

Sygn. akt *XVII AmE 172/17*

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 kwietnia 2019 r.

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

Przewodniczący –	<i>SSO Małgorzata Perdion-Kalicka</i>
Protokolant –	st. sekr. sądowy Jadwiga Skrzyńska

po rozpoznaniu 25 kwietnia 2019 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania ***(...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą***

w O.

przeciwko ***Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki***

o obliczenie opłaty koncesyjnej

na skutek odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z 22 listopada 2016 r. Nr (...)

1. uchyla zaskarżoną decyzję;

2. zasądza od Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki na rzecz (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w O. kwotę 820 zł (osiemset dwadzieścia złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 720 zł (siedemset dwadzieścia złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Małgorzata Perdion-Kalicka

Sygn. akt XVII AmE 172/17

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 22 listopada 2016 r., znak (...) Prezes Urzędu Regulacji Energetyki na podstawie art. 34 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. -Prawo energetyczne (Dz. U. z 2012 r. poz. 1059, z późn. zm.) oraz w związku z § 4 ust. 3 i § 6 ust. 4 w zw. z ust. 1-3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 5 maja 1998 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki corocznych opłat wnoszonych przez przedsiębiorstwa energetyczne, którym została udzielona koncesja (Dz. U. z 1998 r. Nr 60, poz. 387, z późn. zm.), oraz w zw. z art. 2 § 2 i 3 oraz art. 21 § 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz. U. 2015, poz. 613, z późn. zm.) po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie obliczenia opłaty koncesyjnej ustalił dla spółki (...) sp. z o.o. z siedzibą w O. opłatę należną z tytułu koncesji na wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie obrotu paliwami ciekłymi, w tym gazem płynnym-LPG, udzielonej decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 25 sierpnia 2011 r., znak: (...) na kwotę 9 586 zł (decyzja Prezesa URE - k. 4-6v).

Od tej decyzji powód wniósł odwołanie zaskarżając ją w całości oraz zarzucając jej:

- naruszenie przepisów postępowania, mające wpływ na rozstrzygnięcie sprawy:
 - a) art. 40 § 2 kpa, art. 10 § 1 kpa, art. 61 § 4 i art. 81 kpa w zw. z art. 30 ust. 1 ustawy z 10 kwietnia 1997 r. prawo energetyczne poprzez niedoręczenie pełnomocnikowi strony zawiadomienia o wszczęciu postępowania oraz zawiadomienia o zakończeniu postępowania wyjaśniającego wyznaczającego termin do wypowiedzenia się co do zebranych dowodów, materiałów i zgłoszonych żądań, co naruszyło zasadę zapewnienia czynnego udziału strony w postępowaniu, uniemożliwiło stronie zapoznanie się z owym materiałem oraz wypowiedzenia się co do tego, iż materiał ów jest niekompletny w związku z pominięciem wniosków dowodowych strony,
 - b) art. 78 § 1 kpa, 75 § 1 kpa i art. 77 § 1 kpa poprzez pominięcie wniosków dowodowych pełnomocnika strony zgłoszonych w piśmie z dnia 26 sierpnia 2016 r. o dopuszczenie dowodów z historii rachunku bankowego oraz deklaracji koncesjonariusza na okoliczność, iż strona postępowania w dniu 31 marca 2011 r. uiściła opłatę roczną od koncesji za rok 2011 oraz złożyła deklarację stanowiącą podstawę uiszczenia opłaty koncesyjnej,
- naruszenie prawa materialnego poprzez niewłaściwe zastosowanie art. 34 ust. 1 ustawy z 10 kwietnia 1997 r. prawo energetyczne w zw. z § 4 ust. 3 i § 6 ust. 4 w zw. z ust. 1-3 Rady Ministrów z dnia 5 maja 1998 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki corocznych opłat wnoszonych przez przedsiębiorstwa energetyczne, którym została udzielona koncesja.

W oparciu o przedstawione zarzuty, powód wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych (odwołanie powoda - k. 7-8v).

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki w odpowiedzi na odwołanie wniósł o oddalenie odwołania oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych (odpowiedź na odwołanie - k. 27-33v).

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Powód (...) sp. z o.o. jest spółką prawa handlowego wpisaną do rejestru przedsiębiorców KRS prowadzonego przez Sąd Rejonowy w Opolu pod numerem: (...). Przedmiotem działalności Spółki są między innymi sprzedaż detaliczna paliw do pojazdów silnikowych na stacjach paliw, sprzedaż hurtowa paliw i produktów pochodnych (k. 19).

Obrotu paliwami powód dokonywał w oparciu o udzieloną 5 września 2001 r. przez Prezesa URE koncesję (nr (...)). Koncesja ta była udzielona na 10 lat do 10 września 2011 r. Z tytułu posiadanej koncesji przedsiębiorca 29 marca 2011r uiścił należną za 2011r. opłatę (potwierdzenie opłaty - k. 9 akt adm., formularz opłaty koncesyjnej -k. 10 akt adm.).

