

Sygn. akt *XVII AmE 189/11*

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 grudnia 2013 r.

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

Przewodniczący:	<i>SSO Dariusz Dąbrowski</i>
Protokolant:	stażysta Grzegorz Szpak

po rozpoznaniu w dniu 9 grudnia 2013 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa *Firmy (...) A. B., Z. B. spółce jawnej w miejscowości D. (...), gminie K.*

przeciwko *Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki*

o nałożenie kary pieniężnej

na skutek odwołania powoda od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki

z dnia 25 października 2011 roku Nr (...)

orzeka:

I. oddala odwołanie

SSO Dariusz Dąbrowski

Sygn. akt *XVII AmE 189/11*

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki decyzją (...) z dnia 25 października 2011 roku orzekł, że przedsiębiorca Firma (...) A. B., Z. B. spółka jawna z siedzibą w miejscowości D. (...), gm. K., posiadający statystyczny numer identyfikacyjny REGON: (...) naruszył warunek 1 i warunek 2.33. koncesji na obrót paliwami ciekłymi udzielonej mu decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 28 kwietnia 2004 roku nr (...) w ten sposób, że dokonywał obrotu konfekcjonowanym gazem płynnym do napędzania pojazdów mechanicznych oraz nie posiadał w okresie od 1 stycznia 2004 roku do dnia 24 listopada 2009 roku decyzji o pozwoleniu wodno-prawnym na odprowadzanie oczyszczonych wód opadowych i roztopowych z terenu stacji paliw w miejscowości L., gm. K., a za działanie to wymierzył przedsiębiorcy Firma (...) A. B., Z. B. spółka jawna z siedzibą w miejscowości D. (...), gm. K. karę pieniężną w wysokości 20.000zł (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych), co stanowi (...) przychodu z działalności koncesjonowanej osiągniętego w 2010 roku.

W uzasadnieniu decyzji Prezes Urzędu Regulacji Energetyki (zwany dalej „Prezesem URE”) wskazał, że w dniu 28 kwietnia 2004 roku wydał decyzje nar. (...), w której udzielił przedsiębiorcy Firma (...) A. B., Z. B. spółka jawna z siedzibą w miejscowości D. (...), gm. K. (zwanego dalej „Przedsiębiorcą”) koncesji na obrót paliwami ciekłymi na

okres do 5 maja 2014 roku. W pkt 1 powyższej koncesji został określony zakres działalności jaką Przedsiębiorca może wykonywać, tj: obrót na stacjach paliw benzynami silnikowymi innymi niż benzyny lotnicze, olejami napędowymi, gazem płynnym do napędzania pojazdów mechanicznych. Udzielona koncesja posiadała warunek 2.3.3., który zobowiązuje Przedsiębiorcę do przestrzegania przepisów ustawy –prawo wodne, a w szczególności do posiadania wymaganych pozwoleń wodno prawnych.

W trakcie prowadzonego przez (...) Oddział Terenowy Urzędu Regulacji Energetyki z siedziba w K. wyjaśniającego postępowania administracyjnego dotyczącego działalności prowadzonej przez Przedsiębiorcę stwierdzono, że Firma (...) A. B., Z. B. spółka jawna dokonywał obrotu konfekcjonowanym gazem płynnym w butlach, a zgodnie z udzieloną koncesją mógł dokonywać obrotu jedynie benzynami silnikowymi innymi niż benzyny lotnicze, olejami napędowymi, a także gazem płynnym do napędzania pojazdów mechanicznych. Nadto stwierdzono, że przedsiębiorca nie posiadało w okresie od 1 stycznia 2004 roku do dnia 24 listopada 2009 roku wydanego przez stosowne organy pozwolenia wodno - prawnego na odprowadzanie oczyszczonych wód opadowych i roztopowych z terenu stacji paliw w miejscowości L., gm. K..

Pismem z dnia 14 stycznia 2011 roku nr (...) (...) Oddział Terenowy Urzędu Regulacji Energetyki z siedzibą w K. poinformował Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki o naruszeniu przez Przedsiębiorcę warunków określonych w wydanej mu koncesji na obrót paliwami ciekłymi. W dniu 31 stycznia 2011 roku pismem nr (...) Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki zawiadomił Przedsiębiorcę o wszczęciu z urzędu postępowania w sprawie wymierzenia kary pieniężnej za naruszenie warunku 1 i 2.3.3. koncesji na obrót paliwami ciekłymi jednocześnie wzywając Przedsiębiorcę do zaprzestania naruszania warunków udzielonej koncesji i złożenia szczegółowych wyjaśnień w przedmiotowej sprawie, wniosków dowodowych oraz przesłanie uwierzytelnionych kopii dokumentów mających związek z ujawnionym naruszeniem.

