

Sygn. akt *XVII AmE 167/16*

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 marca 2019 r.

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

Przewodniczący –	SSO Anna Maria Kowalik
Protokolant –	st. sekr. sąd. Joanna Preizner

po rozpoznaniu 20 marca 2019 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowo- akcyjnej w B.

przeciwko **Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki**

o wymierzenie kary pieniężnej

na skutek odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z 1 września 2016 r. Nr (...)

1. oddala odwołanie;

2. zasądza od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowo- akcyjnej w B. na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 720,00 zł (siedemset dwadzieścia złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Anna Maria Kowalik

Sygn. akt XVII AmE 167/16

UZASADNIENIE

Decyzją z 1 września 2016 roku nr (...) Prezes Urzędu Regulacji Energetyki (dalej Prezes URE, pozwany), na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12a w związku z art. 56 ust. 2 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (Dz. U. z 2012 r. poz. 1059 z późn. zm., dalej p.e.) oraz na podstawie art. 104 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2016 r. poz. 23 z późn. zm.), w związku z art. 30 ust. 1 ustawy - Prawo energetyczne, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej przedsiębiorcy - (...) Sp. z o.o. S.k.a. z siedzibą w B., posiadającemu numer identyfikacji podatkowej (NIP): (...), orzekł:

1. że (...) Sp. z o.o. S.k.a. z siedzibą w B., posiadający numer identyfikacji podatkowej (NIP): (...), wykonywał działalność określoną w art. 32 ust. 1 pkt 4 ustawy - Prawo energetyczne, tj. w zakresie obrotu paliwami ciekłymi z zagranicą, bez wymaganej koncesji;

2. za działania opisane w pkt 1 wymierzył przedsiębiorcy - (...) Sp. z o.o. S.k.a. z siedzibą w B., posiadającemu numer identyfikacji podatkowej (NIP): (...), karę pieniężną w wysokości 500 000 zł (słownie: pięćset tysięcy złotych).

Od niniejszej Decyzji odwołanie złożyła (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowo- akcyjna z siedzibą w B. (dalej powódka), zaskarżając Decyzję w całości. Powódka wniosła o uchylenie Decyzji i zasądzenie od pozwanego na jej rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych a ponadto o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentów zawartych w aktach postępowania na okoliczności wskazane w treści odwołania. Zaskarżonej Decyzji zarzuciła naruszenie prawa materialnego, w tym w szczególności:

1. naruszenie art. 32 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (Dz. U. z 2012 r. poz. 1059 z późn. zm.) poprzez jego błędne zastosowanie polegające na przyjęciu, że prowadzenie działalności gospodarczej wykonywanej przez powódkę zgodnie ze stanem faktycznym ustalonym w sprawie wymaga uzyskania koncesji na obrót paliwami ciekłymi z zagranicą, podczas gdy działalność prowadzona przez powódkę wymaga uzyskania wyłącznie koncesji na obrót paliwami ciekłymi.

2. naruszenie art. 56 ust. 1 pkt 12a ustawy - Prawo energetyczne poprzez jego błędne zastosowanie polegające na wymierzeniu powódce kary pieniężnej za wykonywanie działalności w zakresie obrotu paliwami ciekłymi z zagranicą bez uzyskania koncesji na prowadzenie tej działalności, podczas gdy zgodnie ze stanem faktycznym ustalonym w sprawie, powódka nie prowadziła działalności w zakresie obrotu paliwami ciekłymi z zagranicą.

W uzasadnieniu odwołania przyznała, że w ramach prowadzonej działalności koncesjonowanej dokonywała zakupu paliwa do silników odrzutowych J. (...) od spółki (...) Ltd. Paliwo to nabywane było wyłącznie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, dopiero po jego sprowadzeniu przez (...) Company Ltd. do składu podatkowego na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i przeprowadzeniu w składzie niezbędnych procedur. Nabyte na terytorium RP od (...) Company Ltd. paliwo powódka odsprzedawała następnie odbiorcom krajowym wyłącznie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Powódka wskazała, że warunkiem koniecznym do uznania, że dana działalność gospodarcza stanowi obrót paliwami ciekłymi z zagranicą jest stwierdzenie transgranicznego przemieszczania (w ramach nabycia wewnątrzwspólnotowego lub importu) paliwa w transakcjach realizowanych w ramach tej działalności. Podniosła, że w praktyce, w działalności przedsiębiorcy dokonującego obrotu paliwami ciekłymi z zagranicą mogą mieć miejsce wyłącznie następujące typy transakcji:

- 1) zakup paliw na terytorium RP i dalsza ich odsprzedaż poza terytorium RP,
- 2) zakup paliw poza terytorium RP i dalsza ich odsprzedaż na terytorium RP, oraz
- 3) zakup paliw poza terytorium RP i dalsza ich odsprzedaż również poza terytorium RP.

