



RMSP - 350/2012/WPL

Warszawa, dnia 11 lipca 2019 r.

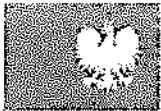
**Pan**  
**Sławomir Grzelak**  
**p.o. Dyrektora**  
**Departamentu Gospodarki, Skarbu**  
**Państwa i Prywatyzacji**  
**w Najwyższej Izbie Kontroli**  
ul. Filtrowa 57  
02-056 Warszawa

*Szanowny Panie Dyrektorze*

w odpowiedzi na pismo z dnia 11 czerwca 2019 r. znak: KGP.0312.001.2019, dotyczące prośby o przekazanie informacji wskazujących na nadmierną uciążliwość działań kontroli różnych organów kontrolnych, czy też przepisów prawa, które do takich sytuacji prowadzą, poniżej przedstawiam przedmiotowe informacje pozyskane w ramach kompetencji wykonywanych przez Rzecznika Małych i Średnich Przedsiębiorców (dalej: „Rzecznik MŚP”).

W pierwszej kolejności pragnę wskazać, że w ramach współpracy Rzecznika MŚP z przedsiębiorcami i ich organizacjami, w zakresie kontroli podatkowych prowadzonych przez urzędy skarbowe (dalej: „US”) zidentyfikowane zostały następujące nieprawidłowe działania:

1. przewlekłość prowadzonych postępowań kontrolnych – czynności prowadzone są zbyt długo z uwagi na zlecenie przez kontrolujących dodatkowych czynności do przeprowadzenia przez inne US u kontrahentów kontrolowanego. Urzędy, którym zlecono te czynności wykonują je opieszale, zaś kontrolujący nie ponaglają US, którym zleciły czynności;
2. prowadzenie dodatkowych czynności (np. kontrole krzyżowe) u przedsiębiorców, z którymi bezpośrednio kontrolowany nie dokonywał transakcji – czynności kontrolne prowadzone u dostawcy kontrahenta. Przykładowo: kontrolowany jest podmiot (A), organ zleca przeprowadzenie czynności u jego dostawcy (B), w związku z którymi następnie przeprowadza się czynności u podmiotu (C), który nie jest dostawcą podmiotu (A), lecz dostarczał towary jedynie podmiotowi (B);



3. powierzanie przez kontrolujących czynności do przeprowadzenia przez inne organy (US) w określonym zakresie, które to organy następnie zlecają część tych czynności innym jeszcze organom. Przykładowo: kontrola prowadzona przez US w Warszawie zleca czynności US w Lublinie, który zleca część tych czynności US w Biłgoraju. Urzędy, którym zlecono te czynności wykonują je opieszale zaś kontrolujący nie ponaglają US, którym zleciły czynności;

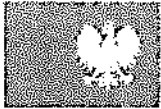
4. wykorzystywanie w postępowaniu kontrolnym dowodu z decyzji wydanej w stosunku do innego podmiotu jako dowodu o walorze „dokumentów urzędowych”. Przykładowo: organ wskazuje, że dokonał konkretnego ustalenia w zakresie braku dochowania należytej staranności przez kontrolowanego (podmiot A), co zdaniem organu wynika z decyzji wydanej przez inny organ podatkowy w stosunku do jego dostawy (podmiot B), a ustalenie to dokonane jest w oparciu o decyzję, która zdaniem organu ma walor dokumentu urzędowego.

Jako przykład sprawy, która dobrze obrazuje ww. nieprawidłowości, pragnę przedstawić skargę przedsiębiorcy

prowadzącego działalność gospodarczą w zakresie obrotu paliwami ciekłymi na stacji paliw w Mońkach na działania organów kontrolnych, w tym przede wszystkim Komendę Powiatową Policji w Mońkach.