Po zebraniu materiału dowodowego Prezes Urzędu Regulacji Energetyki pismem z dnia 28 kwietnia 2011 roku nr (...) zawiadomił Przedsiębiorcę o możliwości zapoznania się w Urzędzie Regulacji Energetyki z zebrany materiał dowodowy oraz złożeniem ewentualnych dodatkowych uwag i wyjaśnień.

Prezes URE po przeprowadzeniu analizy zgromadzonego materiału stwierdził, iż ze zgromadzonego w przedmiotowej sprawie materiału dowodowego wynika jednoznacznie, że Przedsiębiorca naruszył warunek 1 koncesji, gdyż dokonywał obrotu konfekcjonowanym gazem płynnym w butlach, a zgodnie z udzieloną koncesją, mógł dokonywać obrotu jedynie benzynami silnikowymi innymi niż benzyny lotnicze, olejami napędowymi, a także gazem płynnym do napędzania pojazdów mechanicznych (LPG). Nadto Prezes Urzędu stwierdził, że Przedsiębiorca naruszył warunek 2.3.3. koncesji gdyż nie posiadał w okresie od stycznia 2004 roku do dnia 24 listopada 2009 roku pozwolenia wodno – prawnego na odprowadzania oczyszczonych wód opadowych i roztopowych z terenu stacji paliw w miejscowości L., gm. K..

Prezes URE wskazał, iż w warunku 1 udzielonej Przedsiębiorcy koncesji z dnia 28 kwietnia 2004 roku nr (...) zawarty został zapis: „Przedmiot działalności objętej niniejszą koncesją stanowi wykonywana przez Koncesjonariusza zawodowo, we własnym imieniu, w sposób zorganizowany i ciągły zarobkowa działalność gospodarcza polegająca na obrocie na stacjach paliw następującymi rodzajami paliw: benzynami silnikowymi innymi niż benzyny lotnicze, olejami napędowymi, a także gazem płynnym do napędzania pojazdów mechanicznych”. Koncesjonariusz jest zobowiązany do spełnienia określonych przepisami prawa warunków działalności gospodarczej oraz do prowadzenia działalności objętej koncesji na zasadach określonych w ustawie – prawo energetyczne oraz wydanych na jej podstawie przepisach wykonawczych.

Prezes URE wskazał, iż w warunku 2.3.3. udzielonej Przedsiębiorcy koncesji z dnia 28 kwietnia 2004 roku nr (...) zawarty został zapis: „Koncesjonariusz jest zobowiązany do przestrzegania przepisów ustawy – prawo wodne, a w szczególności do posiadania wymaganych pozwoleń wodno prawnych” i uznał za bezsporne, że Przedsiębiorca nie posiadał w okresie od stycznia 2004 roku do dnia 24 listopada 2009 roku pozwolenia wodno – prawnego na

odprowadzanie oczyszczonych wód opadowych i roztopowych z terenu stacji paliw w miejscowości L., gm. K. tj. wydanej przez stosowne organy decyzji udzielającej powyższe pozwolenie wodno – prawne.

W związku z powyższym Prezes URE ze zgromadzonego w przedmiotowej sprawie materiału dowodowego uznał za bezsporny fakt, że Przedsiębiorca prowadził obrót konfekcjonowanym gazem płynnym w butlach, która to działalność nie była zgodna z udzieloną Przedsiębiorcy koncesją oraz nie posiadał w okresie od stycznia 2004 roku do dnia 24 listopada 2009 roku pozwolenia wodno – prawne na odprowadzanie oczyszczonych wód opadowych i roztopowych, tym samym naruszając obowiązki wynikające z koncesji, tj. warunku 1 i 2.3.3. koncesji nr (...).

Prezes URE podkreślił, iż zgodnie z art. 355 § 2 kodeksu cywilnego przedsiębiorca prowadzący profesjonalną działalność gospodarczą zobowiązany jest do dołożenia należytej staranności w zakresie prowadzenia. Stosownie do art. 32 ust. 1 pkt 4 ustawy prawo energetyczne wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie obrotu paliwami ciekłymi wymaga uzyskania koncesji, przez co jest ono przykładem profesjonalnej działalności gospodarczej. Art. 37 ust 1 pkt 4 ww. ustawy stwierdza, że koncesja określa nie tylko przedmiot i zakres działalności, ale również warunki wykonywania działalności objętej koncesją, w związku z czym wypełnianie postanowień określanych w warunkach wykonywania działalności objętej koncesją stanowi podstawowy obowiązek Przedsiębiorcy.