Wywiodła, że w przypadku, gdy działalność ogranicza się tylko do dokonywania nabycia paliw na terytorium RP oraz dalszej ich odsprzedaży również na terytorium RP, należy przyjąć, że stanowi ona działalność w zakresie obrotu paliwami ciekłymi wyłącznie na terytorium RP i dla jej prowadzenia wystarczające jest uzyskanie koncesji na obrót paliwami ciekłymi, lecz nie koncesji na obrót paliwami ciekłymi z zagranicą.

Powódka zaznaczyła, że konieczność występowania transgranicznego przemieszczenia paliw ciekłych jako przesłanki do stwierdzenia, że dana działalność gospodarcza kwalifikuje się jako obrót paliwami ciekłymi z zagranicą znajduje również potwierdzenie w brzmieniu art. 38a ustawy - Prawo energetyczne, który wprowadza obowiązek złożenia zabezpieczenia majątkowego w wysokości 10 mln zł przez podmioty prowadzące działalność w zakresie obrotu paliwami ciekłymi z zagranicą. Powódka wskazała, że w art. 38a ust. 1 ustawy - Prawo energetyczne wskazane zostały rodzaje należności, dla pokrycia których składane jest zabezpieczenie majątkowe. Natomiast katalog ten obejmuje między innymi opłaty i kary, które mogą obciążać przedsiębiorcę jedynie w przypadku prowadzenia przez niego

działalności obejmującej transgraniczne przemieszczenie paliw ciekłych. W tym miejscu powódka zwróciła uwagę na opłatę zapasową pobieraną na podstawie ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o zapasach ropy naftowej, produktów naftowych i gazu ziemnego oraz zasadach postępowania w sytuacjach zagrożenia bezpieczeństwa paliwowego państwa i zakłóceń na rynku naftowych (Dz. U. z 2014 r. poz. 1695 z późn. zm., dalej: „ustawa o zapasach”) oraz kary za niezrealizowanie Narodowego Celu Wskaźnikowego, wymierzanej na podstawie ustawy z 25 sierpnia 2006 r. o biokomponentach i biopaliwach ciekłych (Dz. U. z 2015 r. poz. 775 z późn. zm., dalej „ustawa o biokomponentach i biopaliwach ciekłych”). Powódka zauważyła, uwzględniając treść art. 2 pkt 19 ustawy o zapasach, w którym zdefiniowane jest pojęcie handlowca, że obowiązek tworzenia zapasów oraz ponoszenia opłaty zapasowej, poza producentami paliw, nałożony został na podmioty przywożące ropę naftową lub paliwa na terytorium RP. Podkreśliła, że z kolei zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 25 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych podmiotem realizującym Narodowy Cel Wskaźnikowych (a więc potencjalnie podmiotem, na którego nakładane są kary z tytułu braku realizacji tego wskaźnika) jest każdy podmiot dokonujący samodzielnie lub za pośrednictwem innego podmiotu, wytwarzania, importu lub nabycia wewnątrzspółnotowego paliw ciekłych lub biopaliw ciekłych, który następnie rozporządza tymi paliwami lub je zużywa na potrzeby własne.

Powódka zaznaczyła, że odnosząc wskazane spostrzeżenia do stanu faktycznego sprawy należy wywieść, że konieczność posiadania koncesji na obrót paliwami ciekłymi z zagranicą wynikać może z realizowania jednej z następujących czynności: importu, nabycia wewnątrzspółnotowego, eksportu, dostawy wewnątrzspółnotowej, których faktycznym skutkiem jest odpowiednio dostawa paliw ciekłych na terytorium RP lub ich wyprowadzenie z tego terytorium. Dlatego w sytuacji, w której powódka nabywała paliwo dopiero po przemieszczeniu towaru do składu podatkowego w Polsce, prowadzoną przez nią działalność należałoby klasyfikować jako obrót paliwami ciekłymi, a nie obrót paliwami ciekłymi z zagranicą. W związku z tym powódka wyraziła przekonanie, że była zobowiązana do uzyskania koncesji na obrót paliwami ciekłymi, a jednocześnie nie miała podstaw do występowania o udzielenie jej koncesji na obrót paliwami ciekłymi z zagranicą.