Przed wygaśnięciem koncesji z 2001 r, powód w dniu 10 czerwca 2011 r. złożył do Prezesa URE wniosek o udzielenie kolejnej koncesji na wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie obrotu paliwami ciekłymi, w tym gazem płynnym - LPG.

Po przeprowadzeniu postępowania w sprawie udzielenia koncesji, Prezes URE decyzją z 25 sierpnia 2011 r. nr (...), udzielił powodowi koncesji na obrót paliwami ciekłymi na okres od 11 września 2011 r. do 31 grudnia 2030 r. (k. 35 akt adm.).

W związku z udzieleniem powodowi w 2011 roku kolejnej koncesji, Prezes URE pismem z dnia 25 maja 2016 r. wezwał powoda do wniesienia w terminie 14 dni od dnia otrzymania tego pisma opłaty z tytułu udzielonej koncesji na obrót paliwami ciekłymi wraz z odsetkami za zwłokę za okres od dnia 25 września 2011 r. do dnia wniesienia tej opłaty oraz poinformował o sposobie jej uiszczenia (k. 1 akt adm.).

Pomimo powyższego wezwania, powód nie uiścił opłaty koncesyjnej w terminie wskazanym w wezwaniu Prezesa URE, poinformował iż spółka uiściła już opłatę za 2011 rok z tytułu uzyskania koncesji w kwocie 9 586 zł (pismo powoda z 6 czerwca 2016 r. - k. 3 akt adm.).

W związku ze stanowiskiem powoda, Prezes URE pismem z dnia 5 sierpnia 2016 r. zawiadomił powoda o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie obliczenia pierwszej opłaty z tytułu koncesji na obrót paliwami ciekłymi. (zawiadomienie o wszczęciu postępowania - k. 12 akt adm.). W piśmie z 26 sierpnia 2016 r. powód podtrzymał stanowisko, że uregulował już wszystkie zobowiązania w wymaganym terminie i wniósł o umorzenie postępowania (pismo powoda z 26 sierpnia 2016 r. – k. 14 akt adm.).

Powód w 2010 roku, tj. w roku poprzedzającym udzielenie powyższej koncesji, uzyskał przychody w zakresie działalności objętej koncesją w wysokości (...) zł, co wynika z oświadczenia przedsiębiorcy zawartego w formularzu opłaty koncesyjnej (k. 10 akt adm.).

Powyższy stan faktyczny był bezsporny między stronami. Sporna była natomiast ocena prawna skutków uzyskania kolejnej koncesji dla obowiązku uiszczenia ponownej opłaty koncesyjnej za 2011 rok. Sama wysokość opłaty koncesyjnej nie była kwestionowana przez powoda.

Sąd zważył, co następuje:

Odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 34 ust. 1. Ustawy z dnia 15 czerwca 2012 r. - Prawo energetyczne (Dz. U. z 2012 r. poz. 1059, dalej jako p.e.), przedsiębiorstwa energetyczne, **którym została udzielona koncesja**, wnoszą **coroczne** opłaty do budżetu państwa, obciążające koszty ich działalności.

Delegacja dla Rady Ministrów do określenia w drodze rozporządzenia **wysokości i sposobu pobierania** przez Prezesa URE opłat koncesyjnych zawarta w ust. 3. powołanego artykułu, wskazuje, że opłaty te należy określić z uwzględnieniem wysokości przychodów przedsiębiorstw energetycznych osiągniętych z działalności objętej koncesją, a także kosztów regulacji.

Stosowanie do delegacji ustawowej szczegółowe zasady określania należności z tytułu opłaty koncesyjnej zostały uregulowane w Rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 5 maja 1998 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki corocznych opłat wnoszonych przez przedsiębiorstwa energetyczne, którym została udzielona koncesja (Dz. U. z 1998 r. Nr 60, poz. 387, dalej jako rozporządzenie).

W myśl § 1 ust. 1 ww. Rozporządzenia, wysokość corocznej opłaty, wnoszonej przez przedsiębiorstwo energetyczne, któremu została udzielona koncesja, zwanej dalej „opłatą”, stanowi iloczyn przychodów przedsiębiorstwa energetycznego, uzyskanych ze sprzedaży produktów (wyrobów i usług) lub towarów w zakresie jego działalności objętej koncesją, osiągniętych w roku poprzedzającym ustalenie opłaty, oraz współczynników opłat, z zastrzeżeniem § 2.

Natomiast zgodnie z § 4 ust. 1 ww. Rozporządzenia, opłatę wnosi się w terminie do 31 marca każdego roku, z zastrzeżeniem ust. 2 i 3. Ustęp 2 stanowi, że przedsiębiorstwo energetyczne, któremu udzielono koncesji z urzędu, wnosi pierwszą opłatę w terminie do 30 dni od dnia wydania koncesji. Natomiast zgodnie z ust. 3 powołanego przepisu, w terminie określonym w ust. 2 pierwszą opłatę wnosi także przedsiębiorstwo energetyczne, któremu udzielono koncesji na wniosek, jeżeli w roku poprzedzającym udzielenie koncesji uzyskało przychody ze sprzedaży produktów (wyrobów i usług) lub towarów w zakresie działalności objętej tą koncesją.