Prezes Urzędu wskazał, że stosowanie do treści przepisu art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - prawo energetyczne, karze pieniężnej podlega ten, kto nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji, tym samym Prezes URE jest zobligowany do nałożenia kary w razie stwierdzenia okoliczności podlegających karze, a przepisy nie przewidują konieczności wykazania zawinionego działania Przedsiębiorcy. Z zachowaniem przepisu art. 56 ust 3 ustawy prawo energetyczne zgodnie z którym, kara pieniężna nie może przekraczać 15% przychodu Przedsiębiorcy, wynikającego z działalności koncesjonowanej osiągniętego w poprzednim roku podatkowym przy ustalaniu wysokości kary uwzględniony został stopień szkodliwości czynu, zawinienia oraz dotychczasowe zachowanie Przedsiębiorcy i jego możliwości finansowe. Prezes URE uznał szkodliwość czynu Przedsiębiorcy jako dużą, mając na względzie, że zorganizował i wykonywał działalność w zakresie obrotu konfekcjonowanym gazem płynnym w butlach, naruszając obowiązek wynikający z koncesji, świadomie tego nie ujawniając i ignorując obowiązek koncesyjny oraz konieczność zmiany koncesji w przedmiotowym zakresie. Nadto Prezes URE zwrócił uwagę na fakt, że Przedsiębiorca wykonywał działalność gospodarczą w zakresie obrotu paliwami ciekłymi bez wymaganego przepisami prawa pozwolenia wodno – prawne wydane dla eksploatowanej przez Przedsiębiorcę stacji paliw w miejscowości L., gm. K.. Uwzględnił jednocześnie, że gospodarka wodno – ściekowa w odniesieniu do wód opadowych i roztopowych z terenu przedmiotowej stacji paliw były przeprowadzone prawidłowo oraz, że wody opadowe z terenu tej stacji paliw były właściwie oczyszczone przy wykorzystaniu zainstalowanych na urządzeń, a tym samym nie zanieczyszczały wód powierzchniowych i gruntowych, a jedynie Przedsiębiorca nie dopełnił formalnego obowiązku uzyskania wymaganych przepisami prawa decyzji administracyjnej.

Ponadto Prezes URE przy ustalaniu wysokości wymierzonej kary uwzględnił również stopień zawinienia podmiotu, podkreślając przy tym, iż Przedsiębiorca prowadząc działalność koncesjonowaną zobowiązany jest do działania z najwyższą starannością wynikającą zarówno z zawodowego charakteru tej działalności, jak i z tego, że działalność na rynku paliw podlega szczególnym rygorom. Wypełnienie postanowień określonych w zapisach koncesji stanowi podstawowy obowiązek Koncesjonariusza, zatem podejmowanie czynności polegających na obrocie konfekcjonowanym gazem płynnym niezgodnie z treścią przedmiotowej koncesji Prezes URE uznał za działanie świadome, oceniając stopień zawinienia Przedsiębiorcy jako duży.

Miarkując wysokość kary pieniężnej Prezes URE uwzględnił możliwości finansowe Przedsiębiorcy, który odnotował w 2010 roku przychód z działalności koncesjonowanej w wysokości (...) złotych. Wymierzona kara pieniężna w kwocie 20.000 złotych stanowi jedynie (...) przychodu Przedsiębiorcy, zatem nie pogorszy sytuacji finansowej i nie wpłynie negatywnie na jego płynność finansową. Prezes URE podkreśla, że kara finansowa jest adekwatna do zawinienia i stopnia szkodliwości popełnionego czynu oraz powinna zadziałać wychowawczo na ukarany podmiot na tyle, aby uchybienia tego rodzaju nie powtarzały się w przyszłości.

Odwołanie od powyższej decyzji wniosła Firma (...) A. B., Z. B. spółka jawna z siedzibą w miejscowości D. (...), gm. K. wnosząc o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości i orzeczenie co do istoty sprawy o umorzeniu postępowania w sprawie oraz przyznanie od strony pozwanej na rzecz powodowej kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Powódka zaskarżonej decyzji zarzuciła naruszenie:

1. naruszenie art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy prawo energetyczne w zw. z art. 22 Konstytucji RP oraz art. 110 kpa poprzez orzeczenie o karze pieniężnej z zastosowaniem takiej interpretacji treści koncesji, która godzi w swobodę działalności gospodarczej powodowej spółki i łamie zasadę związania organu administracji publicznej ostateczną decyzją administracyjną;
2. naruszenie art. 7 w zw. z art. 77 § 1 i 80 kpa w zw. z art. 30 ust. 1 ustawy prawo energetyczne poprzez niewyjaśnienie w sprawie, czy sprzedawany przez powódkę gaz w butlach nadawał się do napędzania pojazdów mechanicznych i tak był wykorzystywany;
3. naruszenie art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy prawo energetyczne w zw. z art. 7 Konstytucji RP oraz art. 23 ust. 2 i art. 37 ust. 1 pkt. 5 ustawy prawo energetyczne poprzez związanie kompetencji do nałożenia kary pieniężnej z treścią koncesji, która nie ma charakteru obowiązku koncesyjnego z racji braku stosownej podstawy kompetencyjnej i niespełnienia wymogu określoności czynu zabronionego;
4. naruszenie art. 56 ust 1 pkt 12 ustawy prawo energetyczne przez niewłaściwe zastosowanie do sytuacji wykonywania działalności gospodarczej bez uzyskania uprzedniej koncesji.