Rzecznik MŚP wystąpił w tej sprawie do Komendy Wojewódzkiej Policji w Białymstoku w trybie art. 9 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. o Rzeczniku Małych i Średnich Przedsiębiorców<sup>1</sup> z prośbą o wyjaśnienie nieprawidłowości w zakresie podjętych czynności wyjaśniających w sprawie prowadzonej przez funkcjonariuszy Komendy Powiatowej Policji (dalej: „KPP”) w Mońkach i prowadzonych równolegle kontroli przez inne organy administracji zespolonej. Przeprowadzone postępowanie sprawdzające przez funkcjonariuszy KPP w Mońkach, wszczęte w wyniku złożonego „anonimowego” jednego zawiadomienia o nieprawidłowościach na stacji paliw, należącej do przedsiębiorcy faktycznie nie potwierdziło zgłoszonych na Policji nieprawidłowości. Prowadzone równolegle dwie kontrole, wszczęte na wniosek KPP w Mońkach przez Podlaskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Białymstoku i Okręgowy Urząd Miar Oddział w Białymstoku, również nie potwierdziły zarzucanych nieprawidłowości wynikających ze złożonego zawiadomienia. W tych okolicznościach została wniesiona przez przedsiębiorcę do Komendanta Wojewódzkiego Policji w Białymstoku skarga z dnia 12 marca 2019 r. na działanie KPP.

<sup>1</sup> Dz. U. z 2018 r. poz. 648; dalej: „ustawa rmsp”.



w Mońkach. W ocenie skarżącej działania podejmowane przez funkcjonariuszy KPP w Mońkach mogły powodować naruszenie zasad pogłębiania zaufania przedsiębiorców do władzy publicznej, bezstronności i równego traktowania, zrównoważonego rozwoju oraz zasady uczciwej konkurencji i poszanowania dobrych obyczajów oraz słuszych interesów przedsiębiorców, tj. zasad określonych w ustawie z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców<sup>2</sup> oraz innych aktów powszechnie obowiązującego prawa tworzących „Konstytucję Biznesu”.

Dodatkowo Rzecznik MŚP zwrócił się z prośbą o podjęcie działań mających na celu określenie, czy istotnie miało miejsce tylko jedno zawiadomienie bądź kilka, które determinowałyby tak dotkliwe dla przedsiębiorcy działania realizowane na wniosek KPP w Mońkach przez inne organy administracji państwowej, tj. przez Podlaskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Białymstoku i Okręgowy Urząd Miar Oddział w Białymstoku. W piśmie z dnia 31 października 2018 r. kierowanym przez KPP w Mońkach do Wojewódzkiej Inspekcji Handlowej w Białymstoku wskazane bowiem zostało, iż informację o nieprawidłowościach ustalono w drodze czynności służbowych od „mieszkańców powiatu monieckiego”, co mogłoby sugerować, iż zarzutów co do nieprawidłowości działania stacji przedsiębiorcy było co najmniej kilka. Wobec powyższego w ocenie Rzecznika MŚP mogło dojść do sytuacji, w której poprzez nieuczciwą praktykę konkurencyjną jednego bądź kilku z zawiadamiających dochodzi do wykorzystania organów publicznych do zwalczania konkurencji lub też znacznym utrudnianiu jej prowadzenia na lokalnym rynku.

W odpowiedzi pismem z dnia 21 czerwca 2019 r. Rzecznik MŚP otrzymał stanowisko Komendy Wojewódzkiej Policji w Białymstoku wyjaśniające, iż w ramach dokonanych kontrolnych ustaleń nie ujawniono jakiegokolwiek zależności pomiędzy podmiotami lokalnymi z branży paliwowej, a funkcjonariuszami KPP w Mońkach, co w ocenie przedsiębiorcy mogło być powodem zainicjowania dwóch kontroli. Z przedstawionych Komendzie Wojewódzkiej Policji w Białymstoku zapewnień przez Komendanta KPP w Mońkach, jednostka ta nie jest zainteresowana utrudnianiem prowadzenia działalności wobec skarżącego przedsiębiorcy, jak również zdyskredytowania go w oczach lokalnej społeczności. Nie stwierdzono również (przez KWP w Białymstoku), aby Policja była wykorzystywana przez kogokolwiek do realizacji

<sup>2</sup> Dz. U. z 2018 r. poz. 646, ze zm.; dalej: „uPP”.



prywatnych interesów. Zgodnie z zapewnieniami Komendanta KWP w Białymstoku, podjęte przez Policję działania wynikały z jej ustawowych obowiązków.

