

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 listopada 2018 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w składzie:

Przewodniczący:	<b><i>SSO Ewa Malinowska</i></b>
Protokolant:	protokolant sądowy Joanna Nande

po rozpoznaniu w dniu 13 listopada 2018 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania ***Spółdzielni (...) z siedzibą w Z.***

przeciwko ***Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki***

***o wymierzenie kary pieniężnej***

na skutek odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 6 grudnia 2016 r. Nr (...)

I. oddala odwołanie;

II. zasądza od Spółdzielni (...) z siedzibą w Z. na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 720 (siedemset dwadzieścia) zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Ewa Malinowska

***XVII AmE 18/17***

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 6 grudnia 2016 r. wydaną w sprawie (...) na podstawie art. 56 ust. 2 w związku z art. 56 ust. 1 pkt 12 oraz art. 30 ustawy z 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (t.j. Dz. U. z 2012 r., poz. 1059 ze zm.) oraz art. 104 ustawy z 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 23) po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego, którego stroną był podmiot działający pod nazwą Spółdzielnia (...) z siedzibą w miejscowości Z., zwany w dalszej części decyzji „Przedsiębiorcą”, w sprawie wymierzenia kary pieniężnej orzekł, że

1. przedsiębiorca oferował do sprzedaży na prowadzonej przez siebie stacji paliw i auto-gazu zlokalizowanej przy ul. (...), (...)-(...) Z., gaz płynny (...) niespełniający wymagań jakościowych przewidzianych w obowiązującym wówczas rozporządzeniu Ministra Gospodarki z 28 grudnia 2006 r. w sprawie wymagań jakościowych dla gazu skroplonego - (...) (Dz. U. z 2006 r. Nr 251, poz. 1851 ze zm.), tj. nie przestrzegał warunku nr 2.2.1. zawartego w koncesji na obrót paliwami ciekłymi, udzielonej decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z 4 lipca 2006 r., nr (...).

2. Za działanie określone w pkt 1 wymierzył karę pieniężną w kwocie

20 000,00 zł.

(decyzja k. 4-9)

Powód Spółdzielnia (...) w Z. wniósł odwołanie od tej decyzji zaskarżając ją w punkcie 2. Zaskarżonej decyzji zarzucił:

- 1) Naruszenie art. 56 ust. 6 PE
- 2) Naruszenie art. 56 ust. 6a PE
- 3) Rażąca niewspółmierność kary pieniężnej do przychodu uzyskanego w roku 2015 ze sprzedaży gazu

Wniósł o zmianę zaskarżonej decyzji poprzez odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej, ewentualnie przez znaczące jej obniżenie.

(odwołanie k. 10-17)

**Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:**

Powód Spółdzielnia (...) w Z. między innymi prowadzi działalność gospodarczą polegającą na sprzedaży gazu płynnego (...) na stacji paliw w B. na podstawie koncesji udzielonej mu

decyzją Prezesa URE z 4 lipca 2006 r., nr (...), która obowiązywała do 10 lipca 2016 roku, a obecnie na podstawie koncesji której termin obowiązywania ustalono na okres od 31 sierpnia 2016 roku do 31 sierpnia 2016 roku.

(koncesje k. 18-23)

W dniu 26 stycznia 2016 r. inspektorzy (...) Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej przeprowadzili na stacji paliw i auto-gazu Przedsiębiorcy kontrolę jakości paliw ciekłych oferowanych do sprzedaży. W trakcie tej kontroli inspektorzy pobrali m.in. próbkę podstawową gazu płynnego (...) i próbkę kontrolną. Przedsiębiorca przedstawił w trakcie kontroli faktury dotyczące zakupu gazu płynnego (...) od firmy (...) Sp. z o.o. z K..

Pobrana podstawowa próbka paliwa została poddana badaniu w akredytowanym laboratorium (...) sp. z o.o. Dział Laboratorium (...) w S.. Wynik tego badania wskazał, że przedmiotowa próbka gazu płynnego (...) nie spełniała warunków określonych w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z 28 grudnia 2006 r. w sprawie wymagań jakościowych dla gazu skroplonego (...) ze względu na zawyżoną całkowitą zawartość siarki (po wprowadzeniu substancji zapachowej), wynik badania próbki: >100 mg/kg, wymagania jakościowe: max. 50 mg/kg.

(protokół kontroli k. 5-6, protokołów k. 7-9, 11-13 sprawozdania z badań k. 10, pismo i faktury k.27-30 akt adm.)

Przedsiębiorca pouczony o możliwości złożenia wniosku o zbadanie próbki kontrolnej w dniu 8 lutego 2016 r. złożył oświadczenie o rezygnacji z tego badania.

(oświadczenie k. 14)

Przychód Przedsiębiorcy uzyskany w 2015 r. z tytułu obrotu paliwami ciekłymi wyniósł (...) zł.