Uzasadniając powyższe zarzuty powódka wskazała, że realizowała obrót gazem płynnym w butlach w ramach dysponowania przedmiotową koncesją sprzedając gaz w butlach dla celów napędzania pojazdów mechanicznych typu wózki widłowe czy dostawcze. Obszar Gminy K. jest rejonem bardzo rozległych upraw szklarniowych, hurtowni warzyw, w bliskim sąsiedztwie K., na którym funkcjonują m.in. hurtownie przemysłowe, magazyny i składy budowlane i dla potrzeb tego rodzaju działalności powszechnie wykorzystuje się dla celów transportowych butle z gazem. Zdaniem powódki nie ma popytu rynkowego na gaz w butlach dla innych celów transportowych, ponieważ na terenie gminy K. gaz jest dostarczany mieszkańcom w sposób sieciowy, tym samym butle z gazem znajdują nabywców tylko w transporcie. Powódka podkreśla, iż cały obrót handlowy butlami był ewidencjonowany i należności publicznoprawne było od niego odprowadzane.

Powódka wskazała, iż Prezes URE w sposób krzywdzący dla niej interpretuje treść wydanej przez siebie decyzji koncesyjnej, dokonując wykładni operatywnej własnej normy wynikającej z decyzji koncesyjnej w sposób zmieniający treść koncesji. Zgodnie z pkt. 1 decyzji koncesyjnej powódka była uprawniona do obrotu gazem płynnym do napędzania pojazdów mechanicznych, tym samym interpretacja pozwanego, że nie dotyczy to gazu w butlach godzi w publiczne prawo podmiotowe powódki i w istocie prowadzi do zmiany treści wydanej decyzji. W ocenie odwołującej miała ona prawo przyjąć interpretację treści otrzymanej koncesji, która odpowiadała jej interesom, a pozwany mógł w odpowiednim czasie dążyć do zmiany udzielonej przez siebie koncesji. Prezes URE nie powinien „nadinterpretowywać” własnej decyzji dla potrzeb ukarania strony powodowej, w szczególności w oparciu o oświadczenia powodowej spółki złożone na etapie starania się o koncesje.

Zdaniem powódki wszelkie wątpliwości powinny być rozstrzygane na rzecz, a nie przeciw swobodzie działalności gospodarczej powodowej spółki i jedynie szczególne względy mogą uzasadniać ograniczenie podstawowych praw i wolności obywatelskich, gdyż znajduje się ona pod szczególną ochroną, na potwierdzenie czego wskazuje na postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 października 1995 roku o sygnaturze akt I PRN 28/95. Zgodnie z powyższym powódka podnosi, iż w przedmiotowej sprawie nie powinno się przykładać wagi do sposobu i formy sprzedaży gazu płynnego, gdyż ta nie została wypowiedziana w treści koncesji, a jedynie czy sprzedawany gaz płynny nadawał się do napędzania pojazdów mechanicznych. Powódka podnosi, iż powyższe było zgłaszane w postępowaniu przez Prezesem URE, który to nie zajmując się sprawdzeniem czy sprzedawany gaz płynny nadawał się do napędzania pojazdów mechanicznych naruszył art. 7 w zw. z art. 77 § 1 i art. 80 kpa w zw. z art. 30 ust. 1 ustawy prawo energetyczne.

Nadto powódka podnosi, iż nawet jeśli uzna się, że z koncesji z dnia 28 kwietnia 2004 roku nie wynika prawo do prowadzenia sprzedaży gazu ziemnego w butlach, to realizowanie przez nią takowej sprzedaży nie kwalifikuje się pod dyspozycję art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy prawo energetyczne. Zgodnie z powyższym przepisem karze pieniężnej podlega ten, kto nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji, a tymczasem z przedmiotowej koncesji nie wynikał obowiązek do powstrzymania się od sprzedaży innych rodzajów paliw i energii niż te wyraźnie wskazane w koncesji. W efekcie błędny jest wniosek, że to z przedmiotowej koncesji wynikał zakaz dla powódki zajmowania się działalnością inną niż wskazaną w niej, a więc sprzedaż gazu w butlach nie była złamaniem obowiązku wynikającego z koncesji i sprzedaż takowa nie mogła stanowić podstawy do wymierzenia kary pieniężnej.