Przenosząc powyższe regulacje na grunt niniejszej sprawy Sąd doszedł do przekonania, że przepisy rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 5 maja 1998 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki corocznych opłat wnoszonych przez przedsiębiorstwa energetyczne, którym została udzielona koncesja

(Dz. U. z 1998 r. Nr 60, poz. 387, z późn. zm.), w zakresie, w jakim regulują obowiązek przedsiębiorcy prowadzącego działalność w oparciu o koncesję do dwukrotnego uiszczania w danym roku opłaty koncesyjnej, są sprzeczne z delegacją ustawową do jego wydania.

Opłata koncesyjna stanowi w pewnym sensie swoistą cenę za prawo prowadzenia działalności koncesjonowanej, a jej wysokość stosownie do treści art. 34 ust 3 ma być pochodną wysokości przychodów przedsiębiorstwa osiągniętych z działalności objętej koncesją a także kosztów regulacji.

Z treści art. 34 p.e. niewątpliwie wynika, że opłaty koncesyjne są wnoszone do budżetu państwa (rachunek URE jest jednym z rachunków dysponentów części budżetu państwa) i stanowią dochód tego budżetu. Należą one do kategorii tzw. „niepodatkowych należności budżetu państwa”, do których stosownie do treści art. 2 §2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (tj. Dz. U. z 2005 r. Nr 8 poz. 60 ze zm.) mają zastosowanie przepisy Działu III ustawy ordynacja podatkowa, regulujące m.in. zasady, wysokość i sposób naliczania odsetek za zwłokę od zaległości podatkowych ale także nadpłaty należności podatkowych [vide: Czarnecka, Komentarz do art. 34 ustawy Prawo energetyczne].

Powyższe determinuje charakter opłaty koncesyjnej, która z tej racji, że stanowi należność budżetową stanowi daninę publiczną, o jakiej mowa w art. 217 Konstytucji.

W orzecnictwie Trybunału Konstytucyjnego za daninę publiczną uznawane było „przymusowe, bezzwrotne, powszechne świadczenie pieniężne o charakterze publicznoprawnym, stanowiące dochód państwa lub innego podmiotu publicznego, nakładane jednostronnie (władczo) przez organ publicznoprawny w celu zapewnienia utrzymania państwa (choć mogą mu towarzyszyć także inne cele, np. stymulacyjne, prewencyjne), które służy wypełnianiu zadań (funkcji) publicznych wynikających z Konstytucji i ustaw” (wyrok TK z 19 lipca 2011 r., sygn. P 9/09, OTK ZU nr 6/A/2011, poz. 59; zob. też wyroki TK z: 13 lipca 2011 r., sygn. K 10/09; 4 listopada 2009 r., sygn. KP 1/08, OTK ZU nr 10/A/2009, poz. 145; 26 października 2010 r., sygn. K 58/07, OTK ZU nr 8/A/2010, poz. 80). Podobny pogląd co do danin publicznych wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z 20 marca 2018 r w sprawie III SK 12/17, w którym do danin publicznych zaliczył opłaty zastępcze uiszczane przez przedsiębiorstwa energetyczne w oparciu o przepis art. 9a ust 8 p.e.

W świetle przedstawionych wyżej stanowisk opłata koncesyjna ma niewątpliwie także takie cechy daniny publicznej, jak publicznoprawny charakter, gdyż została ustanowiona w drodze przepisów ustawowych, jest powszechna (dotyczy wszystkich podmiotów prowadzących działalność w oparciu o koncesje udzielane przez Prezesa URE), ma charakter przymusowy (obowiązek zapłaty spoczywa na wszystkich podmiotach prowadzących działalność koncesjonowaną, realizacja tego obowiązku nie zależy od woli podmiotu podlegającego opodatkowaniu), a przychody z opłaty są przeznaczone na realizację celów publicznych, stanowiąc dochód budżetowy.

Powyższa kwalifikacja opłaty koncesyjnej determinuje ograniczoną możliwość jej kreowania przez przepisy rangi podustawowej. Jak stanowi bowiem powołany wyżej przepis art. 217 Konstytucji, nakładanie podatków, innych danin publicznych, określanie podmiotów, przedmiotów opodatkowania i stawek podatkowych, a także zasad przyznawania ulg i umorzeń oraz kategorii podmiotów zwolnionych od podatków następuje w drodze ustawy.

