14 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., przy ul. (...),
- 4 Mg węgla kamiennego dla źródła w L., przy ul. (...),
- 17 Mg węgla kamiennego dla źródła w L. - K., przy ul. (...),
- 29 Mg węgla kamiennego dla źródła w J. (...),
- 55 Mg węgla kamiennego dla źródła w K.(...)
- 31 Mg węgla kamiennego dla źródła w K., przy ul. (...)(...)
- 33 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., (...),

co stanowi odpowiednio 10%, 33,3%, 81,3%, 9,1%, 16,4%, 5%, 31,6%, 70%, 30,8%, 58,6%, 87,9%, 90,2%, 37,8% i 76,7% zapasu niezbędnego do utrzymania wymaganego przez rozporządzenie,

2) za działanie opisane w punkcie 1 wymierzył przedsiębiorcy karę pieniężną w kwocie 100.000 zł, co stanowi (...) przychodu z działalności koncesjonowanych w zakresie wytwarzania energii, osiągniętego przez przedsiębiorcę w 2010 r.

Powyższa decyzja została oparta na następujących ustaleniach i rozważaniach:

Przedsiębiorca posiada koncesję na wytwarzanie ciepła udzieloną decyzją Prezesa URE z dnia 25 września 1998 r. Nr (...) (...) (...) ze zmianami oraz koncesję na wytwarzanie energii elektrycznej udzieloną decyzją Prezesa URE z dnia 21 czerwca 2011 r. Nr (...), przy czym wcześniejsza koncesja na wytwarzanie energii elektrycznej udzielona przedsiębiorcy decyzją z dnia 18 czerwca 2001 r. Nr (...) (...) ze zmianami wygasła z dniem 20 czerwca 2011 r. Zatem, według ustaleń Prezesa, przedsiębiorca jest przedsiębiorstwem energetycznym w rozumieniu ustawy - Prawo energetyczne.

Pismem z dnia 11 października 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 Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 12 lutego 2003 r. w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych.

W odpowiedzi na ww. wezwanie, pismem z dnia 8 listopada 2010 r. przedsiębiorca przekazał wypełnione formularze pt. „Informacja o posiadanych zapasach paliw wg stanu na dzień 1 listopada 2010 r.”, dla 14 miejsc wytwarzania energii eksploatowanych przez przedsiębiorcę w ramach wykonywania koncesjonowanej działalności gospodarczej. W przesłanych formularzach przedsiębiorca przedstawił następujące informacje w zakresie spełnienia obowiązku utrzymywania zapasów paliw w 14 eksploatowanych przez niego źródłach wytwarzania energii:

1. rzeczywisty stan zapasów wynosił:

- a) 1966 Mg węgla kamiennego dla źródła w B., Osiedle (...),
- b) 7070 Mg węgla kamiennego dla źródła w D., przy ul. (...),
- c) 1327 Mg węgla kamiennego dla źródła w G., przy ul. (...),
- d) 2481 Mg węgla kamiennego dla źródła w J., przy ul. (...),
- e) 6421 Mg węgla kamiennego dla źródła w J., przy ul. (...),
- f) 7115 Mg węgla kamiennego dla źródła w K., przy ul. (...),
- g) 1929 Mg węgla kamiennego dla źródła w K., przy ul. (...),
- h) 5153 Mg węgla kamiennego dla źródła w L., przy ul. (...),
- i) 3531 Mg węgla kamiennego dla źródła w M., przy ul. (...),
- j) 34415 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., przy ul. (...),
- k) 1183 Mg węgla kamiennego dla źródła w S., ul. (...),
- l) 605 Mg węgla kamiennego dla źródła w Ś., Osiedle (...) przy ul. (...),
- m) 1947 Mg węgla kamiennego dla źródła w W., przy ul. (...),
- n) 3291 Mg węgla kamiennego dla źródła w Z., przy ul. (...),

2. wymagany stan zapasów wynosił:

- a) 334 Mg węgla kamiennego dla źródła w B., Osiedle (...),
- b) 1897 Mg węgla kamiennego dla źródła w D., przy ul. (...),
- c) 235 Mg węgla kamiennego dla źródła w G., przy ul. (...),
- d) 575 Mg węgla kamiennego dla źródła w J., przy ul. (...),
- e) 2211 Mg węgla kamiennego dla źródła w J., przy ul. (...),
- f) 1349 Mg węgla kamiennego dla źródła w K., przy ul. (...),
- g) 512 Mg węgla kamiennego dla źródła w K., przy ul. (...),
- h) 1066 Mg węgla kamiennego dla źródła w L., przy ul. (...),
- i) 1318 Mg węgla kamiennego dla źródła w M., przy ul. (...),
- j) 12926 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., przy ul. (...),
- k) 221 Mg węgla kamiennego dla źródła w S., ul. (...),
- l) 183 Mg węgla kamiennego dla źródła w Ś., Osiedle (...) przy ul. (...),
- m) 2261 Mg węgla kamiennego dla źródła w W., przy ul. (...),
- n) 936 Mg węgla kamiennego dla źródła w Z., przy ul. (...).