Odnosnie braku posiadania pozwolenia wodno – prawnego w okresie od stycznia 2004 roku do 24 listopada 2009 roku powódka uważa, że podlega nadzorowi ze strony Wojewódzkiego Inspektoratu Ochrony Środowiska w K., tym samym pozwany nie miał kompetencji do nakładania na nią obowiązków z zakresu korzystania z wód oraz zarządzania zasobami wodnymi ani tym bardziej do karania powódki za uchybienia tego rodzaju obowiązkom. Powódka podkreśla, że uchybienie miało charakter ściśle formalny, to znaczy powodowa spółka przez cały czas spełniała warunek odprowadzania oczyszczonych wód opadowych i roztopowych z terenu stacji, natomiast przeoczyła fakt, że pozwolenia wodno- prawne wygasło wcześniej. Gdy tylko powodowa spółka zorientowała się, że relewantne pozwolenie wodno – prawne wygasło, wystąpiła o nowe i takowe uzyskała od właściwego organu. Zdaniem powódki nie ma podstaw do ukarania jej za naruszenie obowiązku nie wynikającego z prawa energetycznego, gdyż Prezes URE, który nie wydaje pozwoleń wodno prawnych, nie posiada kompetencji do ingerowania w działalność powódki na podstawie przepisów z zakresu prawa ochrony środowiska czy też prawa wodnego. W ocenie powódki pkt 2.3.3. przedmiotowej koncesji nie stanowi sformułowania obowiązku koncesyjnego, ale zaledwie informację o konieczności przestrzegania przepisów prawa wiążących bezpośrednio. Prezes URE nie może nałożyć za powodową spółkę obowiązków z zakresu prawa wodnego ani obowiązków prawnych z innych obszarów prawa, gdyż w efekcie nadzór koncesyjny rozciągałby się na cały porządek prawny, co jest wyraźnie sprzeczne z art. 7 Konstytucji RP. Nadto powódka wskazuje, że tak ogólnie sformułowany nakaz przestrzegania przepisów ustawy prawo wodne w koncesji nie spełni wymogu tzw. określoności, aby wiązać z nim stosowani środków represyjnych, gdyż znamiona czynów zagrożonych karą powinny być określone w sposób kompletny, jednoznaczny i precyzyjny.

Odpowiadając na wniesione przez Powódkę odwołanie od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki pozwany wniósł o oddalenie odwołania. Pozwany odnosząc się do poszczególnych zarzutów podniósł, że prezentowane przez powódkę stanowisko jest niewłaściwe, bowiem jego przyjęcie powodowałoby, że przepis art. 56 ust. 1 pkt 12 oraz niektóre inne przepisy ustawy prawo energetyczne byłyby przepisami martwymi.

Prezes URE udzielając koncesji wnioskodawcy, który ma możliwości techniczne gwarantujące prawidłowe wykonywanie działalności, zawiera w koncesji szczególne warunki wykonywania działalności objętej koncesją oraz zabezpieczenie ochrony środowiska w trakcie i po zaprzestaniu koncesjonowanej działalności. Ma również prawo cofnąć lub zmienić udzieloną koncesję m. in. W przypadku rażącego naruszenia warunków określonych w koncesji lub innych warunków wykonywania koncesjonowanej działalności gospodarczej. Do kontroli spełnienia przez koncesjonowanego przedsiębiorcę wymogów prawa zawartych m.in. w warunkach koncesji właściwe są również inne organy, np. Główny Inspektor Inspekcji Handlowej, Główny Urząd Celny, urzędy skarbowe, straż pożarna lub Inspekcja Ochrony Środowiska.

Pozwany wskazuje, że na podstawie art. 57 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej jest uprawniony do kontroli działalności gospodarczej w zakresie zgodności wykonywanej działalności z udzieloną koncesją lub przestrzegania warunków wykonywania działalności. Zgodnie z orzecznictwem, czego przykładem jest wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 marca 2010 roku w sprawie o sygnaturze akt II SK 32/09 przeprowadzana kontrola nie musi być wykonywana bezpośrednio, gdyż dopuszczalnym jest sprawowanie kontroli poprzez analizę dokumentów uzyskanych od kontrolowanego przedsiębiorcy. Zgodnie z powyższym zdaniem pozwanego tym bardziej jest on uprawniony do oparcia swoich decyzji na ustaleniach poczynionych przez inne organy, stosownie bowiem do art. 76 § 1 kpa dokumenty urzędowe sporządzone w przepisanej formie przez powołane do tego organy państwowe w ich zakresie

działania stanowią dowód tego, co zostało w nich urzędowo stwierdzone. Nadto pozwany podkreślił, że postępowanie toczne przez Prezesem URE dotyczące wymierzania kary pieniężnej, w tym za naruszenie obowiązków wynikających z koncesji, jest postępowaniem odrębnym i niekonkurencyjnym w stosunku do innych postępowań.

Odnosząc się do zarzutu powódki, dotyczącego związania kompetencji do nałożenia kary pieniężnej z treścią koncesji, która nie ma charakteru obowiązku koncesyjnego pozwany wskazał na wyrok Sądu ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 16 listopada 2007 roku o sygnaturze akt XVII AmE 136/07 wydany w analogicznej sprawie, w którym Sąd stwierdził, że koncesja jest zobowiązaniem przedsiębiorcy do należytego wykonywania wynikających z niej obowiązków i z chwila podjęcia takiej działalności koncesjonariusz odpowiada za należyte wykonywanie obowiązków koncesyjnych, a przekroczenie zakresu przedmiotowego koncesji jest naruszeniem koncesji. Podobnie w wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 21 grudnia 2007 roku o sygnaturze akt XVII AmE 175/07.