Przyznać jednak należy, że niepodatkowy charakter opłaty koncesyjnej, znacznie obniża standard prawodawczy, jaki jest wymagany dla tego typu regulacji w orzecnictwie Trybunału Konstytucyjnego. Trybunał dopuszczał, w odniesieniu do opłat o charakterze niepodatkowym - przekazanie do uregulowania w drodze rozporządzenia szerszego zakresu spraw niż w wypadku podatków (zob. wyrok TK z: 9 lutego 1999 r., sygn. U 4/98 - dotyczący opłaty eksploatacyjnej; 10 grudnia 2002 r., sygn. P 6/02, OTK ZU nr 7/2002, poz. 91 - dotyczący opłat za parkowanie). Trybunał Konstytucyjny uznał w powołanych wyrokach, że określenie w rozporządzeniu stawki opłaty jest dopuszczalne, pod warunkiem wskazania w ustawie minimalnych i maksymalnych stawek oraz dostatecznych kryteriów, pozwalających na ustalenie konkretnej stawki.

Powyższa zasada ustawowej regulacji materii dotyczącej podatków i danin publicznych wynikająca z art. 217 Konstytucji, powinna determinować wykładnię rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 5 maja 1998 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki corocznych opłat wnoszonych przez przedsiębiorstwa energetyczne, którym została udzielona koncesja. W szczególności zdaniem Sądu konieczne jest odniesienie tej zasady do wykładni treści delegacji ustawowej do wydania powołanego rozporządzenia, w odniesieniu do oceny zgodności rozporządzenia z ową delegacją.

Kluczowa dla rozstrzygnięcia sprawy jest kwestia, czy w świetle treści art. 34 ust 1 p.e., który stanowi o obowiązku wnoszenia corocznej opłaty, rozporządzenie mogło wykreować obowiązek dwukrotnego w ciągu roku uiszczania opłaty koncesyjnej przez tego samego koncesjonariusza, w jakichkolwiek okolicznościach faktycznych, w tym w sytuacji prowadzenia tożsamej działalności podlegającej koncesjonowaniu, ale na podstawie kolejnych decyzji koncesyjnych, obejmujących ten sam zakres działalności.

Zdaniem Sądu w niniejszym składzie, nie było dopuszczalne takie ukształtowanie rozporządzeniem obowiązku zapłaty opłaty koncesyjnej, aby zachodził po stronie przedsiębiorstwa posiadającego koncesję obowiązek uiszczania opłaty dwukrotnie w ciągu tego samego roku.

Skoro bowiem przepis rangi ustawowej ustanowił jako zasadę opłatę coroczną, a więc płaconą raz do roku, to delegację ustawową do wydania rozporządzenia odnoszącego się li tylko do wysokości i sposobu pobierania tego typu opłat, należy wyklądać ściśle i tylko w takim właśnie kierunku. Oznacza to, że rozporządzenie wydane na podstawie i w granicach delegacji ustawowej mogło wskazywać na wysokość i sposób poboru opłat, ale dokonywanych tylko raz do roku.

Skoro więc rozporządzenie, mimo treści delegacji ustawowej, która nie mogła wszak wykraczać poza zasadę ustanowioną w art. 34 ust 1 p.e., wprowadziło obowiązek uiszczania ponownie, w ciągu tego samego roku, kolejnej opłaty koncesyjnej, w sytuacji gdy przedsiębiorca kontynuujący działalność podlegającą koncesjonowaniu uzyskał kolejną koncesję na dalszy okres, to zdaniem Sądu takie rozwiązanie prawne wykreowane w rozporządzeniu pozostaje w sprzeczności z delegacją ustawową. Przepis upoważniający nie przewidywał bowiem, bo też i nie mógł w świetle art. 34 ust 1 p.e. przewidywać, wprowadzenia przez rozporządzenie zasady innej, niż jednokrotne w ciągu roku uiszczanie opłaty koncesyjnej przez przedsiębiorstwa energetyczne, którym została udzielona koncesja.

Natomiast art. 92 ust. 1 Konstytucji wymaga, by rozporządzenie było wydane na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania. Upoważnienie powinno określać organ właściwy do wydania rozporządzenia i zakres spraw przekazanych do uregulowania oraz wytyczne dotyczące treści aktu. Zdanie drugie powołanego przepisu wskazuje, że upoważnienie do wydania aktu wykonawczego musi mieć charakter szczegółowy pod względem podmiotowym (musi określać organ właściwy do wydania rozporządzenia), przedmiotowym (musi określać zakres spraw przekazanych do uregulowania) oraz treściowym (musi określać wytyczne dotyczące treści aktu).