Tym niemniej, faktem pozostaje, że przedsiębiorca w okresie niespełna miesiąca miał prowadzone „czynności sprawdzające” przez Policję i dwie równoległe kontrole zlecone przez KPP w Moniakach realizowane przez Podlaskiego Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Białymstoku i Okręgowy Urząd Miar Oddział w Białymstoku, które ostatecznie nie potwierdziły zarzucanych nieprawidłowości wynikających ze złożonego zawiadomienia.

Należy także wskazać na opinię przedsiębiorcy wyrażoną we wniosku na stronie 5 w zakresie możliwości naruszenia art. 54 uPP zgodnie z którym *nie można równocześnie podejmować i prowadzić więcej niż jednej kontroli działalności przedsiębiorcy* - przy czym Inspekcja Handlowa w bardzo rozważny sposób to obeszła wyjaśniając kontrolowanemu zgodnie z art. 54 ust. 1 pkt 2 uPP, że jej kontrola „jest niezbędna dla przeciwdziałania popełnieniu przestępstwa”, którego *de facto* nie popełniono, a jedynie podejrzewano o jego popełnienie.

W tym miejscu pragnę także wskazać, że kolejnym przejawem nadużywania przepisów prawa przez organy kontrolne zdaniem przedsiębiorców było wszczynanie nieuzasadnionych postępowań karno-skarbowych celem przerwania terminu przedawnienia zobowiązania podatkowego.

Zawieszanie biegu terminu przedawnienia zobowiązania podatkowego, tuż przed jego wygaśnięciem, jest praktyką wciąż stosowaną przez niektóre urzędy w Polsce. Ma ona na celu przedłużenie możliwości prowadzenia kontroli podatkowej lub celno-skarbowej. Dzięki temu organ podatkowy lub celno-skarbowy ma możliwość wydania decyzji nawet po okresie, w którym zobowiązania podatkowe powinny się przedawnić. Ministerstwo Finansów, aby ograniczyć podobne sytuacje w przeszłości, wystosowało do urzędników specjalne zalecenia, których powinni przestrzegać. Dodatkowo, kwestia ta została również rozwiązana w przygotowanym przez Ministerstwo Finansów projekcie nowej ordynacji podatkowej. Pomimo jednak otrzymania precyzyjnych wytycznych oraz wiedzy o projektowanych nowych przepisach – do Rzecznika MŚP wciąż wpływały skargi przedsiębiorców na stosowanie ww. nieprawidłowych praktyk.

Konsekwencją zaangażowania Rzecznika MŚP w ww. przypadki było m.in. wystąpienie o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego wobec urzędników Dolnośląskiego Urzędu



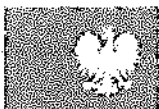
Celno-Skarbowego we Wrocławiu, odpowiedzialnych za wszczynanie nieuzasadnionego postępowania karnego skarbowego w celu zawieszania biegu terminu przedawnienia zobowiązania podatkowego.

Na koniec pragnę wskazać na jeszcze jeden, szerszy problem działania organów administracji publicznej. Chodzi o praktykę tzw. podwójnego naliczania opłat koncesyjnych przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki (dalej: „URE”), polegającą na dwukrotnym obciążaniu przedsiębiorców za dany rok kalendarzowy opłatą koncesyjną na podstawie § 4 ust. 3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 5 maja 1998 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki corocznych opłat wnoszonych przez przedsiębiorstwa energetyczne, którym została udzielona koncesja<sup>3</sup>. Rzecznik MŚP zgłosił w ramach procesu legislacyjnego dot. projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia obciążeń regulacyjnych (numer w wykazie prac legislacyjnych: UD494) uwagi oraz propozycję zmiany w ustawie – Prawo energetyczne poprzez wprowadzenie przepisów gwarantujących przedsiębiorcom, że raz opłacona opłata koncesyjna za dany rok zabezpieczy ich przed domaganiem się ze strony organów Państwa ponownej jej zapłaty.