Prezes URE podkreślił, że pozwany dokonał zmiany sposobu wykonywania działalności gospodarczej określonej w koncesji nie zgłaszając jej organowi koncesyjnemu. Zmiana polegała na wprowadzaniu do obrotu gazu płynnego (...) nie tylko w sposób przedstawiony w trakcie postępowania o udzielenie koncesji i ujętego następnie w koncesji, tj. obrotu gazem płynnym do napędzania pojazdów mechanicznych przy pomocy dwóch zbiorników na gaz płynny o pojemności 4,85m³ każdy, ale również gazu płynnego w butlach, który potencjalnie może być użyty na cele grzewcze, socjalne, a także, pełniąc funkcję swoistego, wymiennego zbiornika paliwa do napędu takich urządzeń jak wózki widłowe. Wzorec działania przedsiębiorcy zgodnego z przepisami prawa zobowiązywał koncesjonariusza do złożenia wniosku o odpowiednie rozszerzenie zakresu udzielonej koncesji, gdyż Prezes URE obowiązany jest każdorazowo ustalić w postępowaniu administracyjnym, czy wnioskodawca spełniać będzie wskazane ustawą prawo energetyczne warunki wykonywania działalności koncesjonowanej. Pozwany wskazuje, że wiąże się to w szczególności z koniecznością zbadania, czy przedsiębiorstwo, które złożyło wniosek o zmianę koncesji, polegającą w przedmiotowej sprawie na umożliwieniu wprowadzenia do obrotu gazu płynnego w butlach, tj. w inny sposób niż przewidziany zapisami koncesji odzwierciedlającymi stan faktyczny istniejący w dacie jej udzielenia, spełniać będzie wskazane w art. 33 ustawy prawo energetyczne warunki wykonywania działalności gospodarczej objęte koncesją, w tym w szczególności możliwości techniczne gwarantujące prawidłowe wykonywanie działalności koncesjonowanej w rozszerzonym zakresie. Prawodawca wyraźnie rozróżnia wymogi techniczne, których spełnianie jest bezwzględnie konieczne dla wprowadzania do obrotu gazu płynnego poprzez infrastrukturę dedykowaną do napędu pojazdów mechanicznych od wymogów technicznych dotyczących wykonywania tego rodzaju działalności w odniesieniu do gazu płynnego magazynowanego i dystrybuowanego w butlach.

Ponadto Prezes URE dodał, że obowiązek zgłaszania przez przedsiębiorcę organowi koncesyjnemu zmian danych w tym dotyczących zakresu wykonywania działalności objętej koncesją, w terminie 14 dni od dnia ich powstania wynika wprost z art. 59 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

Sąd Okręgowy ustalił i zważył co następuje:

Stan faktyczny ustalony przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki na dzień wydania decyzji to jest 25 października 2011 roku należy uznać za prawidłowy i bezsporny. Powódka nie zaprzeczyła ustaleniom poczynionym przez Prezesa URE dokonując jedynie innej interpretacji ustalonego stanu faktycznego.

Odwołanie od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki nr (...) z dnia 25 października 2011 roku nie można uznać za zasadne. Zdaniem Sądu Prezes URE prawidłowo stwierdził, że Firma (...) A. B., Z. B. spółka jawna z siedzibą w miejscowości D. (...), gm. K., posiadający statystyczny numer identyfikacyjny REGON: (...) naruszył warunek 1 koncesji na obrót paliwami ciekłymi udzielonej mu decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 28 kwietnia 2004 roku nr (...) w ten sposób, że dokonywał obrotu konfekcjonowanym gazem płynnym do napędzania pojazdów mechanicznych i warunek 2.33. koncesji poprzez nie posiadanie w okresie od 1 stycznia 2004 roku do dnia 24 listopada 2009 roku decyzji o pozwoleniu wodno-prawnym na odprowadzanie oczyszczonych wód opadowych i roztopowych z terenu stacji paliw w miejscowości L., gm. K.. Prezes Urzędu prawidłowo ustalił tak rynek właściwy, jak i pozycję dominującą na tym rynku zajmowaną przez powódkę.

