

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 października 2022 r.

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

Przewodniczący –	Sędzia SO Anna Maria Kowalik
Protokolant –	Starszy sekretarz sądowy Joanna Preizner - Offman

po rozpoznaniu 5 października 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **Spółki komandytowej w Z.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki**

o wymierzenie kary pieniężnej

na skutek odwołania powoda od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki
z 23 lipca 2021 r. Nr (...) (...), (...)

1. oddała odwołanie;

2. zasądza od (...) Spółki komandytowej w Z. na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 720,00 zł (siedemset dwadzieścia złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sędzia SO Anna Maria Kowalik

Sygn. akt XVII AmE 228/21

UZASADNIENIE

Decyzją z 23 lipca 2021 r. Nr (...) (...), (...): (...) Prezes Urzędu Regulacji Energetyki (dalej Prezes URE, pozwany), na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 w zw. z art. 56 ust. 2, ust. 3 i ust. 6 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (Dz. U. z 2021 r., poz. 716 ze zm.) (dalej p.e.) oraz w zw. z art. 104 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2021 r., poz. 735 ze zm.) (dalej k.p.a.), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej przedsiębiorcy - (...) **Sp. k. z siedzibą w miejscowości Z. (powód, Przedsiębiorca)** orzekł:

1. że przedsiębiorca - (...) Sp. k. z siedzibą w miejscowości Z. naruszył warunek 1, określający przedmiot i zakres działalności, koncesji na obrót paliwami ciekłymi z 25 września 2002 r. Nr (...), w brzmieniu nadanym decyzją z 23 września 2019 r. Nr (...), udzielonej Przedsiębiorcy na okres od 24 września 2019 roku do 31 grudnia 2030 roku, w ten sposób, że 2 lutego 2021 roku dokonał przetaczania paliw ciekłych niezgodnie z obowiązującymi przepisami;

2. za działania opisane w pkt 1 wymierzył przedsiębiorcy - (...) Sp. k. z siedzibą w miejscowości Z., karę pieniężną w wysokości 15 000 złotych (słownie: piętnaście tysięcy złotych).

Odwołanie od powyższej Decyzji złożył powód. Zaskarżając Decyzję w całości wniósł o jej uchylenie w całości, ewentualnie o uchylenie decyzji w części dotyczącej wymierzenia kary pieniężnej oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Zaskarżonej Decyzji powód zarzucił:

- 1) naruszenie przepisów postępowania, mających wpływ na wynik sprawy, tj. art. 8 k.p.a., poprzez działanie w sposób pozbawiony wymaganej bezstronności, a przez to w sposób znacznie obniżający zaufanie strony do organu;
- 2) naruszenie art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e. poprzez niezasadne uznanie, iż powód naruszył warunki koncesji co spowodowało nałożenie kary pieniężnej, kiedy w ocenie powoda prawidłowa interpretacja punktu pierwszego zdanie drugie koncesji nr (...) udzielona (...) Sp. k. powinna prowadzić do wniosku, iż możliwe jest przetaczanie paliw ciekłych pomiędzy zbiornikami cystern drogowych;
- 3) naruszenie art. 56 ust. 1 pkt. 12 p.e. poprzez wymierzenie kary pieniężnej w kwocie 15.000 zł w sytuacji, gdy organ dokonał błędnej interpretacji warunków koncesji udzielonej (...) Sp. k;
- 4) naruszenie art. 56 ust. 6 p.e. poprzez jego niewłaściwą wykładnię i zastosowanie, polegające na uznaniu, że stopień szkodliwości czynu, którego dopuścił się powód był znaczny i istotny, zaś jego działanie wynikało z zaniedbań w wykonywaniu obowiązków koncesyjnych;
- 5) naruszenie art. 56 ust. 6a p.e. poprzez nieuwzględnienie możliwości odstąpienia od wymierzenia kary pieniężnej, gdy zaistniał znikomy stopień szkodliwości czynu i był to czyn jednorazowy;
- 6) naruszenie art. 31 ust. 3 Konstytucji RP poprzez jego niewłaściwą wykładnię, polegającą na wyborze środka karnego niewspółmiernie dolegliwego i uciążliwego do rozmiarów negatywnego czynu zarzucanego powodowi.

Pozwany w odpowiedzi na odwołanie, wniósł o oddalenie odwołania oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Rozpoznając odwołanie Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił następujący stan faktyczny:

Decyzją z 23 września 2019 r. Nr (...), Prezes Urzędu Regulacji Energetyki udzielił powodowi koncesji na obrót paliwami ciekłymi na okres od 24 września 2019 r. do 31 grudnia 2030 r.

Zgodnie z brzmieniem warunku 1 koncesji, określającego przedmiot i zakres działalności, powód uprawniony jest do obrotu paliwami ciekłymi:

- olejami napędowymi o kodach CN: (...), (...),

- benzynami silnikowymi o kodach CN: (...), (...),

przy wykorzystaniu środków transportu paliw ciekłych - cystern drogowych.