W oparciu o informacje przedstawione przez przedsiębiorcę, Prezes URE stwierdził, że wg stanu na dzień 1 listopada 2010 r. przedsiębiorca nie utrzymywał w jednym spośród eksploatowanych źródeł wytwarzania energii zapasów węgla kamiennego w ilości wymaganej przez rozporządzenie w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach

energetycznych. Przedsiębiorca wykazał co prawda wystąpienie nadwyżki w zapasach paliw w wysokości 127 Mg węgla kamiennego w źródle zlokalizowanym w W., przy ul. (...), podczas, gdy według obliczeń URE w źródle tym wystąpił niedobór w zapasach paliw w wysokości 314 Mg węgla kamiennego.

Natomiast według Prezesa, zgodnie z § 2 ust. 1 pkt 1 lit. c) w zw. z § 3 ust. 1 pkt 1 lit. a) rozporządzenia w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych, stan zapasów węgla kamiennego, który przedsiębiorca był obowiązany utrzymywać wg stanu na dzień 1 listopada 2010 r. powinien być wynosić dla źródła w W., przy ul. (...) - 2261 Mg, zaś rzeczywisty zapas utrzymywany przez przedsiębiorcę wynosił 1947 Mg tego paliwa. Oznaczało to nieprawidłowość polegającą na niedoborze stanu zapasów paliw w stosunku do poziomu wymaganego rozporządzeniem w wysokości 314 Mg węgla kamiennego.

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 w przedsiębiorstwach energetycznych, przy piśmie z dnia 1 grudnia 2010 r. Prezes URE przekazał przedsiębiorcy Protokół z kontroli stanu zapasów paliw w przedsiębiorstwie energetycznym. W protokole zostały przekazane przedsiębiorcy wyniki kontroli oraz zalecenia pokontrolne.

Pismem z dnia 25 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. c) rozporządzenia w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych.

W odpowiedzi na powyższe pismo, pismem z dnia 30 marca 2011 r., uzupełnionym pismem z dnia 15 kwietnia 2011 r., przedsiębiorca złożył wyjaśnienia w sprawie. Przedsiębiorca poinformował, że stwierdzenie niedoboru wymaganych zapasów paliw w źródle wytwarzania energii w W., przy ul. (...) było skutkiem błędnego wyliczenia tych zapasów na okres 30 dni - zgodnie z § 2 ust. 1 pkt 1 lit. c) rozporządzenia, podczas, gdy dla źródła tego powinny zostać wyliczone zapasy wymagane na 20 dni - zgodnie z § 2 ust. 1 pkt 1 lit. b) rozporządzenia. W związku z powyższym przedsiębiorca przedstawił dla przedmiotowego źródła skorygowany formularz „Informacja o utrzymywanych zapasach paliw według stanu na dzień 1 listopada 2010 r.” zawierający skorygowane wyliczenie wymaganych zapasów paliw wynoszące 1507,3 Mg. Ponieważ wskazana przez Przedsiębiorcę wielkość rzeczywistych zapasów węgla kamiennego dla tego źródła na dzień 1 listopada 2010 r. wyniosła 1947 Mg, zatem w źródle wystąpiła nadwyżka zapasów paliw w stosunku do wymaganych zapasów w wysokości 439,7 Mg.

W odpowiedzi na wezwanie Prezesa URE z dnia 16 maja oraz z dnia 20 czerwca 2011 r., w piśmie z dnia 2 czerwca 2011 r., uzupełnionym następnie pismem z dnia 1 lipca 2011 r., przedsiębiorca przedstawił wykaz wszystkich eksploatowanych przez niego na dzień listopada 2010 r. źródeł wytwarzania ciepła, zgodnie z którym eksploatował łącznie 82 źródła ciepła, spośród których 45 wykorzystuje jako paliwo węgiel kamienny lub olej opałowy, natomiast pozostałych 37 źródeł ciepła opalanych jest gazem ziemnym, a zatem nie podlega określonemu rozporządzeniem obowiązkowi utrzymywania zapasów paliw. W przesłanych przy ww. pismach formularzach przedsiębiorca przedstawił następujące informacje w zakresie spełnienia obowiązku utrzymywania zapasów paliw w eksploatowanych przez niego źródłach wytwarzania energii:

1. rzeczywisty stan zapasów wynosił:

- a) 109 Mg koksu dla źródła w B., przy ul. (...).
- b) 1388 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., przy ul. (...),
- c) 2053 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., przy ul. (...),
- d) 7 Mg oleju opałowego dla źródła w K., przy ul. (...),