W ocenie Sądu, abstrahując od poprawności upoważnienia ustawowego zawartego treści art. 34 ust 3 p.e., zrekonstruowanie treści wytycznych do wydania rozporządzenia, nie musi być zawarta w przepisie formułującym upoważnienie do wydania rozporządzenia, ale może wynikać z innych przepisów ustawy (zob. wyroki TK z: 26 października 1999 r., sygn. K 12/99, OTK ZU nr 6/1999, poz. 120, 29 maja 2002 r., sygn. P 1/01, OTK ZU nr 3/A/2002, poz. 36; 31 marca 2009 r., sygn. K 28/08, OTK ZU nr 3/A/2009, poz. 28; 16 lipca 2009 r., sygn. K 36/08, OTK ZU nr 7/A/2009, poz. 111; 11 lutego 2010 r., sygn. K 15/09, OTK ZU nr 2/A/2010, poz. 11).

Zatem pomimo zawarcia upoważnienia w ustępie 3 art. 34 p.e., należy jego treść zrekonstruować także w oparciu o ustęp pierwszy art. 34 p.e., co niewątpliwie ogranicza je do dokonania takiej regulacji wysokości i sposobu poboru opłat, aby koncesjonariusz, w każdych okolicznościach, był obciążony tylko jedną opłatą koncesyjną w ciągu roku, także w sytuacji, gdy kontynuuje działalność koncesjonowaną, nawet na podstawie nowej koncesji, ale odnoszącej się do tożsamej działalności koncesjonowanej. Z tak zrekonstruowanej treści delegacji ustawowej nie można także wywieść

uprawnienia do zróżnicowania w treści rozporządzenia obowiązków koncesjonariusza związanych z ponoszeniem opłaty koncesyjnej w zależności od tego czy kontynuuje on koncesjonowaną działalność na podstawie nowej koncesji czy też w oparciu o przedłużenie koncesji dotychczasowej. Delegacja ustawowa, która mówi o uregulowaniu w rozporządzeniu tylko wysokości i sposobu wnoszenia opłaty, nie upoważnia organu do wprowadzenia odstępstwa od zasady wyrażonej w ustawie o jednorazowym w ciągu roku uiszczaniu opłaty przez koncesjonariusza, nawet w sytuacji gdy w celu kontynuowania dotychczasowej działalności uzyskał on nową koncesję.

Warto przy tym podkreślić, że stan faktyczny niniejszej sprawy jednoznacznie wskazuje, że pobieranie od koncesjonariusza opłaty w związku z uzyskaniem nowej koncesji, w sytuacji gdy za ten sam rok uiszczył on już opłatę koncesyjną w związku z posiadaniem dotychczasowej koncesji, jednoznacznie pozostaje w sprzeczności z treścią art. 34 ust 4 p.e, gdyż powoduje, że koncesjonariusz w tym samym roku wnosi dwie opłaty, przy czym co istotne podstawą do ustalenia każdej z nich stanowią dochody przedsiębiorcy z tego samego okresu, to jest z roku poprzedniego, a więc taka sama jest podstawa do obliczenia opłaty koncesyjnej. Jaskrawie to pokazuje, że w istocie koncesjonariusz ponosi dwukrotnie w ciągu roku opłatę z tego samego tytułu, tj z tytułu wykonywania tej samej działalności gospodarczej, na którą uzyskał koncesję.

W świetle powyższych rozważań jest niewątpliwe, że analizowane rozporządzenie zostało wydane z przekroczeniem upoważnienia ustawowego, gdyż określone w nim warunki ustalania opłaty koncesyjnej wykreowały niezgodny z art. 34 ust 1 p.e. obowiązek uiszczania opłaty koncesyjnej więcej niż raz do roku. Natomiast zgodnie z art. 92 ust. 1 Konstytucji rozporządzenia są wydawane jedynie w celu wykonania ustawy i tylko w granicach tego upoważnienia, a stosownie do treści art. 217 Konstytucji nie mogą rozporządzenia wkraczać w sferę istotnych elementów daniny publicznej ustalonych w ustawie.

W tym stanie rzeczy Sąd – z treści art. 178 Konstytucji, w myśl którego sędziowie w sprawowaniu swojego urzędu są niezawisli i podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom – wywiódł wniosek, że nie jest związany treścią rozporządzenia w zakresie, w jakim jego regulacje nie odpowiadają delegacji ustawowej, a więc w zakresie, w jakim kreują obowiązek uiszczania w ciągu tego samego roku kolejnej opłaty koncesyjnej przez przedsiębiorcę posiadającego koncesję, w sytuacji gdy uzyskuje on kolejną koncesję na kontynuowanie dotychczasowej działalności koncesyjnej, jak to miało miejsce w stanie faktycznym sprawy niniejszej. Przy czym efekt powyższej wykładni nie musi prowadzić do odmowy zastosowania normy rozporządzenia w każdym warunkach a jedynie ograniczać zakres jej zastosowania. Może ono bowiem znaleźć zastosowanie w innej indywidualnej sprawie, gdzie w konkretnym stanie faktycznym norma § 4 ust 3 rozporządzenia będzie zgodna z porządkiem konstytucyjnym i także ustawą. Warto w tym miejscu zaznaczyć, że historyczna wykładnia treści przepisu § 4 ust 3 i 4 rozporządzenia w sprawie wysokości i sposobu pobierania opłat koncesyjnych, jednoznacznie wskazuje, że z uwagi na zbieżność powstania tej regulacji z wejściem w życie obowiązku uzyskiwania koncesji na obrót paliwami ciekłymi, przepis ten miał mieć zastosowania do pobierania opłat od tych koncesjonariuszy, którzy dotychczas prowadzili działalność z zakresu obrotu paliwami, ale działalność ta nie wymagała uzyskania koncesji. Pierwsza opłaty koncesyjna miała więc zostać ustalona w oparciu o przychody ze sprzedaży produktów uzyskane w roku poprzednim, gdy koncesja nie była jeszcze wymagana. Nie można także wykluczyć, że przepis ten mógłby znaleźć zastosowanie w innych stanach faktycznych, gdyby ustawodawca wykreował nowy obowiązek koncesyjny dla przedsiębiorców energetycznych, którzy dotychczas takim obowiązkiem nie byli objęci, ale prowadzili w roku poprzednim działalność objęta aktualnie koncesją.