Powódka podniosła, iż bez znaczenia jest tym samym wyrażone w Decyzji stanowisko Prezesa URE, zgodnie z którym z samego faktu zakupu paliwa ciekłego od kontrahenta zagranicznego oraz odsprzedaży paliwa odbiorcy krajowemu należy wnioskować wymóg uzyskania przez powoda koncesji na obrót paliwami ciekłymi z zagranicą. Powódka podkreśliła, że przemieszczenie paliwa do składu podatkowego na terytorium Rzeczypospolitej Polski zostało dokonane na rzecz kontrahenta zagranicznego, a nie powódki, która dokonała nabycia paliwa od kontrahenta zagranicznego w ramach transakcji krajowej, a nie transgranicznej. Natomiast jak podała, samo wystawienie faktury przez podmiot zagraniczny za zakup przez powódkę paliwa ciekłego na terytorium RP nie może być w żaden sposób uznane za równoznaczne z dokonaniem transakcji zakupu paliwa ciekłego „z zagranicą”.

W uzupełnieniu powódka zwróciła uwagę na stanowisko Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 8 listopada 2012 roku wyrażone w wyroku w sprawie C-165/11 (...), zgodnie z którym dostawę towarów w obrębie składu celnego należy uznać za dokonaną na terytorium kraju.

Reasumując powódka wskazała, iż skoro posiada koncesję niezbędną dla wykonywania działalności gospodarczej rzeczywiście przez nią prowadzonej, tzn. koncesję na obrót paliwami ciekłymi, nie ma w niniejszym przypadku zastosowania przepis art. 56 ust. 1 pkt 12a ustawy Prawo energetyczne.

Pozwany Prezes URE złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania, zasądzenie od powódki na jego rzecz kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych a ponadto o dopuszczenie dowodu z przesłuchania stron na okoliczność wyjaśnienia istoty dokonywanych transakcji zakupu paliwa ciekłego, w szczególności fizycznego obiegu obracanego paliwa.

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

Decyzją z 4 września 2015 r. Nr (...), sprostowaną decyzją z 20 listopada 2015 r. Nr (...), Spółce- (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowo- akcyjna z siedzibą w B. została udzielona koncesja na obrót paliwami ciekłymi.

Spółka nie posiada koncesji na obrót paliwami ciekłymi z zagranicą (okoliczności bezsporne).

(...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowo- akcyjna z siedzibą w B. w okresie od 8 września 2015 r. do 30 listopada 2015 r. dokonywała zakupu paliwa do silników odrzutowych J. (...) od spółki (...) Ltd. z siedzibą w L. (pismo wraz z zestawieniem k. 16- 19 akt adm.). Każda kolejna transakcja potwierdzona została fakturą wystawioną w L. oraz fakturą wewnętrzną (...) wystawioną w B. (faktury k. 35- 402 akt adm.).

Miejscem dostawy ww. paliwa Spółki był skład podatkowy firmy (...) Sp. z o.o. zlokalizowany w Polsce (k. 1, 29- 30 akt adm.).

Zakupione przez Spółkę paliwo było następnie odsprzedawane na terenie kraju, odbiorcy w Polsce (...) S.A. w W. (pismo wraz z zestawieniem k. 16, 20-22 akt adm., faktury k. 403- 587 akt adm.).

Spółka w sumie dokonała zakupu od kontrahenta zagranicznego paliwa do silników odrzutowych J. (...) w ilości 4 832 460 kg i wartości 9 206 907,81 zł, które następnie zostało odsprzedane odbiorcy krajowemu za łączną kwotę (...) zł (k. 17- 19, 594, 598 akt adm.).

Pismem z 14 października 2015 r. Naczelnik Urzędu Celnego w C. poinformował Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki, iż w trakcie kontroli przeprowadzonej wobec przedsiębiorcy – (...) sp. z o.o. z siedzibą w O., posiadającego numer identyfikacji podatkowej (NIP): (...), ustalono, iż w ramach działalności wykonywanej na terenie składu podatkowego, zlokalizowanego w miejscowości B. (...), (...)-(...) B., podmiot ten przyjął do składu paliwo do silników odrzutowych (...), będące własnością (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowo- akcyjnej, które było następnie wydawane i dostarczane odbiorcom krajowym (k. 1- 11 akt adm.).

Mając na uwadze powyższe, pismem z 13 listopada 2015 r. Prezes URE wezwał (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością spółkę komandytowo-akcyjną do nadesłania tabelarycznego zestawienia operacji rozdysponowania paliw ciekłych pozyskanych od podmiotów zagranicznych, za okres od dnia 22 lipca 2014 r. do dnia sporządzenia odpowiedzi (k. 12 akt adm.).

Pismem z 30 listopada 2015 r. Spółka poinformowała, iż paliwo do silników odrzutowych (...) nabywała wyłącznie od kontrahenta unijnego, tj. (...) Company Ltd., posiadającego numer identyfikacji podatkowej (...). Paliwo to było następnie odsprzedawane jednemu odbiorcy, firmie (...) S.A., posiadającemu numer identyfikacji podatkowej (...). Spółka przedłożyła przy tym zestawienie obejmujące 184 transakcje zakupu paliwa J. (...) w ilości 4 832 460 kg i wartości 9 206 907,81 zł, które następnie zostało odsprzedane odbiorcy krajowemu za łączną kwotę 11 449 570,45 zł (k. 16- 22 akt adm.).