- e) 474 Mg węgla kamiennego dla źródła w S., przy ul. (...),
- f) 2 Mg oleju opałowego dla źródła we W., przy ul. (...),
- g) 9 Mg oleju opałowego dla źródła we W., przy ul. (...),
- h) 2 Mg oleju opałowego dla źródła we W., przy ul. (...),
- i) 2023 Mg węgla kamiennego dla źródeł: w W., przy ul. (...) i w B., przy ul. (...), w tym:
- 78 Mg węgla kamiennego dla źródła w B., przy ul. (...),
 - 1947 Mg węgla kamiennego dla źródła w W., przy ul. (...),
- j) 1239 Mg węgla kamiennego w magazynie scentralizowanym zlokalizowanym w C., przy ul. (...) przeznaczonego zbiorczo dla źródeł w C. przy: ul. (...), ul. (...), ul. (...), ul. (...), ul. (...), ul. (...), ul. (...), ul. (...) i ul. (...), w tym:
- 20 Mg węgla kamiennego na terenie źródła w C. przy ul. (...),
 - 20 Mg węgla kamiennego na terenie źródła w C., przy ul. (...),
 - 46 Mg węgla kamiennego na terenie źródła w C., przy ul. (...),
 - 19 Mg węgla kamiennego na terenie źródła w C., przy ul. (...),
 - 13 Mg węgla kamiennego na terenie źródła w C., przy ul. (...),
 - 8 Mg węgla kamiennego na terenie źródła w C., przy ul. (...),
 - 8 Mg węgla kamiennego na terenie źródła w C., przy ul. (...),
 - 6 Mg węgla kamiennego na terenie źródła w C., przy ul. (...),
 - 37 Mg węgla kamiennego na terenie źródła w C., przy ul. (...),
- k) 337 Mg węgla kamiennego w magazynie scentralizowanym zlokalizowanym w L., przy ul. (...) przeznaczonego zbiorczo dla źródeł w L., przy ul. (...), w L. - K., ul. (...) i w L. - D., przy ul. (...), w tym:
- 9 Mg węgla kamiennego na terenie źródła w L., przy ul. (...),
 - 12 Mg węgla kamiennego na terenie źródła w L. - K., przy ul. (...),
 - 59 Mg węgla kamiennego na terenie źródła w L. - D., przy ul. (...),
- l) 1115 Mg węgla kamiennego w magazynie scentralizowanym zlokalizowanym w K., przy ul. (...) przeznaczonego zbiorczo dla źródeł w J. (...), w K. (...) w K., przy ul. (...), w J. (...) w K., przy ul. (...) (...) w C., (...) i w B., przy ul. (...), w tym:
- 4 Mg węgla kamiennego na terenie źródła w J.(...)
 - 6 Mg węgla kamiennego na terenie źródła w K. (...)
 - 0 Mg węgla kamiennego na terenie źródła w K., przy ul. (...),
 - 109 Mg węgla kamiennego na terenie źródła w J. (...),

- 51 Mg węgla kamiennego na terenie źródła w K., przy ul. (...) (...)

- 10 Mg węgla kamiennego na terenie źródła w C., (...),

- 40 Mg węgla kamiennego na terenie źródła w B., przy ul. (...),

2. wymagany stan zapasów wynosił:

a) 23 Mg koksu dla źródła w B., przy ul. (...),

b) 0 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., przy ul. (...),

c) 355 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., przy ul. (...),

d) 4 Mg oleju opałowego dla źródła w K., przy ul. (...)

e) 268 Mg węgla kamiennego dla źródła w S., przy ul. (...),

f) 1 Mg oleju opałowego dla źródła we W., przy ul. (...),

g) 10 Mg oleju opałowego dla źródła we W., przy ul. (...),

h) 3 Mg oleju opałowego dla źródła we W., przy ul. (...),

i) 1923 Mg węgla kamiennego dla źródeł: w W., przy ul. (...) i w B., przy ul. (...), w tym:

- 416 Mg węgla kamiennego dla źródła w B., przy ul. (...),

- 1507 Mg węgla kamiennego dla źródła w W., przy ul. (...),

j) 187 Mg węgla kamiennego zbiorczo dla źródeł w C. przy: ul. (...), ul. (...), ul. (...), ul. (...), ul. (...), ul. (...), ul. (...), ul. (...), ul. (...) i ul. (...), w tym:

- 22 Mg węgla kamiennego dla źródła w C. przy ul. (...),

- 14 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., przy ul. (...),

- 55 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., przy ul. (...),

- 20 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., przy ul. (...),

- 19 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., przy ul. (...).

- 3 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., przy ul. (...),

- 4 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., przy ul. (...),

- 20 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., przy ul. (...),

- 29 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., przy ul. (...),

k) 73 Mg węgla kamiennego zbiorczo dla źródeł w L., przy ul. (...), w L. - K., ul. (...) i w L. - D., przy ul. (...), w tym:

- 13 Mg węgla kamiennego dla źródła w L., przy ul. (...),

- 29 Mg węgla kamiennego dla źródła w L. - K., przy ul. (...),

- 31 Mg węgla kamiennego dla źródła w L. - D., przy ul. (...),

l) 307 Mg węgla kamiennego zbiorczo dla źródeł w J. (...), w K. (...) w K., przy ul. (...), w C., (...) i w B., przy ul. (...), w tym:

- 33 Mg węgla kamiennego dla źródła w J. (...)
- 61 Mg węgla kamiennego dla źródła w K. (...)
- 0 Mg węgla kamiennego dla źródła w K., przy ul. (...),
- 63 Mg węgla kamiennego dla źródła w J. (...)
- 82 Mg węgla kamiennego dla źródła w K., przy ul. (...)(...)
- 43 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., (...),
- 24 Mg węgla kamiennego dla źródła w B., przy ul. (...).

Prezes URE ustalił, że w 2010 r. przedsiębiorca osiągnął następujące przychody z działalności koncesjonowanych: z działalności w zakresie wytwarzania ciepła(...) zł, a z działalności w wytwarzania energii elektrycznej (...) zł.

Pismem z dnia 10 sierpnia 2011 r. Prezes URE zawiadomił przedsiębiorcę o zakończeniu postępowania dowodowego.