Ponadto w treści warunku 1 wskazano, iż „Koncesjonariusz może dokonywać załadunku i rozładunku zbiorników cystern drogowych oraz przetaczania paliw ciekłych pomiędzy zbiornikami cystern drogowych jedynie na terenach do tego przeznaczonych i przystosowanych zgodnie z obowiązującymi przepisami, przy wykorzystaniu urządzeń do napełniania i opróżniania zbiorników transportowych, spełniających wymagania przepisów określających warunki, jakim urządzenia te powinny odpowiadać (decyzja koncesyjna k. 4- 8 akt adm.).

Powód sprzedał A. D. prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą P.H.U. (...) - 12 000 litrów oleju napędowego, którego był nadawcą i w dniu 2 lutego 2021 r. na stacji paliw w Z. (...) paliwo to zostało przetoczone z cysterny powoda o nr. rej. (...), przy użyciu urządzeń zamontowanych na tej cysternie, do cysterny kupca o numerze rejestracyjnym (...), który był odbiorcą paliwa i jego przewoźnikiem (pismo z dnia 6 kwietnia 2021 r. k. 2- 3 akt adm., pismo z 4 maja 2021 r. z załącznikami k. 16- 18 akt adm., okoliczności niesporne).

Wobec tego, Prezes URE powziął podejrzenie, powód może prowadzić działalność w zakresie obrotu paliwami ciekłymi niezgodnie z warunkiem 1 , określającym przedmiot i zakres działalności, udzielonej powodowi koncesji na obrót paliwami ciekłymi i za niezbędne uznał przeprowadzenie stosownego postępowania. Dlatego też pismem z 13 kwietnia 2021 r. (k. 9- 11 akt adm.) zawiadomiono powoda o wszczęciu z urzędu postępowania w sprawie wymierzenia mu kary pieniężnej w związku z możliwością naruszenia warunku 1 koncesji na obrót paliwami ciekłymi z 23 września 2019 r. Nr (...). Równocześnie wezwano powoda do złożenia szczegółowych wyjaśnień w tej sprawie oraz przesłania uwierzytelnionych kopii dokumentów mogących mieć wpływ na rozstrzygnięcie przedmiotowego postępowania. W szczególności zaś powód został wezwany do nadesłania:

- 1) informacji o jego ogólnej sytuacji finansowej;
- 2) oświadczenia o osiągniętych w 2020 r. przychodach z działalności koncesjonowanej w zakresie obrotu paliwami ciekłymi;
- 3) sprawozdania finansowego za rok 2020 (bilans oraz rachunek zysków i strat, itp.);
- 4) statystycznego sprawozdania finansowego F-01 za 2020 rok, jeżeli powód był zobowiązany do jego złożenia;
- 5) uwierzytelnionej kopii wystawionej przez powoda faktury sprzedaży oleju napędowego będącego przedmiotem wskazanej w treści niniejszego pisma dostawy z dnia 2 lutego 2021 r.;
- 6) informacji w zakresie innych, ewentualnych sprzedaży paliw ciekłych dokonanych w analogiczny sposób, tj. na zasadzie pośrednictwa w sprzedaży bez wykorzystania infrastruktury technicznej eksploatowanej przez powoda; równocześnie, w przypadku istnienia takich transakcji do nadesłania ich wykazu, wraz z fakturami zakupu oraz dowodami sprzedaży paliw ciekłych;
- 7) szczegółowego opisu procesu załadunku pojazdu o numerze rejestracyjnym (...) wykonanego w dniu 2 lutego 2021 roku pod adresem siedziby powoda.

W odpowiedzi, powód zgłosił udział pełnomocnika w przedmiotowej sprawie oraz zwrócił się z prośbą o przedłużenie terminu na nadesłanie dokumentów i informacji wskazanych w piśmie Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki. Niezależnie od powyższego poinformował, że „ w dniu 2 lutego 2021 r. na stacji paliw Strony w Z. paliwo odebrał kontrahent P.H.U (...), swoją cysterną (...) w ilości 12 tys. litrów. Paliwo zostało bezpośrednio pobrane z cysterny (...) Sp. k. o nr. rej. (...) do cysterny kontrahenta. Z uwagi iż, transport odbywał się cysterną klienta, (...) transportowy wygenerowała firma (...). Jednocześnie powód wskazał, iż w jego ocenie: „sprzedaż, która została przeprowadzona na stacji Strony polegająca na przelaniu paliwa z jednej cysterny bezpośrednio do drugiej jest dopuszczalna i nie narusza warunków koncesji” (pisma z 4 maja 2021 r. z załącznikami k. 13- 15, 16- 18 akt adm.).