Wobec powyższego, pismem z 15 grudnia 2015 r. (k. 24- 25 akt adm.) Prezes URE zawiadomił Spółkę o wszczęciu z urzędu postępowania w sprawie wymierzenia kary pieniężnej, w związku z możliwością wykonywania przez Spółkę działalności polegającej na obrocie paliwami ciekłymi z zagranicą bez posiadania koncesji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki uprawniającej do wykonywania tego rodzaju działalności. Ponadto Prezes URE wezwał Spółkę do złożenia, w terminie 14 dni od dnia otrzymania tego pisma, szczegółowych wyjaśnień w sprawie oraz przesłania uwierzytelnionych kopii dokumentów mogących mieć wpływ na rozstrzygnięcie niniejszego postępowania. W szczególności zobowiązał Przedsiębiorcę do przedstawienia następujących informacji i dokumentów:

1. dotyczących ogólnej sytuacji finansowej Przedsiębiorcy,
2. dokumentów finansowych za 2015 r. (tj. bilans oraz rachunek zysków i strat itp.),

3. oświadczenia o osiągniętych w 2015 r. przychodach i dochodach z działalności gospodarczej ogółem oraz z działalności koncesjonowanej w zakresie sprzedaży paliw ciekłych,
4. szczegółowych wyjaśnień dot. podejmowanej przez Spółkę współpracy z podmiotami (...) Company Ltd. oraz (...) S.A.,
5. faktur zakupu i sprzedaży paliw ciekłych dot. transakcji zrealizowanych z tymi podmiotami, wyszczególnionych w zestawieniach, nadesłanych do Urzędu Regulacji Energetyki w załączeniu do pisma z dnia 30 listopada 2015 r.

W odpowiedzi, w piśmie z 14 stycznia 2016 r. (pismo z załącznikami k. 29- 587 akt adm.) Spółka zaznaczyła, iż w odniesieniu do „transakcji, których przedmiotem było paliwo do silników odrzutowych J. (...), należy podkreślić ich trójstronny charakter. Taki charakter umowy sprawia, że już teraz, przed dokonaniem szczegółowej analizy transakcji, należy wskazać, że Spółka, wbrew przypuszczeniom z zawiadomienia Prezesa URE z dnia 15 grudnia 2015 r., nie dokonywała nabycia wewnątrzspółnotowego paliwa J. (...)”. Jak wyjaśniła Spółka, „Należy zauważyć, że z dokumentujących transakcje faktur wynika, że paliwo do silników odrzutowych J. (...) zakupywane było przez Spółkę dopiero na terytorium kraju. W wyniku przeprowadzenia pierwszej transakcji, dokonanej bez udziału Spółki, ww. paliwo lotnicze było przemieszczane pomiędzy wysyłającą spółką litewską (...) z siedzibą w W. a angielską spółką (...) z siedzibą w L.. Obie ww. zagraniczne spółki były stronami pierwszej transakcji. Co istotne miejscem dostawy tych wyrobów był skład podatkowy firmy (...) Sp. z o.o. zlokalizowany w Polsce (...). Dopiero po przemieszczeniu wyrobów akcyzowych na terytorium Polski, miała miejsce następna transakcja. Stosownie do faktur dokumentujących sprzedaż, paliwo lotnicze było sprzedawane przez firmę (...) Ltd. Stroną kupującą paliwo do silników odrzutowych J. (...) w tej drugiej transakcji była firma (...) Sp. z o.o. S.K.A.” Zdaniem Przedsiębiorcy, w takiej sytuacji nie można zgodzić się z twierdzeniem, że nabycie wewnątrzspółnotowe było dokonywane na rzecz Spółki, gdyż kupowała wyroby akcyzowe dopiero na terytorium Polski.

W załączeniu do niniejszego pisma Spółka przedstawiła również:

1. kopie faktur wewnętrznych (...) dotyczących zakupu przez Spółkę od podmiotu (...) Company Ltd. paliwa do silników odrzutowych(...),
2. kopie faktur dotyczących zakupu przez Spółkę od podmiotu (...) Company Ltd., paliwa do silników odrzutowych (...),
3. bilans i rachunek zysków i strat, sporządzone na dzień 31 października 2015 r.