Zarzut podnoszony przez powódkę dotyczący wydania decyzji godzącej w swobodę działalności gospodarczej nie można uznać za trafny. Zgodnie z treścią art. 22 Konstytucji RP ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny. Niewątpliwym jest, że jedną z form działalności gospodarczej, w której dużą wagę ma interes publiczny jest działalność przedsiębiorstw energetycznych, do których zalicza się także obrót paliwami ciekłymi. Działalność przedsiębiorstw energetycznych ma bardzo ważny wpływ na prawidłowe funkcjonowanie Państwa i mieszkających w nim obywateli, tak więc niewątpliwie zachodzi w tym wypadku przesłanka ważnego interesu publicznego. Dlatego też Państwo w drodze ustawy – Prawo energetyczne – wprowadziło ograniczenia natury administracyjnej, regulując rynek obrotu paliwami. Państwo tym samym postanowiło reglamentować działalność gospodarczą polegającą na obrocie paliw ciekłych, co jest zgodne z treścią art. 22 Konstytucji.

Bezspornym jest, że zgodnie z zapisem zawartym w udzielonej powódce decyzją Prezesa URE z dnia 28 kwietnia 2004 roku nr (...) koncesji przedmiotem działalności objętej koncesją stanowi wykonywana przez Koncesjonariusza zawodowo, we własnym imieniu, w sposób zorganizowany i ciągły zarobkowa działalność gospodarcza polegająca na obrocie na stacjach paliw następującymi rodzajami paliw: benzynami silnikowymi innymi niż benzyny lotnicze, olejami napędowymi, a także gazem płynnym do napędzania pojazdów mechanicznych. Stanowisko powódki, jakoby interpretacja pozwanego powyższego zapisu prowadziła do zmiany treści wydanej decyzji jest nieprawidłowe.

Art. 32 ust. 1 pkt 4 Prawa energetycznego określa, że koncesji wymaga obrót paliwami ciekłymi, a taką działalność prowadzi powód. Jeżeli ustawodawca ograniczył swobodę działalności gospodarczej polegającej na obrocie paliwami ciekłymi to powód nie może jej prowadzić bez otrzymania koncesji. Szczegółowe wymagania stawiane przedsiębiorcy ubiegającemu się o otrzymanie koncesji zostały wskazane w treści art. 33 ust. 1 Prawa energetycznego. Punkt 3 wskazanego artykułu stanowi, że wnioskodawca ma możliwości techniczne gwarantujące prawidłowe wykonywanie działalności.

W przedmiotowej sprawie Firma (...) A. B., Z. B. spółka jawna z siedzibą w miejscowości D. (...), gm. K. nie posiadała koncesji na obrót gazami płynnymi w butlach, a jedynie na obrót gazem płynnym do napędzania pojazdów mechanicznych. Udzielona koncesja wyraźnie ograniczała zakres działalności powódki do rodzajów paliw jakie może wprowadzić do obrotu w ramach prowadzonej działalności. Argumentacja powódki, jakoby sprzedaż gazu płynnego w butlach realizowana była w ramach posiadanej koncesji, gdyż gaz służył jedynie do napędzania pojazdów mechanicznych takich jak wózki widłowe czy dostawcze okolicznym podmiotom jest nieistotne. Nawet przy hipotetycznym założeniu, że sprzedawany gaz płynny w butlach rzeczywiście służył jedynie do tych celów nie zmienia faktu, iż sprzedawany gaz w butlach mógł potencjalnie służyć również innym celom, np.: grzewczym czy socjalnym. Sąd zgadza się ze stwierdzeniem Prezesa URE, iż powódka otrzymując decyzję koncesyjną i wiedząc, że nie wskazuje ona jakoby powodowej spółce przysługiwało prawo do obrotu gazem płynnym w butlach, a jedynie do napędzania pojazdów mechanicznych, mogła złożyć wniosek o zmianę koncesji. W postępowaniu o udzielenie przedmiotowej koncesji powódka wyraźnie wskazała, że będzie dokonywać sprzedaży gazu płynnego za pomocą stacji auto-gaz posiadającej dwa zbiorniki na gaz płynny po 4.85 m⁽³⁾ każdy i nie wskazała, aby go dokonywać również w butlach.

Przepisy Ministra Gospodarki z dnia 21 listopada 2005 roku w sprawie warunków technicznych, jakimi powinny odpowiadać bazy i stacje paliw płynnych, rurociągi przesyłowe dalekosiężne służące do transportu ropy naftowej i produktów naftowych i ich usytuowani zawierają uregulowania dotyczące wprost kwestii związanych ze sposobem magazynowania i dystrybucji gazu płynnego w butlach. W przedmiotowej sprawie wykorzystanie posiadanej przez powódkę infrastruktury w postaci stacji paliw płynnych i samodzielnych stacji gazu płynnego do celów obrotu gazem płynnym znajduje podstawę prawną w § 128 ust. 1 pkt 2 powyższego rozporządzenia. Jednakże niezbędnym jest przy tym spełnienie wymogów dodatkowych wynikających z przepisów §77 -82 i §125 – 126 powołanego rozporządzenia, których ocena winna być dokonana w ramach postępowania administracyjnego prowadzonego przed Prezesem Urzędu Regulacji Energetyki.