Przy piśmie z 9 czerwca 2021 r. powód nadesłał brakujące dokumenty i informacje wskazane w piśmie Prezesa URE z 13 kwietnia 2021 r. (pismo z dnia 9 czerwca 2021 r. k. 22- 29 akt adm.).

Pismem z 22 czerwca 2021 r. powód został zawiadomiony o zakończeniu postępowania dowodowego w niniejszej sprawie oraz poinformowany o możliwości zapoznania się ze zgromadzonym w niniejszej sprawie materiałem dowodowym w terminie 7 dni licząc od dnia otrzymania niniejszego zawiadomienia (zawiadomienie k. 31 akt adm., z.p.o. k. 32 akt adm.).

W odpowiedzi z 13 lipca 2021 r. powód podtrzymał dotychczas prezentowaną argumentację o „braku przesłanek do nałożenia kary pieniężnej.” (pismo z 13 lipca 2021 r. k. 33 akt adm.).

W dniu 23 lipca 2021 r. Prezes URE wydał zaskarżoną Decyzję (Decyzja k. 35- 44 akt adm.).

Powód osiągnął przychód z działalności koncesjonowanej w 2020 r. w wysokości (...) zł (formularz w sprawie opłaty koncesyjnej k. 23 akt adm.).

W tym stanie faktycznym Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje:

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie Sądu zaskarżona Decyzja jest prawidłowa i słuszna, a podnoszone przez powoda w odwołaniu zarzuty nie mogą skutkować uchyleniem tej Decyzji.

Stosownie do treści art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e. karze pieniężnej podlega ten, kto nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji. Należy przy tym zaznaczyć, że naruszenie któregokolwiek z obowiązków określonych w koncesji jest wystarczającą przesłanką do zastosowania przepisu art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e. i wymierzenia na tej podstawie, w oparciu o art. 56 ust. 2 powołanej ustawy, kary pieniężnej przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki. Przepis art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e. stanowi więc samodzielną podstawę do wymierzenia kary przedsiębiorcy za niedochowanie obowiązków udzielonej koncesji i nie wymaga wykazania zawinionego działania lub zaniechania przedsiębiorcy.

W tym miejscu należy podnieść, że decyzją Prezesa URE z 23 września 2019 r. Nr (...) powód otrzymał koncesję na obrót paliwami ciekłymi na określonych w niej warunkach. Zgodnie z warunkiem 1 dotyczącym przedmiotu oraz zakresu działalności, przedmiot działalności objętej koncesją stanowić miała działalność gospodarcza w zakresie obrotu konkretnymi paliwami ciekłymi przy wykorzystaniu środków transportu paliw ciekłych - cystern drogowych. Ponadto w treści warunku 1 wskazano, iż „Koncesjonariusz może dokonywać załadunku i rozładunku zbiorników cystern drogowych oraz przetaczania paliw ciekłych pomiędzy zbiornikami cystern drogowych jedynie na terenach do tego przeznaczonych i przystosowanych zgodnie z obowiązującymi przepisami, przy wykorzystaniu urządzeń do napełniania i opróżniania zbiorników transportowych, spełniających wymagania przepisów określających warunki, jakim urządzenia te powinny odpowiadać.”

Tym samym na mocy powołanego warunku powód uzyskał uprawnienie m.in. do przetaczania paliw ciekłych pomiędzy zbiornikami cystern drogowych wyłącznie przy wykorzystaniu urządzeń służących do napełniania i opróżniania zbiorników transportowych i spełniających wymagania nie jakichkolwiek przepisów, ale określających warunki, jakim urządzenia te powinny odpowiadać.

Ze stosownych regulacji prawnych wynika, że chodzi tu o urządzenia techniczne, tzw. urządzenia NO.

Rozporządzenie Ministra Transportu z dnia 20 września 2006 r. w sprawie warunków technicznych dozoru technicznego, jakim powinny odpowiadać urządzenia do napełniania i opróżniania zbiorników transportowych (t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 34), już jak sama nazwa wskazuje, dotyczy urządzeń do napełniania i opróżniania zbiorników transportowych, czyli urządzeń do napełniania i opróżniania takich zbiorników, o jakich mowa w koncesji powoda. Przy czym, jak wynika z § 1 ust. 1 pkt 1 tego rozporządzenia, urządzenia do napełniania i opróżniania zbiorników transportowych ograniczone z jednej strony zaworem odcinającym od instalacji technologicznej lub przesyłowej, a z drugiej elementem łączącym z napełnianym lub opróżnianym zbiornikiem transportowym, zwane są dalej „urządzeniami NO”.