Z uwagi na fakt, iż powódka nie nadesłała wszelkich informacji, do których przedstawienia została zobowiązana Prezes URE ponownie wezwał powódkę do nadesłania:

- 1) ogólnej informacji dot. sytuacji finansowej,
- 2) bilansu oraz rachunku zysków i strat, sporządzonych na dzień 31 grudnia 2015 r.,
- 3) oświadczenia o osiągniętych w 2015 r. przychodach i dochodach z działalności gospodarczej ogółem oraz z działalności koncesjonowanej w zakresie sprzedaży paliw ciekłych,
- 4) wszelkich innych dokumentów i wyjaśnień, które – jej zdaniem - mogą mieć wpływ na rozstrzygnięcie przedmiotowego postępowania.

W związku z brakiem odpowiedzi na powyższe wezwanie, pismem z 17 lutego 2016 r. Prezes URE po raz ostatni wezwał powódkę do nadesłania wyliczonych powyżej dokumentów i informacji (k. 588 akt adm.).

Pismem z 2 marca 2016 r. powódka poinformowała, iż zgodnie z § 42 statutu rok obrotowy spółki obejmuje okres 12 miesięcy od dnia 1 listopada do 31 października kolejnego roku. Ponadto przedstawiła dokument obrazujący sprzedaż

towarów w okresie od 1 stycznia 2015 r. do 31 grudnia 2015 r., z którego wynika, iż dokonała sprzedaży paliwa do silników odrzutowych J. (...) w ilości 6 662 460 kg o wartości netto (...) zł. Ponadto, zgodnie z oświadczeniem powódki, jej zysk netto z działalności gospodarczej ogółem w 2015 r. wyniósł (...) zł (k. 594- 598 akt adm.).

Pismem z 11 marca 2016 r. Prezes URE zawiadomił powódkę o zakończeniu postępowania dowodowego w niniejszej sprawie oraz poinformował o możliwości zapoznania się ze zgromadzonym w niniejszej sprawie materiałem dowodowym w siedzibie Urzędu w terminie 7 dni od dnia otrzymania niniejszego pisma (k. 600 akt adm.).

W dniu 18 marca 2016 r., w siedzibie Urzędu Regulacji Energetyki, ze zgromadzonym w niniejszym postępowaniu materiałem dowodowym zapoznał się J. A. na podstawie pisemnego upoważnienia wydanego przez Prezesa Zarządu Spółki- K. K.. W złożonym na tą okoliczność oświadczeniu J. A. pozostawił adnotację, iż ewentualne uwagi zostaną złożone do 21 marca 2016 r. (k. 602- 603 akt adm.).

Następnie w piśmie z dnia 21 marca 2016 r. Spółka podtrzymała prezentowane w toku niniejszego postępowania stanowisko w sprawie. Nie przedstawiła przy tym jakichkolwiek nowych dowodów w sprawie (k. 605 akt adm.).

1 września 2016 r. Prezes URE wydał zaskarżoną Decyzję (k. 607- 611 akt adm.).

W 2015 r. powódka osiągnęła przychód w wysokości (...) zł (k. 595 akt adm.).

Powyższy stan faktyczny został ustalony przez Sąd w oparciu o dowody z dokumentów zgromadzone w toku postępowania administracyjnego, niekwestionowane przez strony postępowania.

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

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 32 ust. 1 pkt 4 p.e. uzyskania koncesji wymaga wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie m. in. obrotu paliwami ciekłymi z wyłączeniem obrotu gazem płynnym, jeśli roczna wartość obrotu tym paliwem nie przekracza 10 000 euro. Natomiast art. 32 ust. 5 tej ustawy stanowi, że uzyskania koncesji, o której mowa w ust. 1 pkt 4, nie wymaga wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie obrotu benzyną lotniczą oznaczoną symbolem PKWiU (...) oraz objętą kodem CN (...), jeżeli roczna wartość obrotu nie przekracza równowartości 1.000.000 euro.

Wykonywanie obrotu paliwami ciekłymi, a w przypadku niektórych paliw, wykonywanie obrotu o wartości przekraczającej określoną ustawą kwotę, wymaga zatem wcześniejszego pozyskania koncesji, albowiem podejmowanie tego typu działalności jest ściśle reglamentowane, w związku z czym ograniczeniu ulega zasada swobody działalności gospodarczej. Istotną kwestią jest przy tym czy jest to obrót krajowy czy prowadzony jest z zagranicą. Mimo bowiem, że w art. 32 p.e. jest mowa tylko ogólnie o koncesji z przepisów prawa wynika, że podejmowanie obrotu paliwami ciekłymi z zagranicą warunkowane jest otrzymaniem odrębnej koncesji na obrót paliwami ciekłymi z zagranicą.