Stanowisko Sądu odnośnie niezwiązania treścią rozporządzenia w w/w zakresie znajduje także odzwierciedlenie w orzecznictwie innych sądów, z którego jednoznacznie wynika, że Sądy nie są związane aktami podstawowymi, w tym takimi jak rozporządzenia, które mogą pominąć przy rozstrzyganiu, gdy stwierdzą ich niezgodność z normą hierarchicznie wyższą.

Pogląd taki wyraził między innymi NSA w wyroku z 9 marca 2005 r., (FSK 618/04, ONSAiWSA 2005, nr 6, poz. 120) stwierdzając, że „gdy przed sądem orzekającym w konkretnej sprawie wyłoni się kwestia niezgodności podustawowego aktu normatywnego (np. rozporządzenia) z Konstytucją lub ustawą, sąd może w tej sprawie (ad casum) samodzielnie zdecydować o pominięciu danej normy prawnej (norm) tego aktu podustawowego przy

wydawaniu swego rozstrzygnięcia, które w takim przypadku wydaje wyłącznie na podstawie przepisów ustawy”. Wyraźnie na autonomię sądu w uznawaniu konstytucyjności regulacji prawnych wskazał także NSA w wyroku z 25 lutego 2014r w sprawie w której przyjął, że „ każdy sąd rozpoznający sprawę ma prawo do oceny, czy określone przepisy rozporządzenia są zgodne z ustawą i Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej i ma prawo do kwestionowania rozstrzygnięć organów administracji publicznej, ukształtowanych na podstawie niekonstytucyjnego przepisu, jeszcze przed orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego, stwierdzającego taką niekonstytucyjność”. Na uprawnienie Sądu do samodzielnej oceny i ustalenia zgodności podustawowych aktów normatywnych z ustawami, przy okazji rozpatrywania spraw, a w razie stwierdzenia ich niezgodności z ustawami nawet powinność odmowy zastosowania niezgodnego z ustawą podustawowego przepisu normatywnego wskazuje także wyrok WSA w Warszawie z 18 maja 2010r w sprawie III SA/Wa 2149/09. Podobnie Sąd Najwyższy w wyroku z 4 lipca 2012r w sprawie sygn. III PK 87/11 uznał, że „ Sąd stosuje Konstytucję w jednostkowej sprawie i może odmówić stosowania przepisu ustawy lub rozporządzenia, jeżeli stwierdzi jego sprzeczność z prawem hierarchicznie wyższym. Nie narusza to kompetencji Trybunału Konstytucyjnego, który ma inny przedmiot orzekania (art. 188 Konstytucji). Orzeka on o przepisie prawnym w zakresie jego zgodności z aktem wyższego rzędu, a nie o stosunkach społecznych, które ten przepis reguluje”. Na uprawnienie sądów do niestosowania przepisu niezgodnego z ustawą i Konstytucją, które nie pozostaje w kolizji z rolą Trybunału Konstytucyjnego, wskazano także w wyroku NSA z 17 lutego 2010r w sprawie I OSK 1205/09, w którym uznano, że „ w przypadku stwierdzenia niezgodności przepisów rozporządzenia z Konstytucją przez Sąd powszechny i przez Trybunał Konstytucyjny różnica polega na tym, że orzeczenie Trybunału stwierdzające taką niezgodność wywołuje ten skutek, że zakwestionowane przepisy tracą moc obowiązującą, podczas gdy stwierdzenie takiej niezgodności przez sąd jest podstawą do odmowy zastosowania zakwestionowanego przepisu w toku rozpoznawania określonej sprawy, pomimo że formalnie przepis ten pozostaje w systemie prawnym”.