Zgodnie również z § 1 ust. 1 pkt 1 tego rozporządzenia określa ono warunki techniczne dozoru technicznego w zakresie projektowania, wytwarzania, eksploatacji, naprawy i modernizacji urządzeń do napełniania i opróżniania zbiorników transportowych, ponieważ na podstawie § 1 pkt 5 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 grudnia 2012 r. w sprawie

rodzajów urządzeń technicznych podlegających dozorowi technicznemu (Dz.U. z 2012 r., poz. 1468), urządzenia NO podlegają dozorowi technicznemu sprawowanemu przez TDT (Transportowy Dozór Techniczny). Dlatego w myśl art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 21 grudnia 2000 r. o dozorze technicznym (Dz.U. z 2021 r., poz. 272), powinny być użytkowane wyłącznie na podstawie decyzji zezwalającej na ich eksploatację, wydanej przez organ właściwej jednostki dozoru technicznego. Ponadto powołane w pierwszej kolejności rozporządzenie w sprawie warunków technicznych dozoru technicznego, jakim powinny odpowiadać urządzenia do napełniania i opróżniania zbiorników transportowych określa zasady dotyczące m.in. znakowania, dokumentacji technicznej oraz eksploatacji urządzeń NO.

Przechodząc do konkretnych regulacji rozporządzenia w sprawie warunków technicznych dozoru technicznego, jakim powinny odpowiadać urządzenia do napełniania i opróżniania zbiorników transportowych należy mieć na uwadze m.in., iż zgodnie z § 46 ust. 1 „W fazie projektowania urządzenia NO powinna być opracowana dokumentacja techniczna co najmniej w dwóch egzemplarzach przedkładanych TDT w celu jej uzgodnienia.”. Jednocześnie w § 47 ust. 1 określone zostały szczegółowe elementy dokumentacji rejestracyjnej urządzenia NO, które obowiązkowo przedkładane są do Transportowego Dozoru Technicznego w fazie rejestracji urządzenia NO. Natomiast w § 54 i § 55 wskazano, że badanie odbiorcze urządzenia NO przeprowadza się w miejscu jego eksploatacji, co jest znaczące w kontekście jego posadowienia, bo w § 47 ust. 1 jest mowa między innymi o konkretnych strefach pracy urządzenia NO, czy strefach zagrożeniach wybuchem.

Należy zatem podnieść, że bez wątpienia urządzenia NO służące do napełniania i opróżniania zbiorników transportowych powinny spełniać wymagania w zakresie warunków technicznych dozoru technicznego, określone w powołanym rozporządzeniu.

Tymczasem, jak wynika ze zgromadzonego materiału, w dniu 2 lutego 2021 r. powód dokonał przetoczenia sprzedanego swojemu kontrahentowi paliwa bezpośrednio z własnego zbiornika cysterny drogowej do cysterny kontrahenta bez wykorzystania specjalistycznego urządzenia do napełniania i opróżniania zbiorników transportowych określanego jako urządzenie NO.

Użyte bowiem do przetoczenia zbiorniki cystern drogowych i odchodzące pompy ssąco- tłoczne nie są kwalifikowane jako urządzenia NO. Jak zauważył Prezes URE, organ wyznaczony przez prawodawcę do nadzoru nad urządzeniami NO, czyli Transportowy Dozór Techniczny wielokrotnie wskazywał, iż w jego ocenie cysterna drogowa nie zalicza się do kategorii urządzeń NO, a zatem faktycznie nie jest możliwe uzyskanie dopuszczenia do użytkowania cysterny drogowej jako urządzenia NO przez Transportowy Dozór Techniczny, podczas gdy uzyskanie takiego dopuszczenia jest niezbędnym warunkiem formalnym. Jednocześnie w świetle § 134 ust. 1 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 21 listopada 2005 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać bazy i stacje paliw płynnych, rurociągi przesyłowe dalekosiężne służące do transportu ropy naftowej i produktów naftowych i ich usytuowanie (tj. Dz.U. z 2014 r., poz. 1853 ze zm.), zgodnie z którym „zasilanie zbiorników magazynowych stacji paliw płynnych w paliwa płynne powinno odbywać się za pomocą cystern lub innych środków transportu, dopuszczonych do przewozu materiałów niebezpiecznych, zgodnie z Umową europejską dotyczącą międzynarodowego przewozu drogowego towarów niebezpiecznych (ADR), sporządzoną w Genewie dnia 30 września 1957 r. (Dz.U. z 2013 r. poz. 815) i Regulaminem Międzynarodowego Przewozu Koleją Towarów Niebezpiecznych ((...))”, cysterna służy do transportu i zasilania zbiorników magazynowych stacji paliw płynnych w paliwa płynne, dlatego jej eksploatacja wymaga spełnienia innych warunków niż w przypadku urządzeń NO do napełniania i opróżniania zbiorników transportowych. Cysterna musi mieć wystawione świadectwo dopuszczenia pojazdu do przewozu niektórych materiałów niebezpiecznych ((...)) oraz protokół z badania zbiornika do przewozu materiałów niebezpiecznych, a zatem dokumenty potwierdzające możliwość przewozu materiałów niebezpiecznych. Tego rodzaju dokumentów nie można zrównać z decyzją zezwalającą na eksploatację urządzenia NO, która jak wskazał Prezes URE, ma całkowicie odmienną strukturę oraz treść. Świadectwo (...) lub protokół z badania zbiornika do przewozu materiałów niebezpiecznych nie świadczą bowiem o zezwoleniu na eksploatację cysterny jako urządzenia do napełniania i opróżniania zbiorników transportowych, a tym samym o dopuszczeniu cysterny po analizie spełnienia wymogów