W tym miejscu należy wskazać, iż 22 lipca 2014 r. weszła w życie ustawa z dnia 30 maja 2014 r. o zmianie ustawy o zapasach ropy naftowej, produktów naftowych i gazu ziemnego oraz zasadach postępowania w sytuacjach zagrożenia bezpieczeństwa paliwowego państwa i zakłóceń na rynku naftowym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2014 r. poz. 900, zwana dalej: „ustawą zmieniającą”), którą w ustawie Prawo energetyczne dokonane zostały zmiany polegające m.in. na wprowadzeniu obowiązku złożenia zabezpieczenia majątkowego przez przedsiębiorców prowadzących działalność polegającą na obrocie paliwami ciekłymi z zagranicą.

Wyrazem tej zmiany było dodanie, na podstawie art. 2 pkt 7 ustawy zmieniającej, art. 38a ustawy Prawo energetyczne, zgodnie z którym udzielenie koncesji na wytwarzanie paliw ciekłych oraz koncesji na obrót paliwami ciekłymi z zagranicą wymaga złożenia przez wnioskodawcę zabezpieczenia majątkowego w wysokości 10 000 000 złotych- w pierwotnym brzmieniu z wyłączeniem gazu płynnego (LPG)- w celu zabezpieczenia powstałych albo mogących

powstać należności związanych z wykonywaną działalnością koncesjonowaną z różnych tytułów, enumeratywnie wyliczonych w treści przepisu.

Przy czym do nowo ustanowionych wymagań musieli dostosować się w tzw. okresie przejściowym przedsiębiorcy, którzy już posiadali koncesję wydaną na dotychczasowych warunkach, czyli bez złożenia zabezpieczenia majątkowego, jak też przedsiębiorcy rozpoczynający obrót paliwami ciekłymi z zagranicą w ramach dotychczasowej działalności w zakresie obrotu paliwami ciekłymi.

Zgodnie zaś z treścią art. 5 ust. 2 ustawy zmieniającej, w terminie 2 miesięcy od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy przedsiębiorstwa energetyczne wykonujące działalność polegającą na obrocie paliwami ciekłymi na podstawie posiadanych koncesji na obrót paliwami ciekłymi, które zamierzają podjąć albo kontynuować działalność gospodarczą w zakresie obrotu paliwami ciekłymi z zagranicą, są zobowiązane do złożenia wniosku o udzielenie koncesji na obrót paliwami ciekłymi z zagranicą oraz zabezpieczenia majątkowego, o którym mowa w art. 38a ustawy, o której mowa w art. 2, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą. Tym samym przedsiębiorcy ci zostali zobowiązani do złożenia wniosku o udzielenie koncesji na konkretną działalność – w zakresie obrotu paliwami ciekłymi z zagranicą- w związku z tym, że dotychczas nie było ona wyróżniana, bo posługiwano się tylko koncesją na obrót paliwami ciekłymi, a oprócz tego zobowiązani zostali do złożenia odpowiedniego zabezpieczenia.

W przypadku więc prowadzenia przez przedsiębiorcę działalności gospodarczej równocześnie w zakresie obrotu paliwami ciekłymi (OPC) i w zakresie obrotu paliwami ciekłymi z zagranicą (OPZ), przedsiębiorca zobowiązany jest do legitymowania się koncesjami z tytułu każdego rodzaju działalności.

W niniejszej sprawie nie ulega wątpliwości, że powódka nie posiadała koncesji na obrót paliwami ciekłymi z zagranicą. Sporna była natomiast kwestia, czy prowadzony przez powódkę obrót paliwami ciekłymi należy zakwalifikować jako obrót paliwami ciekłymi z zagranicą a w konsekwencji jako obrót bez wymaganej koncesji na obrót paliwami ciekłymi z zagranicą.

Powódka utrzymywała, że jej działalność ograniczała się jedynie do dokonywania nabycia paliw na terytorium RP oraz dalszej ich odsprzedaży na terytorium RP, co miałyby przemawiać za twierdzeniem o prowadzeniu obrotu krajowego, do którego wystarczające jest posiadanie koncesji na obrót paliwami ciekłymi, którą powódka uzyskała decyzją z 4 września 2015 r. Nr (...), sprostowaną decyzją z 20 listopada 2015 r. Nr (...). Sąd zważył jednak, że powódka nie udowodniła faktu prowadzenia wyłącznie obrotu krajowego. Podnosząc w odwołaniu argumenty natury prawnej, nie przedstawiła dowodów na okoliczność takiego nabycia paliwa ciekłego, które powinno zostać potraktowane jako nabycie w ramach obrotu krajowego.