W ocenie Prezesa URE, 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 listopada 2010 r. niedobór tego paliwa wyniósł łącznie 541 Mg, co stanowiło łącznie 65,5% zapasu normatywnego tj. wymaganego zgodnie z rozporządzeniem w odniesieniu do źródeł wytwarzania, w których stwierdzono niedobory. Organ uznał za bezsporny fakt, że przedsiębiorca nie przestrzegał ww. obowiązku, wprowadzonego na podstawie art. 10 ust. 1 Pe i sprecyzowanego przez rozporządzenie, w czternastu spośród eksploatowanych źródłach wytwarzania energii.

Wobec powyższego, na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 2 Pe, biorąc pod uwagę fakt niedochowania wskazanego obowiązku, stopień zawinienia przedsiębiorcy, stopień szkodliwości, uprzednie zachowanie przedsiębiorcy oraz jego sytuację finansową, Prezes URE wymierzył koncesjonariuszowi karę pieniężną, stanowiącą (...) przychodów z działalności koncesjonowanej w zakresie wytwarzania ciepła. Wysokość kary 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 URE wziął pod uwagę w szczególności następujące okoliczności:

- przedsiębiorca jako profesjonalista szczególnego rodzaju - wykonujący działalność koncesjonowaną o szczególnym znaczeniu, polegającą na wytwarzaniu energii (ciepła) - powinien znać i respektować przepisy regulujące w szczególności kwestię zapasów paliw, a więc nie może tłumaczyć się własną, chybną interpretacją przepisów prawa,
- przedsiębiorca dopuścił do wystąpienia niedoboru w zapasach paliw w sezonie grzewczym, a więc stworzył zagrożenie dla dostaw energii w okresie szczególnie ważnym dla interesów odbiorców tej energii,
- przedsiębiorca działał ze świadomością co do wystąpienia niedoboru zapasów paliw,
- wymagane zapasy paliw nie zostały uzupełnione w sposób wypełniający wymogi rozporządzenia.
- jako zmniejszający zawinienie uznano fakt posiadania przez przedsiębiorcę scentralizowanych magazynów opału, które jednak nie znajdowały się w bezpośrednim sąsiedztwie źródeł wytwarzania energii.

Odnośnie stopnia szkodliwości czynu, Prezes URE wziął pod uwagę fakt, że przedsiębiorca dopuścił do wystąpienia niedoboru zapasów paliw w ilości wynoszącej łącznie 65,5% zapasu niezbędnego do utrzymania wymaganego przez rozporządzenie w sezonie grzewczym oraz, że przedsiębiorca zdawał sobie sprawę wystąpienia niedoboru zapasów węgla kamiennego i oleju opałowego.

Przy wymiarze kary organ regulacyjny uwzględnił także na korzyść przedsiębiorcy okoliczność, iż nie był on dotychczas karany za niedotrzymanie obowiązku utrzymywania obowiązkowych zapasów paliw. Uwzględnił także sytuację finansową przedsiębiorcy. Na podstawie informacji przekazanych przez przedsiębiorcę Prezes Urzędu ustalił, że w 2010 r. osiągnął on przychody z działalności koncesjonowanych, które wyniosły - z działalności w zakresie wytwarzania ciepła (...)zł, a z działalności w wytwarzania energii elektrycznej (...) zł.

W ocenie Prezesa URE, do przedsiębiorcy nie ma zastosowania art. 56 ust. 6a Pe, przewidujący możliwość odstąpienia przez Prezesa od wymierzenia kary. Zdaniem organu, nie zachodzi bowiem w tym wypadku przesłanka znikomego stopnia szkodliwości czynu, gdyż przedsiębiorca dopuścił się wystąpienia niedoboru w zapasach paliw stanowiącego łącznie 65,5% zapasu normatywnego. Natomiast odnośnie drugiej z przesłanek wskazanych w ww. przepisie (zaprzestanie naruszenia prawa lub zrealizowanie obowiązku) Prezes Urzędu stwierdził, że przedsiębiorca nie uzupełnił zapasów paliw, a jedynie wskazał na fakt utrzymywania zapasów opału we własnych scentralizowanych magazynach opału.

(decyzja, k. 3-14).

Odwołanie od powyższej decyzji, w dniu 20 września 2011 r. (data stempla pocztowego), wniosła (...) Sp. z o.o. z siedzibą we W., zaskarżając decyzję w całości i wnosząc o jej uchylenie w całości oraz zasądzenie kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Zaskarżonej decyzji zarzucono:

1) naruszenie art. 2, art. 22 w związku z art. 92 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej poprzez zastosowanie przepisów § 2 ust. 1 pkt 1) i 3) rozporządzenia Ministra Gospodarki Pracy i Polityki Społecznej z dnia 12 lutego 2003r. w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych, które zostały wydane z przekroczeniem upoważnienia ustawowego określonego w art. 10 ust. 6 Pe;

2) naruszenie przepisów art. 56 ust. 1 pkt 2 i ust. 6a) Pe w związku z przepisem art. 10 ust. 5 Pe oraz z przepisem § 5 ust. 3 i 4 rozporządzenia Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 12 lutego 2003 r. w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych, a także przepisów art. 7, art. 8, art. 9, art. 10 ust. 1 oraz art. 11 oraz art. 61 § 4 w związku z art. 104 §1 k.p.a., polegające na ich błędnej wykładni i wydaniu decyzji w sprawie wymierzenia kary pieniężnej z pominięciem zagwarantowanego ustawą postępowania kontrolnego oraz wydaniu decyzji w zakresie nie objętym zawiadomieniem o wszczęciu postępowania w sprawie, co pozbawiło stronę odwołującą prawa do przedstawienia wyjaśnień i zastrzeżeń odnośnie do wyników kontroli, jak również pozbawiło stronę odwołującą możliwości dostosowania się do zaleceń i wytycznych Prezesa Urzędu znacząco ograniczając jej prawo do czynnego udziału w postępowaniu.