Zdaniem Sądu w sprawie niniejszej przy dokonywaniu wykładni analizowanych przepisów konieczne było odwołanie się do wartości konstytucyjnych, w tym takich jak zasada demokratycznego państwa prawa, urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej (art. 2 Konstytucji RP). Sąd dokonując wykładni przepisów prawa powinien bowiem zmierzać do osiągnięcia rezultatu wynikającego z takiego rozumienia prawa, które zapewnia jego spójność oraz konstytucyjność. Sąd jest wręcz zobowiązany wybrać taką interpretację normy ustawowej, która umożliwia najpełniejsze urzeczywistnienie norm, zasad i wartości zawartych w Konstytucji RP.

Uwzględnienie w sprawie niniejszej kontekstu konstytucyjnego, oznacza, że nie można pominąć treści art. 217 Konstytucji, który nakazuje, aby normy nakładające daniny publiczne zawarte były w aktach rangi ustawowej, co z kolei oznacza, że należy eliminować taką możliwość interpretacji przepisów rozporządzenia, która nie daje się pogodzić zarówno z treścią normy art. 34 ust 1 p.e. jak i z Konstytucją. O ile więc w ustawie jest mowa o jednej opłacie w ciągu roku, to rozporządzenie nie może kreować kolejnej (drugiej) opłaty w ciągu roku związanej z tą samą działalnością koncesjonowaną.

Na marginesie dodatkowo tylko można podnieść, że ewentualne wątpliwości interpretacyjne, w odniesieniu do możliwości obciążenia przedsiębiorcy prowadzącego działalność koncesjonowaną z zakresu obrotu paliwami drugą opłatą koncesyjną w ciągu tego samego roku, należało rozstrzygnąć na korzyść koncesjonariusza, także z uwagi na zasadę wynikającą z art. 2a ordynacji podatkowej -- rozstrzygnięcia wątpliwości na korzyść podatnika, którą to zasadę w ocenie Sądu należy także stosować do innych niż podatki danin publicznych, jaką jest również opłata koncesyjna. W ocenie Sądu po stronie organu tego typu wątpliwości interpretacyjne także istniały, co potwierdza fakt, że organ decyzje o ustaleniu opłaty podjął dopiero po upływie kilku lat od udzielania koncesji i zrobił to na masową skalę wobec dużej rzeszy koncesjonariuszy, co Sądowi jest znane z urzędu. Niepodejmowanie decyzji przez tak długi okres wskazuje zdaniem Sądu na wykreowanie dopiero po kilku latach nowej interpretacji § 4 pkt 3 rozporządzenia, która legła u podstaw rozstrzygnięcia w sprawie niniejszej i która doprowadziła do pobrania od koncesjonariusza drugiej opłaty koncesyjnej w związku z prowadzeniem w ciągu jednego roku tej samej koncesjonowanej działalności, ale w oparciu o kolejne koncesje. Zatem także zasada in dubio pro tributario (rozstrzygnięcia wątpliwości na korzyść podatników), wymagała w sprawie niniejszej przyjęcia korzystnej dla koncesjonariusza wykładni przepisu, przy czym korzyścią

koncesjonariusza jest optymalne rozwiązanie prawne spośród tych, które zarysowały się w trakcie wykładni przepisu, a więc poprzestanie na jednej opłacie koncesyjnej w ciągu roku od tej samej działalności koncesjonowanej.

Reasumując, Sąd wydając wyrok nie mógł uwzględniać przepisu § 4 ust 3 rozporządzenia, gdyż był nie tylko sprzeczny z delegacją ustawową, ale też był on niezgodny z Konstytucją, w zakresie w jakim kreował nieprzewidziany w ustawie obowiązek dwukrotnego uiszczenia w ciągu roku opłaty koncesyjnej w związku z wykonywaniem tej samej działalności koncesjonowanej.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt sprawy niniejszej należy uznać, iż na powódzie jednoznacznie nie ciążył obowiązek wniesienia kolejnej opłaty koncesyjnej w związku z udzieloną 25 sierpnia 2011 r. koncesją na obrót paliwami ciekłymi na okres od 11 września 2011 r. do 31 grudnia 2030 r. Powód wprawdzie wypełniał przesłanki określone w § 4 ust. 3 rozporządzenia, tj. złożył wniosek o udzielenie mu koncesji, uzyskał decyzję o udzieleniu mu koncesji, prowadził przed wydaniem przedmiotowej decyzji działalność w zakresie obrotu paliwami ciekłymi oraz uzyskał z tej działalności przychód, który stanowił podstawę obliczenia opłaty koncesyjnej, jednak w ocenie Sądu z obowiązku uiszczenia tej opłaty zwalnia powoda uiszczenie opłaty od koncesji udzielonej decyzją z 5 września 2001 r. i obowiązującej do 10 września 2011 r. W niniejszej sprawie mamy bowiem do czynienia z podwójnym w ciągu jednego roku naliczeniem opłaty koncesyjnej przez organ, wbrew treści art. 34 ust 1 p.e.