Natomiast ze zgromadzonego w toku postępowania przed Prezesem URE materiału dowodowego w postaci faktur zakupowych, wynika, iż zostały one wystawione w L. przez spółkę prawa brytyjskiego (...) Company Ltd. posiadającą siedzibę również w L. oraz potwierdzając nabycie przez powódkę paliwa do silników odrzutowych J. (...). Ponadto w aktach sprawy znajduje się pismo Naczelnika Urzędu Celnego w C. świadczące o przyjęciu z zagranicy do składu podatkowego (...) sp. z o.o. ww. paliwa kupionego przez powódkę. Zatem z zebranego materiału dowodowego wynika, iż transakcje między powódką a (...) Company Ltd. miały charakter transgraniczny w związku z czym paliwo było wysyłane na terytorium RP. Nie ma przy tym znaczenia, kto fizycznie dostarczył zakupione paliwo do składu podatkowego na terenie Polski. Wszystkie bowiem zgromadzone w sprawie faktury wystawione w L. przez (...) Company Ltd. z siedzibą w L. wskazują na nabycie przez powódkę paliwa przywożonego następnie do Polski. Skoro więc to właśnie powódka dokonywała kupna paliwa z zagranicy od kontrahenta zagranicznego a później sprzedawała je odbiorcy krajowemu, oznacza to, że prowadziła obrót paliwami pozyskanymi za granicą. Powyższe potwierdza częściowo sama powódka twierząc, że paliwo do silników odrzutowych (...) nabywała wyłącznie od kontrahenta unijnego, tj. (...) Company Ltd. i że paliwo to było następnie odsprzedawane jednemu odbiorcy, firmie (...) S.A.

Z kolei jeśli chodzi o „faktury wewnętrzne (...) wystawione przez powódkę w B., należy zauważyć, że są to faktury wewnętrzne. W myśl nieobowiązującego już art. 106 ust. 7 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. z 2011 r. Nt 177, poz. 1054 z późn. zm.) wystawiane były jedynie dla udokumentowania m.in. nieodpłatnej

dostawy towarów czy nieodpłatnego świadczenia usług, które podlega opodatkowaniu VAT, importu usług, czy też wewnątrzwspólnotowego nabycia towarów. Sąd podzielił stanowisko pozwanego, iż istotą tego rodzaju faktur nie jest udokumentowanie dokonania transakcji, a umożliwienie prawidłowego wyliczenia należnego podatku. Stąd też dokumentami obrazującymi realizację transakcji kupna paliwa do silników odrzutowych (...) są faktury wystawione w L. przez (...) Company Ltd. a nie faktury wewnętrzne. Na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego uznać zatem należy, iż Spółka dokonała kupna ww. paliwa na terenie Unii Europejskiej oraz dalszej jego odsprzedaży odbiorcy w Polsce.

Sąd dokonując przedmiotowych ustaleń wziął równocześnie pod uwagę, że powódka nie podważyła skutecznie danego stanu faktycznego opartego na niekwestionowanych dowodach. Tymczasem na mocy art. 232 k.p.c. strony są obowiązane wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne, co jest skorelowane z art. 6 k.c. stanowiącym, że ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. W przedmiotowej sprawie strona powodowa nie przedstawiając przeciwdowodu na poparcie swoich twierdzeń uchybiła obowiązkowi wyrażonemu w art. 232 k.p.c.

Powyższe ustalenia implikują zaś stwierdzenie, że powódka powinna posiadać koncesję na obrót paliwami ciekłymi z zagranicą, której jednak nie miała.

Zastosowanie znalazł zatem w tym wypadku art. 56 ust. 1 pkt 12a p.e. w brzmieniu obowiązującym w dacie wydania zaskarżonej Decyzji, zgodnie z którym karze pieniężnej podlega ten, kto będąc osobą prawną albo jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, prowadzi działalność gospodarczą w zakresie wytwarzania lub obrotu paliwami ciekłymi, w tym obrotu paliwami ciekłymi z zagranicą, bez wymaganej koncesji. Na podstawie art. 56 ust. 2 p.e. przedmiotowa kara jest wymierzana przez Prezesa URE.

Odpowiedzialność na mocy powołanego przepisu jest co do zasady odpowiedzialnością obiektywną, opartą na fakcie bezprawności działania lub zaniechania. Nie jest konieczne wykazanie umyślnej albo nieumyślnej winy ukaranego podmiotu. Stwierdzenie prowadzenia działalności gospodarczej w zakresie – jak w niniejszej sprawie – obrotu paliwami ciekłymi z zagranicą bez wymaganej koncesji jest więc wystarczającą przesłanką wymierzenia kary pieniężnej, również w niniejszej sprawie.