(formularz k. 35 akt adm.)

Sąd ustalił powyższy stan faktyczny na podstawie wskazanych wyżej dokumentów znajdujących się w aktach sprawy, które nie były kwestionowane przez żadną ze stron niniejszego postępowania.

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Odwołanie podlegało oddaleniu jako bezzasadne.

W pierwszej kolejności należało stwierdzić, że zaskarżona w niniejszym postępowaniu decyzja z 6 grudnia 2016 r. jest prawomocna w zakresie, w jakim Prezes URE orzekł dopuszczenie się przez powoda deliktu administracyjnego, polegającego na naruszeniu przez Spółkę warunku 2.2.1. 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 stopnia 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 norm wynikających z przepisów prawa z uwagi na zawyżoną zawartość siarki, a przekroczenie normy było duże, 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 zawinionego działania przedsiębiorcy.

Zgodnie z postanowieniami art. 56 ust. 6 ustawy - Prawo energetyczne, Prezes URE ustalając wysokość kary pieniężnej uwzględnia stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia oraz dotychczasowe zachowanie podmiotu i jego możliwości finansowe.

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.

Przy ocenie stopnia szkodliwości czynu Prezes URE wziął pod uwagę, że badany gaz płynny (...) nie spełniał jednego parametru jakościowego przewidzianego prawem, tj. parametru całkowitej zawartości siarki (po wprowadzeniu substancji zapachowej), którego naruszenie wyniosło 41 % dla próbki zbadanej w dniu 26 stycznia 2016 roku. Przy wyliczeniu ww. procentowego przekroczenia organ regulacyjny uwzględnił tolerancję, wynikającą z przyjętej metody badawczej, która została określona przez specjalistyczne laboratorium i wynosiła: + 21 mg/kg. Tym samym maksymalna dopuszczalna granica dla całkowitej zawartości siarki (przy wprowadzeniu substancji zapachowej) mogła wynosić 71 mg/kg, natomiast przeprowadzone badania laboratoryjne wykazały całkowitą zawartość siarki wynoszącą > 100 mg/kg. Argumenty podniesione przez powoda w odwołaniu dotyczące prawidłowości wyników badań nie mogą

się ostać, z uwagi na to, że decyzja w tym zakresie nie została zaskarżona, jak również z uwagi na to, że wcześniej powód mając możliwość wnioskowania o badanie próbki kontrolnej i kwestionowania wyników badań, tego nie uczynił.

Mając na uwadze otrzymany rezultat Prezes URE zasadnie uznał szkodliwość czynu Przedsiębiorcy za dużą, ponieważ parametr w sposób znaczący nie spełniał norm jakościowych przewidzianych prawem.

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 rzutuujących na podstawy i zakres odpowiedzialności przedsiębiorców (por. np. wyrok z dnia 18 grudnia 2014 r. III SK 11/14). W związku z powyższym brak jest podstaw prawnych do odwoływania się do zasad i przepisów z zakresu prawa karnego w tym przy ocenie stopnia zawinienia. 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, tym bardziej, że paliwo niespełniające norm oferowane było do sprzedaży przez okres 27 dni.

Wskazać należy, że wymierzając karę Prezes URE wziął pod uwagę, że Przedsiębiorca dotychczas nie był karany za naruszenie warunków udzielonej koncesji na obrót paliwami ciekłymi.

Co do możliwości finansowych powoda, to Prezes URE ustalił, że osiągnął on przychód z działalności koncesjonowanej w roku 2015 w wysokości (...) zł jego dochód z koncesjonowanej działalności gospodarczej wyniósł (...) zł, natomiast z całej działalności gospodarczej strata wynosiła 39 030,60 zł.

Nalożona kara stanowiła (...) % przychodu przedsiębiorcy osiągniętego z działalności gospodarczej objętej koncesją na obrót paliwami ciekłymi w 2015 roku, co dało kwotę 20 000,00 zł w sytuacji, kiedy maksymalny wymiar kary mógł wynieść 15 % tego przychodu, zgodnie z art. 56 ust. 3 ustawy prawo energetyczne.

Trafnie Prezes URE przyjął, że wysokość nałożonej na przedsiębiorcę kary nie jest sprzeczna z interesem społecznym ani nie narusza obowiązującego porządku prawnego. Ponadto nałożenie kary w wysokości określonej w sentencji decyzji ma wystarczający represyjno - wychowawczy charakter.

Za utrzymaniem kary w wysokości ustalonej przez Prezesa URE przemawia bowiem nie tylko okoliczności, 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 pożądaných skutków.

Z tych wszystkich względów, stwierdzając brak podstaw do uwzględnienia odwołania, na podstawie art. 479<sup>53</sup> § 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 720 zł, ustalone na podstawie § 14 ust. 2 pkt 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych w brzmieniu obowiązującym od 26 października 2016 r.