rozporządzenia Ministra Transportu z dnia 20 września 2006 r. w sprawie warunków technicznych dozoru technicznego, jakim powinny odpowiadać urządzenia do napełniania i opróżniania zbiorników transportowych.

Oprócz tego należy wskazać, że w przypadku stacji paliw ciekłych, wskazany wcześniej § 134 ust. 1 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 21 listopada 2005 r. nie dopuszcza możliwości zasilania paliwem płynnym cystern drogowych z podziemnych zbiorników magazynowych, będących na wyposażeniu tych stacji. Wymieniony przepis wyraźnie wskazuje na możliwość wykonywania działania jednostronnego, czyli zasilania zbiorników magazynowych będących na wyposażeniu stacji paliw ciekłych, nie przewiduje zaś zasilania cystern drogowych paliwem płynnym ze zbiorników magazynowych tej stacji. Przy czym stosownie do treści § 111 tego rozporządzenia, stacja paliw płynnych, w tym stacja kontenerowa oraz samodzielna stacja gazu płynnego, powinna być wyposażona w przewody wlewowe, których przyłącza spustowe do zbiorników przeznaczonych do magazynowania paliw płynnych powinny być wyposażone w zamknięcia hydrauliczne i urządzenia zabezpieczające przed przepełnieniem tych zbiorników oraz przyłącza odprowadzania par. Jednocześnie istotnym jest, że w myśl § 14 tego rozporządzenia, przeładunek ropy naftowej i produktów naftowych odbywa się wyłącznie na terenie bazy paliw płynnych, stacji paliw płynnych, bazy gazu płynnego, rozlewni gazu płynnego oraz samodzielnej stacji gazu płynnego. Oznacza to, że operacje przeładunku ropy naftowej i produktów naftowych transportowanych w cysternach drogowych może się odbywać jedynie na ww. obiektach, w zakresie:

1) załadunek i rozładunek na bazach paliw płynnych i gazu płynnego, rozlewniach gazu płynnego - za pomocą urządzeń NO;

2) rozładunek cystern na stacjach paliw płynnych, kontenerowej stacji paliw płynnych oraz samodzielnej stacji gazu płynnego - za pomocą urządzeń, o których mowa w § 111 rozporządzenia.

Wobec powołanych powyżej regulacji prawnych stwierdzić należy, iż nie jest dopuszczalnym dokonywanie załadunku paliw ciekłych do zbiornika transportowego paliw ciekłych przy wykorzystaniu instalacji technologicznych wchodzących w skład stacji paliw ciekłych. Analogicznie niedozwolone jest również wykorzystywanie do tego celu urządzeń technicznych zamontowanych na cysternie drogowej (pompy ssąco-tłocznej). Tym samym niedopuszczalne jest również dokonywanie przeładunku pomiędzy zbiornikami transportowymi cystern drogowych bez wykorzystania urządzenia NO dopuszczonego do użytkowania przez Transportowy Dozór Techniczny. ?

Wobec powyższego, skoro powód nie udowodnił, aby wykonane przez niego przetoczenie paliwa odbyło się za pomocą specjalnego urządzenia NO, w szczególności aby w miejscowości Z. (...), gdzie odbyło się przetoczenie, posiadał urządzenie NO dopuszczone do użytkowania przez właściwy organ nadzoru technicznego, toteż nie można przyjąć, że dokonał przetoczenia paliw ciekłych pomiędzy zbiornikami cystern drogowych przy wykorzystaniu urządzeń do napełniania i opróżniania zbiorników transportowych, **spełniających wymagania przepisów określających warunki, jakim urządzenia te powinny odpowiadać.**