Wprawdzie art. 56 ust. 1 pkt 12a p.e. został uchylony przez art. 1 pkt 24 lit. a tiret trzecie ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. (Dz.U. z 2016 r., poz. 1165) zmieniającej ustawę Prawo energetyczne z dniem 2 września 2016 r., tym niemniej jak wskazał sam pozwany, nie zrezygnowano z karania podmiotów, które dokonują obrotu paliwem z zagranicą bez wymaganej koncesji. Wobec zatem ciągłości penalizacji danego czynu Sąd uznał za prawidłowe wymierzenie kary pieniężnej powódce na aktualnej w dacie wydania Decyzji podstawie prawnej. Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów bierze bowiem pod uwagę co do zasady stan faktyczny i prawny istniejący w chwili wydania Decyzji przez organ.

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

Przy oznaczaniu stopnia szkodliwości czynu Sąd miał na uwadze, że powódka wykonywała działalność podlegającą obowiązkowi koncesyjnemu bez wymaganej koncesji przez co uszczupliła dochody budżetu państwa z tytułu opłat koncesyjnych, jak również nie podlegała kontroli organu koncesyjnego. Mimo tego w okresie od 8 września 2015 r. do 30 listopada 2015 r. dokonała zakupu od kontrahenta zagranicznego paliwa do silników odrzutowych (...) w dużej ilości- 4 832 460 kg i dużej wartości- 9 206 907,81 zł, które następnie zostało odsprzedane odbiorcy krajowemu za łączną kwotę (...) zł. Należało zatem uznać, iż stopień szkodliwości czynu był duży, tym bardziej, że wykonywanie działalności w zakresie obrotu paliwami ciekłymi bez wymaganej koncesji powoduje naruszenie art. 60⁽¹⁾ § 1 Kodeksu wykroczeń.

Z uwagi na powyższe nie można było skorzystać w stosunku do powódki z instytucji odstąpienia od wymierzenia kary, o której mowa w art. 56 ust. 6a p.e., gdyż stosownie do treści tego przepisu jest to możliwe, jeżeli stopień szkodliwości czynu jest znikomy, a podmiot zaprzestał naruszania prawa lub zrealizował obowiązek.

Jeśli chodzi natomiast o stopień zawinienia Sąd miał na względzie, że powódka nie dochowała należytej staranności przy prowadzeniu działalności koncesjonowanej. Działając na rynku regulowanym, na którym zobowiązana jest do szczególnie skrupulatnego przestrzegania przepisów prawa, naruszyła fundamentalne przepisy ustawy - Prawo energetyczne nie uzyskując stosownej koncesji na obrót paliwami ciekłymi z zagranicą, w sytuacji, gdy - jako profesjonalista - mogła i powinna do takiego naruszenia nie dopuścić. W konsekwencji stopień zawinienia powódki słusznie oceniono jako duży.

Natomiast w kwestii dotychczasowej działalności uwzględniono, iż Spółka nie była dotychczas karana przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki za naruszenie przepisów ustawy - Prawo energetyczne.

Oceny możliwości finansowych dokonano na podstawie informacji i dokumentów przedstawionych przez powódkę, z których wynika, że osiągnęła:

- przychody netto ze sprzedaży w wysokości (...) zł za okres od 1 stycznia 2015 r. do 31 grudnia 2015 r.,
- zysk netto w wysokości (...) zł za okres od 1 stycznia 2015 r. do 31 grudnia 2015r.,

- przychody ze sprzedaży paliwa do silników odrzutowych (...) w kwocie (...) zł za okres od 1 stycznia 2015 r. do 31 grudnia 2015 r.

W oparciu o powyższe Sąd uznał, że wymierzona powódce kara w wysokości 500 000 zł jest niebagatelna, aczkolwiek możliwa do poniesienia.

Przedmiotowa kara pieniężna ustalona na poziomie (...) przychodów z działalności gospodarczej ogółem i (...) przychodów z działalności w zakresie obrotu paliwami ciekłymi z zagranicą, osiągniętych przez powódkę w 2015 r., pozostaje więc we właściwej proporcji do uzyskanego przychodu, mieści się w granicach określonych w art. 56 ust. 3 p.e., jednocześnie jest adekwatna do zawinienia i stopnia szkodliwości popełnionego czynu, dotychczasowej karalności i możliwości finansowych Spółki, toteż nie została wymierzona z naruszeniem art. 56 ust. 6 p.e. Poza tym powinna zadziałać wychowawczo na ukarany podmiot, na tyle, aby uchybienia podobnego rodzaju nie powtarzały się w przyszłości.

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

O kosztach zastępstwa procesowego orzeczono na mocy art. 98 i 99 kpc zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu. Stronie pozwanej jako wygrywającej spór Sąd przyznał więc od powódki zwrot kosztów wynagrodzenia pełnomocnika procesowego w wysokości 720 zł, ustalonego w przypadku pozwanego na podstawie § 14 ust. 2 pkt 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015 r., poz. 1804 ze zm.).

SSO Anna Maria Kowalik