(odwołanie, k. 16-28).

W odpowiedzi na odwołanie z dnia 15 grudnia 2011 r. (data stempla pocztowego) Prezes URE wniósł o oddalenie odwołania oraz zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Prezes stwierdził, iż brak jest podstaw do zmiany zaskarżonej decyzji i podtrzymał w związku z tym zaprezentowane w niej stanowisko.

(dowód: odpowiedź na odwołanie, k. 58-64).

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

(...) Spółka z o.o. z siedzibą we W., posiada koncesję na wytwarzanie ciepła, udzieloną decyzją Prezesa URE z dnia 25 września 1998 r. Nr (...) (...)ze zmianami oraz koncesję na wytwarzanie energii elektrycznej, udzieloną decyzją Prezesa URE z dnia 21 czerwca 2011 r. Nr (...).

(dowód: okoliczności bezsporne).

Pismem z dnia 11 października 2010 r. Prezes URE wezwał Spółkę do przedstawienia – według stanu na dzień 1 listopada 2010 r. - 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.

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

Wraz z pismem datowanym na dzień 8 listopada 2010 r. Spółka (...) przedstawiła informacje o utrzymywanych zapasach paliw (miała węgla kamiennego) na dzień 1 listopada 2010 r. we własnych magazynach zlokalizowanych w: B., D., G., J., J., K., K., L., M., C., S. (...), Ś., W. i Z.. Z informacji tych wynika, że według stanu na dzień 1 listopada 2010 r. przedsiębiorca nie utrzymywał w jednym spośród eksploatowanych źródeł wytwarzania energii – tj. w źródle zlokalizowanym w W., przy ul. (...) - zapasów węgla kamiennego w ilości wymaganej przez rozporządzenie. Stan zapasów węgla kamiennego, który przedsiębiorca był obowiązany utrzymywać wynosił 2261 Mg, zaś rzeczywisty zapas utrzymywany przez przedsiębiorcę wynosił 1947 Mg tego paliwa. Niedobór stanu zapasów paliw w stosunku do poziomu wymaganego rozporządzeniem wynosił w tym przypadku 314 Mg węgla kamiennego.

(dowód: Informacja o utrzymywanych zapasach paliw na dzień 1 listopada 2010 r., k. 4-32 akt admin.).

W związku z przeprowadzoną przez Prezesa URE kontrolą stanu zapasów paliw na dzień 1 listopada 2010 r. organ stwierdził niedobór zapasów paliw w źródle w W., przy ul. (...). W związku z powyższym, Prezes zalecił przedsiębiorcy bezzwłocznie uzupełnić niedobór zapasów paliw oraz wezwał do wyjaśnienia, z jakich powodów nie podano zużycia węgla kamiennego dla źródła w J., przy ul. (...) w okresie 1.11.2007 r. – 31.03.2008 r.

(dowód: Protokół z kontroli (...), k. 35-36 akt admin.).

Protokół z kontroli stanu zapasów paliw w przedsiębiorstwie (...) Spółka z o.o. został doręczony Spółce w dniu 7 grudnia 2010 r.

(dowód: zwrotne potwierdzenie odbioru, k. 37 akt admin.).

Pismem z dnia 25 marca 2011 r. Prezes URE zawiadomił przedsiębiorcę o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej (...) Spółka z o.o., 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. c) rozporządzenia w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych.

(dowód: pismo (...) (...) (...), k. 38-39 akt admin.).

W odpowiedzi na powyższe zawiadomienie, w piśmie z dnia 30 marca 2011 r. przedsiębiorca wyjaśnił, że:

- po pierwsze, stwierdzenie niedoboru w zapasach paliw na dzień 1 listopada 2010 r. w źródle ciepła zlokalizowanym w W. przy ul. (...) było oparte na obliczeniu tegoż zapasu na okres 30 dni i było skutkiem przyjęcia błędnego założenia iż wymagany zapas w tym źródle powinien zostać określony w oparciu o § 2 ust. 1 pkt 1 lit. c) rozporządzenia w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych, podczas gdy zgodnie ze stanem faktycznym właściwym przepisem dla ustalenia tego zapasu jest § 2 ust. 1 pkt 1 lit. b);

- po drugie,(...) Sp z o.o. w omawianym okresie prowadziło działalność w 13 innych lokalizacjach dla których właściwym był przepis § 2 ust. 1 pkt 1 lit c). Wskutek przeoczenia faktu iż dystans jaki dzieli źródło przy ul. (...) w W. od kopalń (...) SA, w którym (...) na podstawie wieloletniej umowy w 100 % zaopatruje to źródło w opał jest mniejszy niż 50 km w każdym przypadku kopalni należących do tego holdingu błędnie zastosowano ten przepis także do tego źródła.