W związku z powyższym Sąd nie znalazł żadnych podstaw do uznania, że Prezes URE wydając skarżoną decyzję godził w swobodę działalności gospodarczej dokonując szerszej interpretacji koncesji.

Nietrafne są także zarzuty powodowej spółki dotyczące naruszenia art. 7 w zw. z art. 77 § 1 i 80 kpa w zw. z art. 30 ust. 1 ustawy prawo energetyczne poprzez niewyjaśnienie w sprawie, czy sprzedawany przez powódkę gaz w butlach nadawał się do napędzania pojazdów mechanicznych i tak był wykorzystywany. Zarówno Prezes URE jak i sama powódka, nie są w stanie udowodnić w jaki sposób został rzeczywiście wykorzystany sprzedany gaz płynny w butlach, gdyż mógł potencjalnie służyć różnym celom. Powódka posiadała koncesję na obrót gazem płynnym za pomocą stacji auto-gaz jedynie do napędzania pojazdów mechanicznych, nie na obrót gazem płynnym w butlach, tym samym nie istotnym jest do jakich konkretnie celów służył sprzedawany gaz. Nawet w wypadku wykorzystania gazu do celów napędzania pojazdów mechanicznych jego sprzedaż w butlach nie mieściła się w ramach udzielonej koncesji.

Odnosnie zarzutu wydania decyzji z naruszeniem art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy prawo energetyczne w zw. z art. 7 Konstytucji RP oraz art. 23 ust. 2 i art. 37 ust. 1 pkt. 5 ustawy prawo energetyczne poprzez związanie kompetencji do nałożenia kary pieniężnej z treścią koncesji, która nie ma charakteru obowiązku koncesyjnego z racji braku stosownej podstawy kompetencyjnej i niespełnienia wymogu określoności czynu zabronionego, Sąd uznał go również za nietrafny.

Stosownie do art. 37 ust. 1 pkt 6 ustawy prawo energetyczne koncesja powinna zawierać zabezpieczenie ochrony środowiska w trakcie oraz po zaprzestaniu koncesjonowanej działalności. Zgodnie z zapisem zawartym w pkt 2.3.3. udzielonej powódcie decyzją Prezesa URE z dnia 28 kwietnia 2004 roku nr (...) koncesji koncesjonariusz zobowiązany jest do przestrzegania przepisów ustawy – prawo wodne, a w szczególności do posiadania wymaganych pozwoleń wodno prawnych. Na podstawie art. 57 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej Prezes URE jest uprawniony do kontroli działalności gospodarczej w zakresie zgodności wykonywanej działalności z udzieloną koncesją lub przestrzegania warunków wykonywania działalności.

Wobec powyższych przepisów należy uznać, iż powódka nie posiadając w okresie od 1 stycznia 2004 roku do dnia 24 listopada 2009 roku wydanego przez stosowne organy pozwolenia wodno - prawnego na odprowadzanie oczyszczonych wód opadowych i roztopowych z terenu stacji paliw w miejscowości L., gm. K., a tym samym dopuściła się naruszenia warunku koncesji.

Wobec powyższego należy stwierdzić, że brak jest podstaw do uchylenia zaskarżonej decyzji. Prezes URE jednoznacznie wykazał, że powód naruszył warunki koncesji, a sąd tą argumentację podtrzymał. Natomiast kara pieniężna została prawidłowo wymierzona, a jej wysokość uwzględnia stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia, dotychczasowe zachowanie podmiotu i jego możliwości finansowe. W ocenie Sądu nałożenie na powoda kary pieniężnej w przedmiotowej sprawie było słuszne co do zasady, gdyż Prezes URE prawidłowo ustalił, że tak stopień szkodliwości, jak i zawinienia powoda są duże. Sąd podziela argumenty wyrażone w uzasadnieniu skarżonej decyzji. Powód nie dochował należytej staranności wykonywaniu swoich obowiązków, a mając na uwadze fakt, że nie dochowanie staranności jest związane z obrotem materiałów łatwopalnych i wybuchowych, potęguje stopień winy i społecznej szkodliwości czynu.

Sąd w pełni podziela argumentację Prezesa URE zamieszczoną w uzasadnieniu decyzji, co do sposobu wyliczenia wysokości tej kary oraz przyjęcia wszelkich okoliczności łagodzących i obciążających. Zdaniem Sądu wymierzona kara, stanowiąca jedynie (...) przychodu przedsiębiorcy z działalności koncesjonowanej osiągniętego w 2010 roku. jest sprawiedliwa, odpowiednia do winy i szkodliwości czynu, w szczególności umyślności i długotrwałości działania powódki. Spełnia także swoją funkcję prewencji zarówno szczególnej jak i ogólnej.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów na podstawie art. 479⁵³§1 k.p.c. orzekł jak w sentencji.

SSO Dariusz Dąbrowski