Pomimo zgłoszonych uwag i propozycji w powyższym zakresie, Ministerstwo Energii odpowiedzialne za przygotowywanie zmian w prawie stosowanym przez Prezesa URE odniosło się do nich negatywnie, stwierdzając, że powyższa propozycja jest „niezasadna, niezawierająca opisu problemu ani uzasadnienia, co uniemożliwia jej analizę. Ponadto, w zakresie wysokości opłat koncesyjnych decyzje Prezesa URE mogą podlegać kontroli sądowej. Propozycja nie zawiera analizy orzecznictwa w tym zakresie.”

Należy jednak zwrócić uwagę, że jeszcze w 2017 r. Ministerstwo Energii przedstawiło projekt rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie wysokości i sposobu pobierania przez Prezesa URE corocznych opłat wnoszonych przez przedsiębiorstwa energetyczne, którym została udzielona koncesja (numer w wykazie prac legislacyjnych: RD 208), który m.in. zakładał uchylenie problematycznych do dziś przepisów § 4 ust. 2 i 3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 5 maja 1998 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki corocznych opłat wnoszonych przez przedsiębiorstwa energetyczne, którym została udzielona koncesja. Co istotne, w uzasadnieniu do ww. projektu Ministerstwo Energii podniosło, iż „w § 4 uchylone zostały ust. 2 i 3. Ustęp 2 odnosił się do

<sup>3</sup> Dz. U. Nr 60, poz. 387, z późn. zm.; zwanym dalej „Rozporządzeniem”.



sytuacji, które nie mają już miejsca, a wynikały z przepisu przejściowego ustawy – Prawo energetyczne, tj. art. 67. Kolejny ustęp regulował sytuację przedsiębiorstw już prowadzących działalność objętą obowiązkiem posiadania koncesji, jednakże nieposiadających koncesji, a osiągających przychody z tej działalności w roku poprzedzającym jej udzielenie. Obecnie takie sytuacje praktycznie nie występują, ponieważ prowadzenie działalności bez wymaganej prawem koncesji jest niezgodne z prawem i stanowi wykroczenie.”

Wbrew jednak temu, co podnosiło Ministerstwo Energii, obecnie takich sytuacji wciąż jest wiele. Na wniosek Rzecznika MŚP URE przekazał przykładowe wyroki Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: „SOKiK”) utrzymujące w mocy decyzje Prezesa URE w przedmiotowych sprawach. Analiza uzasadnień tych wyroków prowadzi do wniosku, że SOKiK bezkrytycznie poparł stanowisko URE co do istnienia dodatkowego obowiązku daninowego za ten sam rok prowadzenia działalności gospodarczej wyłącznie na podstawie regulacji podustawowej. Co więcej, w treści tych uzasadnień SOKiK dokonuje niekorzystnej analizy przepisów Rozporządzenia, nie przytaczając w całości przepisu § 4 ust. 1, tj. pomijając istotny jego fragment. Zgodnie z tym przepisem „Oplatę wnosi się w terminie do 31 marca każdego roku, z zastrzeżeniem ust. 2 i 3.”. Natomiast SOKiK w swoich wyrokach przytacza ten przepis z pominięciem końcowego zwrotu „z zastrzeżeniem ust. 2 i 3”, a zatem nadając temu przepisowi następujące brzmienie: „Oplatę wnosi się w terminie do 31 marca każdego roku.” (por. uzasadnienie do wyroku SOKiK z dnia 5 kwietnia 2019 r., sygn. akt XVII AmE 120/17, str. 8).

Pismem z dnia 20 maja 2019 r. Rzecznik MŚP zwrócił się do Prezesa URE z prośbą o przedstawienie danych statystycznych odnośnie ilości spraw toczonych na ww. podstawie prawnej z podziałem na lata i ich wartość. W odpowiedzi pismem z dnia 11 czerwca 2019 r. Prezes URE poinformował, że dotychczas na podstawie przepisów § 4 ust. 3 Rozporządzenia wydanych zostało 227 decyzji na łączną kwotę 4 248 194 zł. Przedsiębiorcy wnieśli odwołania od ww. decyzji w 108 sprawach, przy czym w toku pozostaje 88 spraw. W 20 sprawach SOKiK utrzymał w mocy decyzje Prezesa URE, przy czym w 10 przypadkach na skutek odrzucenia odwołania, a zatem z przyczyn formalnych.