Do przedmiotowego pisma przedsiębiorca załączył skorygowane obliczenie wymaganego prawem zapasu na dzień 1 listopada 2010 r. obliczony na podstawie § 2 ust. 1 pkt 1 lit. b). Z obliczeń Spółki wynika, że w stosunku do zapasu wymaganego w źródle ciepła w W. przy ul. (...) zgromadzono opał w ilości 439,7 ton większy niż wymaga cytowany przepis. Wobec powyższego, Spółka (...) wniosła o umorzenie postępowania administracyjnego jako bezprzedmiotowego.

(dowód: pismo z dnia 30 marca 2011 r., k. 41-42 akt admin.; sprostowana Informacja o utrzymywanych zapasach paliw na dzień 1 listopada 2010 r. w źródle w W. przy ul. (...), k. 43-44 akt admin.).

W pismach z dnia 2 czerwca oraz 1 lipca 2011 r. - stanowiących odpowiedź na wezwanie Prezesa URE z dnia 16 maja oraz z dnia 20 czerwca 2011 r. - Spółka (...) przedstawiła wykaz wszystkich eksploatowanych przez nią na dzień 1 listopada 2010 r. miejsc wytwarzania ciepła, zgodnie z którym eksploatowała łącznie 82 źródła ciepła, spośród których 45 wykorzystywało jako paliwo węgiel kamienny lub olej opałowy, natomiast pozostałych 37 źródeł ciepła opalanych jest gazem ziemnym. W przesłanych przy ww. pismach formularzach przedsiębiorca przedstawił także informacje w zakresie spełnienia obowiązku utrzymywania zapasów paliw w eksploatowanych przez niego źródłach wytwarzania energii na dzień 1 listopada 2010 r., oddzielnie dla każdego miejsca wytwarzania ciepła.

(dowód: wezwanie (...) (...) (...), k. 95-96 akt admin.; wezwanie ponowne (...), k. 133-134 akt admin.; pismo (...) Sp. z o.o. z dnia 2 czerwca 2011 r. wraz z załącznikami, k. 98-131 akt admin.; pismo (...) Sp. z o.o. z dnia 1 lipca 2011 r. wraz z załącznikami, k. 136-181 akt admin.).

W 2010 r. przedsiębiorca (...) osiągnął z działalności koncesjonowanej w zakresie wytwarzania ciepła przychody w wysokości (...) zł, natomiast z działalności w zakresie wytwarzania energii elektrycznej w wysokości (...) zł.

(dowód: wydruki formularzy wyliczenia opłat koncesyjnych za rok 2011, k. 183-184 akt admin.).

Pismem z dnia 10 sierpnia 2011 r. Prezes URE zawiadomił przedsiębiorcę o zakończeniu postępowania dowodowego.

(dowód: zawiadomienie o zakończeniu postępowania dowodowego, k. 185-186 akt admin.).

Niedobór stanu zapasów paliw w stosunku do poziomu wymaganego przez rozporządzenie wyniósł u przedsiębiorcy (...) w dniu 1 listopada 2010 r.:

- 1 Mg oleju opałowego dla źródła we W., przy ul. (...) (k. 119 akt admin.),
- 1 Mg oleju opałowego dla źródła we W., przy ul. (...) (k. 121 akt admin.),
- 338 Mg węgla kamiennego dla źródła w B., przy ul. (...) (k. 123 akt admin., k. 141 akt admin.),
- 2 Mg węgla kamiennego dla źródła w C. przy ul. (...),
- 9 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., przy ul. (...),
- 1 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., przy ul. (...),
- 6 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., przy ul. (...),
- 14 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., przy ul. (...),

(k. 124 akt admin., k. 145 akt admin., k. 149 akt admin., k. 151 akt admin., k. 153 akt admin., k. 159 akt admin.),

- 4 Mg węgla kamiennego dla źródła w L., przy ul. (...),

- 17 Mg węgla kamiennego dla źródła w L. - K., przy ul. (...),

(k. 128 akt admin., k. 163 akt admin., k. 165 akt admin.),

- 29 Mg węgla kamiennego dla źródła w J. 63,

- 55 Mg węgla kamiennego dla źródła w K. 204,

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

- 33 Mg węgla kamiennego dla źródła w C., (...),

(k. 130 akt admin., k. 169 akt admin., k. 171 akt admin., k. 177 akt admin., k. 179 akt admin.),

co daje odpowiednio: 10%, 33,3%, 81,3%, 9,1%, 16,4%, 5%, 31,6%, 70%, 30,8%, 58,6%, 87,9%, 90,2%, 37,8% i 76,7% zapasu niezbędnego do utrzymania wymaganego przez rozporządzenie w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych.

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

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Zarzuty odwołania oparte są na założeniu, że Prezes URE niesłusznie przyjął niedobór paliwa w dniu 1 listopada 2010 roku w ilości 541 Mg na placach sąsiadujących (graniczących) z 14 kotłowniami w sytuacji, gdy przedsiębiorstwo posiadało wymagane ilości wynikające z rozporządzenia w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych w magazynach scentralizowanych.

(...) podnosiła, że delegacja ustawowa z art. 10 ust. 6 Pe sprowadzała się do określenia w drodze rozporządzenia wyłącznie (i) wielkości zapasów paliw, (ii) sposobu gromadzenia paliw i (iii) szczegółowego trybu przeprowadzania kontroli stanu zapasów. Wydane rozporządzenie w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych określa również miejsca składowania paliw, które mają sąsiadować z miejscem wytwarzania energii. Zdaniem odwołującej w przepisie art. 10 ust. 6 Pe ustawodawca wyraźnie ograniczył kompetencje ministra właściwego do spraw gospodarki wyłącznie do ustalenia w rozporządzeniu wielkości zapasów paliw oraz sposobu gromadzenia paliw. Minister właściwy do spraw gospodarki nie ma natomiast podstawy do określenia miejsca gromadzenia paliw.

