

Sygn. akt *XVII AmE 25/15*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 października 2015r.

Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący: **SSO Maria Witkowska**

Protokolant: sekretarz sądowy Patrycja Żuk

po rozpoznaniu w dniu 21 października 2015r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z odwołania (...) **Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki**

o **udzielenie koncesji**

na skutek odwołania (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. od Decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 02 grudnia 2014r. Nr (...)

1) **oddala odwołanie,**

2) **zasądza od (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 360 zł (trzysta sześćdziesiąt złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.**

**Sygn. akt XVII AmE 25/15**

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 02 grudnia 2014 roku Nr (...) pozwany - Prezes Urzędu Regulacji Energetyki odmówił udzielenia (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. koncesji na prowadzenie działalności gospodarczej określonej w art. 32 ust. 1 pkt 4 ustawy Prawo energetyczne, polegającej na obrocie paliwami ciekłymi.

Za podstawę swojego rozstrzygnięcia Prezes URE przyjął fakt, iż Przedsiębiorstwo nie spełnia wymogów wynikających z art. 33 ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy - Prawo energetyczne, tj. nie dysponuje środkami finansowymi w wielkości gwarantującej prawidłowe wykonywanie działalności (nie jest w stanie udokumentować możliwości ich pozyskania) oraz nie ma możliwości technicznych gwarantujących prawidłowe wykonywanie działalności koncesjonowanej. Ponadto nie daje rękojmi prawidłowego wykonywania działalności gospodarczej objętej koncesją.

Od niniejszej Decyzji odwołanie złożył (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W., wnosząc w nim o zmianę Decyzji i udzielenie Spółce koncesji na prowadzenie działalności gospodarczej polegającej na obrocie paliwami ciekłymi na okres 10 lat, ewentualnie 4 lat oraz zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Zaskarżonej Decyzji powód zarzucił:

- naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 33 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne poprzez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że przedstawiona przez Przedsiębiorcę opinia bankowa z dnia 9

października 2014 r., z której wynika, iż saldo końcowe na firmowym rachunku Przedsiębiorstwa wynosi (...) złotych; bilans zysków i strat za rok 2013 r., z którego wynika, iż dochód z prowadzonej działalności gospodarczej wyniósł ok. (...) złotych, nie wystarczą do wykazania, że Przedsiębiorca ma możliwości pozyskania środków finansowych w wielkości gwarantującej prawidłowe wykonywanie działalności, podczas gdy w chwili składania wniosku podmiot ubiegający się o koncesję nie musi jeszcze dysponować środkami finansowymi gwarantującymi mu prawidłowe wykonywanie działalności, a koncesja jest udzielana, gdy wnioskodawca jest w stanie udokumentować możliwość pozyskania środków finansowych, co bezsprzecznie potwierdza przedstawiona przez przedsiębiorcę dokumentacja.

- naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 33 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne poprzez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż Przedsiębiorstwo nie ma możliwości technicznych gwarantujących prawidłowe wykonywanie działalności gospodarczej, podczas gdy w chwili składania wniosku podmiot ubiegający się o koncesję nie musi jeszcze dysponować środkami technicznymi gwarantującymi mu prawidłowe wykonywanie działalności, a jedynie musi wykazać techniczną „możliwość” (wykonalność) planowanych rozwiązań,

- naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na wynik sprawy, a w szczególności przepisów art. 7 k.p.a. oraz 77 § 1 k.p.a. i wydanie decyzji w sposób dowolny, sprzeczny z przepisami prawa, nielogiczny, nieuwzględniający interesu Przedsiębiorcy i potrzeb wolnego rynku i wszystkich okoliczności faktycznych niezbędnych do prawidłowego ustalenia stanu faktycznego, podczas gdy poprawne ustalenie faktów jest niezbędnym elementem zastosowania i zinterpretowania normy prawa materialnego.

- naruszenie przepisów prawa materialnego w postaci art. 8 ust. 1 i art. 9 ustawy z dnia 2 lipca 2044 r. o swobodzie działalności gospodarczej poprzez utrudnianie przez organ koncesyjny rozwoju przedsiębiorczości, tworząc niekorzystne warunki do podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej, w szczególności braku wsparcia mikroprzedsiębiorców oraz małych i średnich przedsiębiorców oraz brakiem poszanowania uzasadnionych interesów przedsiębiorcy.

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

(...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. w piśmie z dnia 09 maja 2014 r. (k. 2 akt adm.) wniósł o udzielenie koncesji na obrót paliwami ciekłymi, zwracając się jednocześnie o wykorzystanie materiału dowodowego zgromadzonego w poprzednio prowadzonym postępowaniu o udzielenie koncesji Nr (...), wszczętym na jego wniosek z dnia 17 października 2013 r. (k. 13 t. I i k. 2-12 t. II akt adm.). Materiały te zostały załączone do akt administracyjnych w tomie II, w tym m.in. opinia bankowa (k. 12 t. II akt adm.), oświadczenie (k. 22 t. II akt adm.), wydruki z obrotami na rachunku Przedsiębiorcy (k. 56- 62 t. II akt adm.), bilans na dzień 31 grudnia 2013 r. (k. 73- 76 t. II akt adm.), rachunek zysków i strat na dzień 31 grudnia 2013 r. (k. 77- 78 t. II akt adm.).