W zakresie podjęcia zmian legislacyjnych w problematycznym przedmiocie naliczania podwójnych opłat koncesyjnych Rzecznik MŚP zwracał się również do Ministra Energii pismem z dnia 17 kwietnia 2019 r., znak: RMSP-150/2019/WPL, przy okazji opiniowania

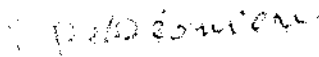


projektów rozporządzeń (w sprawie: rejestru systemu zapasów interwencyjnych, wzoru deklaracji składanej przez producentów i handlowców Prezesowi Agencji Rezerw Materialowych, wzoru sprawozdania o podmiotach zlecających usługi magazynowania, przeladunku, przesyłania lub dystrybucji paliw ciekłych, wzoru sprawozdania o rodzajach i ilości wytworzonych, przywiezionych i wywiezionych paliw ciekłych, a także ich przeznaczeniu, oraz wzoru informacji o rodzajach i lokalizacji infrastruktury paliw ciekłych wykorzystywanej do prowadzonej działalności).

Podsumowując, w ocenie Rzecznika MŚP problem z podwójnym naliczaniem opłat koncesyjnych przez Prezesa URE jest wciąż nierozwiązany. Ministerstwo Energii stanęło na stanowisku, że wystarczającym rozwiązaniem jest przysługujące przedsiębiorcom prawo do złożenia odwołania do sądu od niekorzystnej decyzji w tym zakresie. W ocenie Rzecznika MŚP takie rozwiązanie nie jest jednak satysfakcjonujące, bowiem dla przedsiębiorców z sektora MŚP koszty z tym związane stanowią realne obciążenie oraz niepewność (postępowanie przez SOKiK potrafi trwać od roku do dwóch lat, przed Sądem Apelacyjnym kolejne dwa lata, dochodzi do tego kosztowna możliwość wniesienia skargi kasacyjnej do Sądu Najwyższego). Statystyki przedstawione na wniosek Rzecznika MŚP przez Prezesa URE w przedmiotowych sprawach pokazują, że w ponad połowie tych spraw przedsiębiorcy rezygnują z drogi sądowej. Natomiast połowa spraw sądowych prawomocnie zakończonych dotyczy sytuacji odrzucenia odwołania z przyczyn formalnych, co świadczy o tym, że dla przedsiębiorców z sektora MŚP wymogi te stanowią realną przeszkodę dochodzenia swoich praw. Powyższe pokazuje, że konieczna jest zmiana legislacyjna.

W załączeniu dołączona zostaje również kopia odpowiedzi Ministerstwa Finansów z 23 maja 2019 r. zawierająca dane z zakresu kontroli podatkowych przeprowadzonych przez urzędy skarbowe w 2018 r. w trybie działu VI ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa, w których kontrolowanym był mikroprzedsiębiorca, mały lub średni przedsiębiorca.

W przypadku potrzeby przekazania dodatkowych informacji/wyjaśnień pozostaje do dyspozycji.

  
Marek Wójcik  
RADCA RZECZNIKA  
Wydział Prawno-Legislacyjny  
ul. Piłsudskiego 146  
00-914 Warszawa



Załączniki:

- 1) kopia skargi z dnia 12 marca 2019 r. przedsiębiorcy PLUS spółka jawna Jurkiewicz i syn z siedzibą w Białymstoku – Zaścianku wraz z załącznikami;
- 2) kopia wyroku SOKiK z dnia 5 kwietnia 2019 r., sygn. akt XVII AmE 120/17;
- 3) kopia pisma Prezesa URE z dnia 11 czerwca 2019 r.;
- 4) kopia pisma z Ministerstwa Finansów 23 maja 2019 r.