Strona podała przykład kotłowni w C. zlokalizowanych przy ul. (...), ul. (...), ul. (...), ul. (...) i ul. (...), czyli w centrum miasta, dla których nie ma możliwości wygospodarowania terenu sąsiadującego (przylegającego, graniczącego) z kotłowniami, na którym strona odwołująca mogłaby składować węgiel w ilości odpowiadającej trzydziestodniowemu zużyciu.

Zdaniem strony odwołującej klarowną intencją ustawodawcy wyrażoną w art. 10 ust. 1 Pe było nałożenie na przedsiębiorstwa energetyczne obowiązku utrzymywania zapasów paliw w ilości zapewniającej utrzymanie ciągłości dostaw energii elektrycznej lub ciepła do odbiorców. Obowiązek ten jest wykonywany poprzez posiadanie na terenie miasta C. magazynu centralnego przy ul. (...), na którym składowany jest węgiel kamienny w ilości przewidzianej przepisami rozporządzenia w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych łącznie dla wszystkich kotłowni zlokalizowanych w C.. Magazyn ten znajduje się w odległości maksymalnie 10 min (4,4 km) jazdy samochodem od najdalej położonej kotłowni wymienionej w decyzji, tj. przy ul. (...). Taka organizacja

zaopatrzenia kotłowni zlokalizowanych w C. zapewnia ciągłość dostaw ciepła do odbiorców nawet w sytuacjach nadzwyczajnych. Sytuacja analogiczna występuje w przypadku pozostałych kotłowni wymienionych w zaskarżonej decyzji a zlokalizowanych w L., J., K., K., C. (magazyny centralne w L. i K.) oraz w B. (magazyn w W.).

Zdaniem Prezesa URE tylko zapasy spełniające wymogi rozporządzenia w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych, co do rodzaju paliwa, wielkości i sposobu gromadzenia są zapasami spełniającymi wymóg gwarantowania ciągłości dostaw ciepła do odbiorców. Potwierdzeniem tego stanowiska jest brzmienie § 2 ust. 1 pkt 1 lit. a) przewidującego obowiązek składowania zapasów paliw w miejscu sąsiadującym z miejscem wytwarzania energii nawet w odniesieniu do przedsiębiorców, których miejsca wytwarzania położone są w bliskiej odległości od bezpośrednich dostawców tj. przedsiębiorców, do których węgiel kamienny dostarczany jest taśmociągiem bezpośrednio z wydobywającej go kopalni. Przepis ten nakłada w takiej sytuacji obowiązek posiadania zapasów paliw zarówno przez przedsiębiorców (w ilości odpowiadającej co najmniej trzydobowemu zużyciu) zajmujących się wytwarzaniem energii, jak i dostawców (w ilości odpowiadającej co najmniej czternastodobowemu zużyciu).

Odnośnie argumentacji, że Spółka posiadała we własnych scentralizowanych magazynach zapasy paliwa w ilości gwarantującej utrzymanie ciągłości dostaw ciepła do odbiorców, Prezes URE powołał się na orzecznictwo sądu antymonopolowego sygn. XVII AmE 163/08 oraz brzmienie §2 ust. 1 pkt 1 i §4 rozporządzenia w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych. Z wykładni literalnej wynika, że wobec braku nadania przez prawodawcę w rozporządzeniu swoistego znaczenia słowu „sąsiadujące” oraz braku przesłanek usprawiedliwiających odejście od wykładni literalnej, wyraz „sąsiadujący” rozumieć należy jako „położony obok”. Wymogu „miejsce składowania paliw musi sąsiadować z miejscem wytwarzania energii” nie spełniają jakiegokolwiek inne składowiska, z których mogą być zaopatrywane eksploatowane kotłownie. Rozporządzenie nie dopuszcza do sytuacji, gdzie zapasy paliw utrzymywane przez przedsiębiorstwo energetyczne dla jednego miejsca wytwarzania energii można by uznać za zapasy utrzymywane jednocześnie dla innego miejsca wytwarzania energii.

Przy ocenie podnoszonego zarzutu 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. b) i c) oraz ust. 1 pkt 3 tego rozporządzenia wielkość zapasów w odniesieniu do węgla kamiennego i oleju opałowego została określona w ilości odpowiadającej co najmniej:

(i) dwudziestodobowemu zużyciu, jeżeli węgiel kamienny jest dostarczany transportem kolejowym lub samochodowym oraz przy użyciu taśmociągów do miejsca składowania sąsiadującego z miejscem wytwarzania energii, a odległość składowiska zapasów węgla kamiennego od wydobywających go kopalń, które dostarczają łącznie 70% przewidywanego zużycia węgla kamiennego, jest nie większa niż 50 km,

(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;

(iii) dla olejów opałowych - dwudziestodobowemu zużyciu, jeżeli olej opałowy jest dostarczany transportem kolejowym lub samochodowym do miejsca składowania sąsiadującego z miejscem wytwarzania energii.