Ujawnione działanie powoda stoi zatem w sprzeczności z przedmiotem i zakresem wydanej mu koncesji. Powód otrzymał bowiem koncesję tylko pod warunkiem, jeśli przetaczanie paliw pomiędzy zbiornikami cystern drogowych odbywać się będzie na terenach do tego przeznaczonych i przystosowanych zgodnie z obowiązującymi przepisami, przy wykorzystaniu urządzeń do napełniania i opróżniania zbiorników transportowych, spełniających wymagania przepisów określających warunki, jakim urządzenia te powinny odpowiadać, a warunków tego nie dotrzymał w dniu 2 lutego 2021 r. w opisanej w stanie faktycznym sytuacji. Natomiast, jak wynika z uzasadnienia Decyzji, Prezes URE zarzucił ostatecznie powodowi jedynie przetoczenie paliw pomiędzy zbiornikami cystern drogowych bez wykorzystania stosownych urządzeń do napełniania i opróżniania zbiorników transportowych, spełniających wymagania przepisów określających warunki, jakim urządzenia te powinny odpowiadać, który to zarzut należy ocenić jako trafny. Prezes URE nie stwierdził jednak definitywnie, aby przetoczenie paliw pomiędzy zbiornikami cystern drogowych odbyło się w dniu 2 lutego 2021 r. na terenie do tego nieprzeznaczonym i nieprzystosowanym zgodnie z obowiązującymi przepisami.

Podzielając zatem stanowisko organu, iż powód dokonał czynności przetoczenia paliw ciekłych, nie używając do tego dedykowanego przepisami urzędnika spełniającego normy dla tego rodzaju urządzeń, w konkluzji należy stwierdzić, iż postąpił wbrew przedmiotowi i zakresowi udzielonej mu koncesji, a tym samym naruszył warunki wynikające z pkt 1 tejże koncesji.

Ustalenie, że doszło do naruszenia warunku 1 koncesji, jaką otrzymał powód na obrót paliwami ciekłymi uzasadnia wymierzenie mu kary pieniężnej na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e.

Odpowiedzialność za naruszenie warunków koncesji na zasadzie art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e. jest odpowiedzialnością obiektywną. Nie jest konieczne wykazanie umyślnej albo nieumyślnej winy ukaranego podmiotu. Jednakże nie oznacza to, że nie istnieje możliwość ograniczenia lub wyłączenia przedmiotowej odpowiedzialności (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 01 czerwca 2010 r. sygn. III SK 5/10, LEX nr 622205). Jak słusznie wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 05 lutego 2015 r. o sygn. III SK 36/14 (LEX nr 1652700) o ile do zastosowania klasycznych sankcji administracyjnych wystarczające jest stwierdzenie obiektywnego stanu niezgodności zachowania adresata z treścią normy, o tyle w przypadku nakładania przez organ kary pieniężnej, wymierzania jej wysokości oraz oceny możliwości odstąpienia od jej wymierzenia, istotną rolę odgrywają czynniki o charakterze subiektywnym, odtwarzane w oparciu o analizę całokształtu zachowania karanego przedsiębiorcy, jego motywacji, kontekstu zarzucanego mu naruszenia, czy chociażby wpływu przedsiębiorstwa na uchybienie obowiązujących norm. Jak podał Sąd Najwyższy, ukształtowała się zatem linia orzecnicza, zgodnie z którą przyjęto, że przedsiębiorstwo energetyczne może uniknąć kary, gdy wykaże, że obiektywne okoliczności danej sprawy uniemożliwiają mu przypisanie odpowiedzialności za naruszenia przepisów ustawy z uwagi na podjęte przez to przedsiębiorstwo działania o charakterze ostrożnościowo- prewencyjnym.

W niniejszej sprawie należy natomiast przyjąć, że powód nie podjął stosownych działań o takim charakterze. W szczególności powód powinien zapoznać się z regulacjami wskazującymi za pomocą jakich urządzeń, spełniających jakie wymogi, dopuszczalne jest przetaczanie paliw i je zastosować, co pozwoliłoby zapobiec rozbieżnościom między faktycznym sposobem dokonania czynności z zakresu działalności koncesjonowanej a uprawnieniami wynikającymi z koncesji. Powód miał więc pełną możliwość takiej organizacji swojej działalności, aby w prosty sposób wykluczyć naruszenie warunku koncesji.

Naruszenie powoda należało zatem przeanalizować przez pryzmat art. 56 ust. 6 p.e., uwzględniając stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia oraz dotychczasowe zachowanie podmiotu i jego możliwości finansowe.