Mając więc na względzie fakt, że przepis § 4 ust 3 rozporządzenia jest nie tylko sprzeczny z delegacją ustawową, ale też jest niezgodny z Konstytucją, w zakresie w jakim kreuje nieprzewidziany w ustawie obowiązek dwukrotnego uiszczenia opłaty koncesyjnej w związku z wykonywaniem tej samej działalności koncesyjnej, Sąd wydając wyrok, nie mógł uwzględniać tego przepisu.

Bez znaczenia jest przy tym okoliczność, że powód wystąpił z wnioskiem o udzielenie kolejnej koncesji, a nie o przedłużenie poprzedniej koncesji. Skoro bowiem była to ta sama działalność koncesyjna, a koncesja została udzielona na okres następujący bezpośrednio po okresie na jaki udzielona była wcześniejsza koncesja, to wiążąca winna być dla organu regulacyjnego treść art. 34 ust 1 p.e., w myśl którego przedsiębiorcy, którym została udzielona koncesja wnoszą opłaty tylko raz do roku. Jeśli zatem powód uiszczył opłatę koncesyjną w 2011, to obowiązek zapłaty kolejnej opłaty nie mógł wynikać z art. 34 ust 1 p.e., szczególnie w sytuacji, gdy Rozporządzenie przewidywało, że wysokość kolejnej opłaty ustalana jest w oparciu o przychody uzyskane w roku poprzedzającym udzielenie koncesji ze sprzedaży produktów (wyrobów i usług) lub towarów w zakresie działalności objętej tą koncesją (o ile tego typu działalność prowadziło i uzyskało dochody z tego tytułu). W takich okolicznościach absolutnie jaskrawa jest sprzeczność rzeczowego przepisu § 4 ust. 3 Rozporządzenia z delegacją ustawową do jego wydania, którą należy wyklądać z uwzględnieniem art. 34 ust 1 p.e. Obowiązek ponoszenia kolejnej opłaty w tym samym roku nie mieści się zdaniem Sądu w pojęciu ani wysokości ani sposobu pobierania przez organ opłaty, do regulacji czego upoważniała Radę Ministrów delegacja ustawowa z art. 34 ust 3 p.e.

W tym stanie rzeczy wobec oparcia rozstrzygnięcia zawartego w decyzji na rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 5 maja 1998 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki corocznych opłat wnoszonych przez przedsiębiorstwa energetyczne, którym została udzielona koncesja, które w zakresie, w jakim odnosiło się do obowiązku uiszczenia kolejnej opłaty koncesyjnej w tym samym roku, zostało wydane z przekroczeniem delegacji ustawowej do jego wydania i jednocześnie było niezgodne z Konstytucją i które w tym zakresie zostało pominięte przez Sąd przy orzekaniu, Sąd doszedł do przekonania, że decyzja została wydana bez podstawy prawnej i dlatego podlegała uchyleniu na podstawie art. 479⁵³ § 2 k.p.c.

Odnosząc się natomiast do zarzutów odwołania, wskazujących na naruszenie przepisów prawa procesowego, Sąd orzekający w niniejszym składzie podziela utrwalony w judykaturze pogląd o nieskuteczności powoływania się w postępowaniu przed SOKiK na naruszenie przepisów postępowania administracyjnego, poza pewnymi wyjątkami. W szczególności, tego typu zarzuty zasadniczo nie mogą stanowić samoistnej podstawy uchylenia decyzji. Wynika to z faktu, że wniesienie do sądu odwołania od decyzji administracyjnej wszczyna dopiero cywilne, pierwszoinstancyjne postępowanie sądowe, w którym sąd dokonuje własnych ustaleń, rozważając całokształt materiału dowodowego (takie

stanowisko wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 maja 1991r., sygn. akt III CRN 120/91; postanowieniu z dnia 11 sierpnia 1999r. sygn. akt I CKN 351/99; wyroku z dnia 19 stycznia 2001r. sygn. akt I CKN 1036/98). Podobnie Sąd Apelacyjny w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z dnia 20 grudnia 2006r. stwierdził, iż zarzuty dotyczące naruszenia przepisów postępowania administracyjnego nie mogą być podnoszone przed SOKiK, który jako sąd powszechny rozpatruje sprawę od nowa, co skutkuje brakiem możliwości uchylenia decyzji zaskarżonej do tego sądu z uwagi na naruszenie przepisów postępowania administracyjnego (sygn. akt VI ACa 620/06).

W sprawie niniejszej zdaniem Sądu postępowanie administracyjne toczące się przed Prezesem URE nie było dotknięte taką wadą, która nie mogłaby być konwalidowana na etapie postępowania sądowego.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. Do kosztów niezbędnych do celowego dochodzenia praw przed sądem zaliczono poniesione przez powoda koszty opłaty sądowej od odwołania w kwocie 100 zł oraz koszty zastępstwa procesowego w wysokości 720 zł określonej w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 r., poz. 1804 ze zm.), w brzmieniu obowiązującym w dniu wniesienia odwołania.

SSO Małgorzata Perdion-Kalicka