Bezsporne jest, że (...) w określonym w decyzji organu regulacyjnego dniu nie miało zapasów paliw w ilości określonej w § 2 ust. 1 pkt 1 lit. b) i c) i §2 ust. 1 pkt 3 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 (...) 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 wstępie 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 magazynach centralnych 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. Okoliczności dotyczące organizacji dostaw do kotłowni w C., L., J., K., K., C., B. mogły by jedynie wpływać na wymiar kary, ale 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 ilość określona w rozporządzeniu, a nie sposób organizacji zaopatrzenia kotłowni. W związku z tym dowody z zeznań świadków i opinii biegłego Sąd oddalił jako nie istotne 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.

Uzasadniając drugi zarzut przedsiębiorstwo podniosło, że wszczęcie postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej w związku z ujawnieniem nieprawidłowości polegających na nieprzestrzeganiu obowiązku utrzymywania zapasów paliw w ilości zapewniającej utrzymanie ciągłości dostaw energii elektrycznej lub ciepła do odbiorców (i) objęło źródła nieobjęte postępowaniem kontrolnym wszczętym w dniu 14 października 2010 r. oraz (ii) wszczęło nowe (dodatkowe) postępowanie kontrolne, z którego nie został sporządzony protokół a które naruszało przepisy postępowania przez nieprzeprowadzenie bezpośredniej kontroli kotłowni.

Prezes URE podniósł, że może wykorzystywać dowody zebrane w ramach postępowania dowodowego przeprowadzonego w postępowaniu w sprawie wymierzenia kary pieniężnej. Brak jest podstaw do ich pominięcia tylko dlatego, że nie zostały uzyskane w trakcie kontroli prowadzonej na podstawie art. 10 ust. 2 Pe. Przedsiębiorstwo miało możliwość zapoznania się z całym materiałem dowodowym. Natomiast przeprowadzenie ponownej kontroli w źródłach, które we wcześniejszej kontroli nie zostały ujawnione nie jest wymogiem obligatoryjnym do wszczęcia postępowania administracyjnego w przedmiocie wymierzenia kary za nieprzestrzeganie obowiązku utrzymywania zapasów.

Odnosząc się do zarzutu, że postępowanie obejmowało swym zakresem źródła ciepła wykraczające poza zakres zawiadomienia o wszczęciu postępowania w przedmiocie wymierzenia kary pieniężnej, Prezes URE podkreślił, że w zawiadomieniu z dnia 25 marca 2011 r. wskazano, iż wszczęcie postępowanie następuje w związku z nieprawidłowościami polegającymi na nieprzestrzeganiu obowiązku utrzymywania zapasów paliw w ilości zapewniającej utrzymanie ciągłości dostaw energii elektrycznej lub ciepła do odbiorców.

Przedsiębiorstwa energetyczne są zobowiązane na podstawie art. 10 ust. 2 Pe umożliwić Prezesowi URE przeprowadzenie kontroli w zakresie zgodności wielkości zapasów paliw z wielkościami określonymi w przepisach wydanych na podstawie ust. 6, czyli w rozporządzeniu w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych. Oprócz zadań kontrolnych do zakresu działania Prezesa URE zgodnie z art. 23 ust.2 pkt 13 Pe należy nakładanie kar pieniężnych na zasadach określonych w ustawie. W art. 56 ust. 1 pkt 2 Pe wymieniającym obowiązki zagrożone sankcją kary pieniężnej wskazano, że jest nim nieprzestrzeganie obowiązku utrzymywania zapasów paliw, o którym mowa w art. 10 ust. 1.

Prezes URE wszczął 25 marca 2011 roku postępowanie w sprawie wymierzenia kary 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. c) rozporządzenia w sprawie zapasów paliw w przedsiębiorstwach energetycznych. Bezsporne jest, że organ działał w ramach posiadanych kompetencji. Natomiast podstawą do wszczęcia postępowania były okoliczności ujawnione w postępowaniu kontrolnym prowadzonym od 11 października 2010 roku. W ocenie Sądu źródłem ujawnienia nieprawidłowości zagrożonych karą administracyjną może być przeprowadzona kontrola. Nie nastąpiło przy tym naruszenie praw kontrolowanego, bowiem z przeprowadzonej kontroli sporządzono protokół datowany 30 listopada 2010 r. przekazany kontrolowanemu przedsiębiorstwu zawierający zalecenia pokontrolne. Tryb postępowania kontrolnego został wyczerpany i nałożenie kary pieniężnej na podstawie art. 56 Pe nastąpiło w samoistnym w tym przedmiocie postępowaniu nie stanowiącym nowego postępowania kontrolnego, a tym samym nie mogło dojść do naruszenia art. 7, art. 8, art. 9 i art. 11 k.p.a. Decyzja została wydana w sprawie wymierzenia kary i w tym samym przedmiocie było prowadzone postępowanie, o którym wszczęciu przedsiębiorstwo zostało poinformowane zawiadomieniem z dnia 25 marca 2011 r.

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 100 000,00 złotych, co stanowi zaledwie (...) przychodu z działalności koncesjonowanej w zakresie wytwarzania energii (15 164 331 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.

Kara ma stanowić wyraźne ostrzeżenie na przyszłość przed powtarzaniem podobnych, nagannych zachowań oraz motywować 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 nawet 90%.

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. 479⁵³ § 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