W kwestii zawinienia stwierdzić trzeba, że powód nie wykazał się należyłą starannością wymaganą od profesjonalnie działającego na rynku koncesjonariusza. Podkreślenia wymaga, że treść warunków koncesyjnych przyjętych decyzją z dnia 23 września 2019 r. była powodowi znana i przez niego zaakceptowana. Treść warunku 1 tej koncesji nie uprawnia powoda do przetaczania paliwa z cysterny do cysterny bez spełnienia dodatkowych warunków. Warunkiem sine qua non przetaczania sformułowanym w koncesji jest dokonywanie go jedynie na terenach do tego przeznaczonych i przystosowanych zgodnie z obowiązującymi przepisami, przy wykorzystaniu urządzeń do napełniania i opróżniania zbiorników transportowych, spełniających wymagania przepisów określających warunki, jakim urządzenia te powinny odpowiadać. Jak już wyżej nadmieniono, profesjonalnie przygotowany do wykonywania działalności koncesyjnej koncesjonariusz powinien dotrzeć do tych szczegółowych przepisów, do których odwołuje się koncesja, aby rozeznąć się w uprawnieniach jakie daje mu przyznana koncesja i w konsekwencji działać tylko w jej granicach a powstrzymać się od działań wykraczających poza jej zakres. W przypadku jakichkolwiek wątpliwości powinien je wyjaśnić, przykładowo zgłaszając je do organu regulacyjnego, co byłoby rozwiązaniem niekosztownym. Działanie sprzeczne z tym wzorcem, charakteryzującym dbałego koncesjonariusza, należy określić co najmniej jako nieumyślne zaniechanie, a jego stopień zawinienia określić jako duży, zwłaszcza, że powód działał świadomie.

Oceniając stopień szkodliwości czynu w świetle art. 115 § 2 k.k., wobec braku definicji legalnej tego pojęcia w Prawie energetycznym, Sąd musiał wziąć pod uwagę, że powód naruszył podstawowe zasady wykonywania przez niego działalności pod jakimi otrzymał koncesję, wykonując operację przeladunku paliw ciekłych za pomocą urządzeń

do niego nieprzeznaczonych, co godzi w bezpieczeństwo przeciwpożarowe, stwarza zagrożenie dla życia i zdrowia ludzi, mienia i środowiska. Należy podkreślić, że sektor paliwowy jest obwarowany szczególnymi wymaganiami oraz zasadami bezpieczeństwa, które wynikają głównie z zagrożeń jakie niesie za sobą niewłaściwe postępowanie z paliwami ciekłymi. Znajduje to odzwierciedlenie między innymi w ustaleniu przez prawodawcę dedykowanych wymagań, które należy wypełnić w razie przeładunku paliw ciekłych, m.in. w postaci posłużenia się urządzeniami do tego działania dopuszczonymi i sprawdzonymi zgodnie z przepisami adekwatnego rozporządzenia dotyczącego urządzeń NO. Zakładając racjonalność ustawodawcy należy podnieść, że skoro uznał on, że tylko określone w tym rozporządzeniu wymagania są odpowiednie dla zapewnienia bezpieczeństwa wymienionym powyżej dobrom, to wszelkie atesty posiadane przez powoda odnoszące się do cystern a nie do urządzeń NO są niewystarczające. Biorąc zatem pod uwagę rodzaj dóbr, których bezpieczeństwo zostało zagrożone, naruszenie powoda nie może być bagatelizowane ze względu na wskazywaną przez powoda uciążliwość posługiwania się urządzeniem NO.

Wprawdzie naruszenie było tylko jednorazowe, aczkolwiek dotyczyło 12 000 litrów paliwa.

Uderza to w innych konkurentów powoda, którzy działalność koncesyjną prowadzą zgodnie z przepisami, używając do przetaczania paliw ciekłych specjalistycznych urządzeń NO, co niewątpliwie jest dodatkowym kosztem w ich działalności. Niestosowanie przepisów wiążących się z poniesieniem kosztów działalności powoduje zatem dodatkową, nieuczciwie zdobytą przewagę nad konkurentami.

Szkodliwość przypisanego powodowi czynu była zatem znaczna, a nie znikomo szkodliwa.

W związku z powyższym, w niniejszej sprawie nie zachodzą wskazane w art. 56 ust. 6a p.e. przesłanki uzasadniające odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej. Zgodnie z powołanym przepisem Prezes Urzędu Regulacji Energetyki może odstąpić od wymierzenia kary, jeżeli stopień szkodliwości czynu jest znikomy, a podmiot zaprzestał naruszania prawa lub zrealizował obowiązek. Przesłanki te nie wystąpiły jednak kumulatywnie. Mimo zakończenia przez powoda przeładunku paliw jego naruszenia zdecydowanie nie można uznać za znikomo szkodliwe, nawet w obliczu twierdzeń powoda, iż przelanie paliw odbyło się na stacji paliw, czyli miejscu przystosowanym do sprzedaży paliw, które spełnia rygorystyczne wymagania przeciwpożarowe, ochrony środowiska i ochrony zdrowia i życia ludzi oraz faktu, iż cysterny są przystosowane do pobierania paliwa i jego zlewania, muszą także spełniać rygorystyczne normy techniczne.

W kwestii dotychczasowej działalności powoda uwzględniony został fakt, że dane naruszenie jest pierwszym stwierdzonym naruszeniem przez niego warunków koncesji. Okoliczność ta nie determinuje jednak i nie przesądza o nieukaraniu Przedsiębiorcy.

Oceny możliwości finansowych powoda dokonano w szczególności w oparciu o załączoną do akt dokumentację, która potwierdza stanowisko pozwanego przedstawione w tym kontekście.

Uwzględniono przedłożone przez powoda dokumenty finansowe w postaci sprawozdania finansowego (bilans oraz rachunek zysków i strat) za 2020 rok oraz formularza opłaty koncesyjnej na 2021 rok (z tytułu rozliczenia przychodu osiągniętego w roku 2020). Z dokumentów tych wynika, że powód w 2020 r. osiągnął przychody z działalności gospodarczej w wysokości (...) zł oraz zysk w wysokości (...) zł. Ponadto ze złożonego przez powoda oświadczenia wynika, iż w roku 2020 osiągnął przychody z działalności koncesjonowanej w zakresie obrotu paliwami ciekłymi w wysokości (...) zł. Jednocześnie zostały uwzględnione również wyjaśnienia powoda dotyczące jego aktualnej sytuacji finansowej, którą przedsiębiorstwo energetyczne określiło jako stabilną.

W oparciu o posiadane dowody Sąd mógł stwierdzić, że sytuacja finansowa powoda pozwala na uiszczenie orzeczonej kwoty kary pieniężnej w wysokości 15 000 zł. Wymierzona kara stanowi bowiem niedużą część zysku powoda z prowadzonej działalności gospodarczej.

W tej perspektywie określona w Decyzji kara pieniężna w wysokości 15 000 zł wymierzona powodowi jest adekwatna i proporcjonalna. Dodania wymaga, że przedmiotowa kara pieniężna stanowi około (...) przychodu Przedsiębiorcy

osiągniętego w 2020 r. z działalności podlegającej koncesjonowaniu, podczas gdy Prezes URE mógł na podstawie art. 56 ust. 3 p.e. wymierzyć mu karę pieniężną w wysokości nieprzekraczającej 15% przychodu ukaranego przedsiębiorcy, wynikającego z działalności koncesjonowanej, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym.

Zgodnie bowiem z treścią art. 56 ust. 3 p.e. wysokość kary pieniężnej, o której mowa m.in. w ust. 1 pkt 12, nie może przekroczyć 15% przychodu ukaranego przedsiębiorcy, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym, a jeżeli kara pieniężna związana jest z działalnością prowadzoną na podstawie koncesji, wysokość kary nie może przekroczyć 15% przychodu ukaranego przedsiębiorcy, wynikającego z działalności koncesjonowanej, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym.

W świetle zatem zgromadzonego materiału dowodowego Sąd nie miał podstaw, aby uznać, że kara pieniężna określona w Decyzji jest zbyt wysoka.

Kara pieniężna, o której mowa wyżej, będzie pełnić funkcję prewencji szczególnej i ogólnej, a więc być zarówno realną, odczuwalną dolegliwością dla ukaranego podmiotu, będącą reakcją na naruszenie, ale także wyraźnym ostrzeżeniem na przyszłość, zapobiegającym powtarzaniu nagannych zachowań, co zmotywuje do przestrzegania reguł prawnych wynikających z prowadzenia koncesjonowanej działalności gospodarczej.

Oprócz tego należy zgodzić się z Prezesem URE, że wymierzenie kary w niższej wysokości doprowadziłoby do braku poszanowania konkurencyjności rynku paliw ciekłych - motywowałoby przedsiębiorstwa energetyczne do nieuczciwej konkurencji polegającej na naruszaniu warunków koncesyjnych oraz prawa, w konsekwencji czego przedsiębiorstwa energetyczne przestrzegające stosownych zapisów znalazłyby się w gorzej sytuacji w związku z ponoszeniem nakładów na realizację prawnych obowiązków.

Mając powyższe na względzie, Sąd stanął na stanowisku, że okoliczności niniejszej sprawy uzasadniają ustalenie kary pieniężnej w kwocie 15 000 zł. Kara ta stanowić będzie obciążenie dla powoda, ale będzie odpowiednia do naruszenia.

W rezultacie Sąd zważył, że Prezes URE właściwie przeanalizował i ocenił zgromadzony materiał dowodowy, dając temu wyraz w obszernym uzasadnieniu. W efekcie doszedł do trafnych wniosków, które zaprezentował w Decyzji.

Biorąc powyższe względy pod uwagę Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie znajdując podstaw do jego uwzględnienia, oddalił wniesione przez powoda odwołanie na podstawie art. 479⁵³ § 1 k.p.c.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c., zgodnie z którym strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (koszty procesu). Z uwagi na nieuwzględnienie odwołania, powoda należało uznać za stronę, która przegrała proces i zasądzić od niego na rzecz pozwanego zwrot kosztów procesu, na które złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 720,00 zł ustalone w oparciu o § 14 ust. 2 pkt 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 265).

Sędzia SO Anna Maria Kowalik

(...)

(...)