Przedsiębiorca podał, iż zamierza prowadzić działalność gospodarczą w zakresie obrotu następującymi paliwami ciekłymi: benzynami silnikowymi innymi niż benzyny lotnicze, olejami napędowymi, olejami opałowymi oraz gazem płynnym LPG.

Działalność miała polegać na zakupie paliw znajdujących się w terminalu przeładunkowym, a następnie ich odsprzedaniu z odbiorem na terminalu lub z usługą transportową wykonaną przez sprzedawcę. Przewidywana ilość sprzedawanego paliwa miała kształtować się na poziomie około 100 ton gazu LPG miesięcznie oraz około 10.000 butli z gazem propan- butan miesięcznie. Przedsiębiorstwo nie planowało wykorzystania własnej infrastruktury technicznej, gdyż nie posiada środków transportu przeznaczonych do transportu paliw, a także działalności na stacji paliw lub bazie paliw. Rozważało natomiast pośredniczenie w hurtowym obrocie paliwami ciekłymi pomiędzy dostawcą, a odbiorcą, bez samodzielnego nabywania własności paliwa. Ponadto Przedsiębiorca podał, iż prowadził już sprzedaż paliwa i trudnił się pozyskiwaniem dostawców dla swoich klientów (opis działalności k. 50, 50v i 51 akt adm. t. I). Wobec tego, że Przedsiębiorca deklarował, iż wielkość dokonywanego obrotu w zakresie paliw ciekłych wyniosła na dzień 31 października 2013 r. 116.000 zł, a w przybliżeniu na 2013 r. - 139.200 zł (k. 14 t. I i k. 64 t. II akt adm.) przeciwko

Przedsiębiorcy został skierowany do Sądu wniosek o ukaranie z art. 60<sup>1</sup> § 1 kw dotyczącego prowadzenia działalności gospodarczej bez wymaganej koncesji (k. 17, 12- 16 t. I akt adm.).

Za rok 2013 Przedsiębiorstwo odnotowało zysk w kwocie (...) zł (k. 77- 78 t.II akt adm.). W kolejnych latach Przedsiębiorstwo planowało roczny obrót paliwami na poziomie 200.000 zł w 2014 r., 300.000 zł w 2015 r. (k. 51 t.I akt adm. i k. 65 t.II akt adm.).

Pismem z dnia 05 września 2014 r. (k. 32- 33 t. I akt adm.) wezwano Przedsiębiorstwo do uzupełnienia wniosku o udzielenie koncesji, w terminie 14 dni od dnia otrzymania wezwania, poprzez nadesłanie szczegółowo wymienionych dokumentów i wyjaśnień niezbędnych do udzielenia koncesji, w tym m.in.:

- dokumentów potwierdzających posiadanie lub możliwości pozyskania środków finansowych wystarczających do prawidłowego wykonywania działalności koncesjonowanej (np. umowy kredytowe, gwarancje bankowe, umowy pożyczki itp.), jeżeli nie zostały złożone.

- potwierdzenia oświadczenia o wielkości uzyskiwanego dotychczas oraz planowanego obrotu paliwami ciekłymi, wyrażonego w złotych, w skali roku.

- szczegółowego biznesplanu dla działalności objętej koncesją.

- przedstawienia symulacji planowanych przychodów i ponoszonych kosztów uwzględniającej całą działalność polegającą na obrocie paliwami ciekłymi, opartej o realne, udokumentowane warunki zakupu i sprzedaży paliwa, uwzględniające minimalne, wymagane do zakupu przez sprzedającego ilości paliwa płynnego oraz jego cenę, ilość zakupionego przez Koncesjonariusza paliwa płynnego, cenę sprzedaży paliwa odbiorcom końcowym, warunki płatności oraz wszystkie koszty związane z prowadzoną działalnością, przy uwzględnieniu posiadanych środków finansowych oraz obrotu paliwami ciekłymi w planowanej wysokości. Symulacja powinna być sporządzona dla okresu 5 lat, a wysokość cen zakupu i sprzedaży paliwa przyjętych w symulacji powinna być udokumentowana (np. oferty handlowe, listy intencyjne, umowy przedwstępne, a w przypadku odniesienia do cen rynkowych należy wskazać źródło danych wraz z datami). Koszty prowadzenia działalności polegającej na obrocie paliwami ciekłymi powinny uwzględniać wszelkie ponoszone koszty (pożyczki, koszty lokalowe, obsługi prawnej i księgowej, wynagrodzeń i świadczeń, itp.). Symulacja, powinna także uwzględniać zapisy wstępnych porozumień i umów zawartych przez Koncesjonariusza z dostawcami i odbiorcami paliw m.in. w zakresie wolumenu paliw. Koncesjonariusz powinien wykazać, że posiadane środki finansowe oraz uzyskana marża umożliwi pokrycie kosztów działalności stosownie do planowanych przychodów.

- kopii umów na dostawę paliw ciekłych łączących Przedsiębiorstwo z dostawcami paliw oraz konkretnymi odbiorcami (jeżeli zostały zawarte), albo złożenia projektów tych umów.

- kopii umów na transport paliw łączących Przedsiębiorstwo z koncesjonowanymi przedsiębiorstwami świadczącymi usługi w zakresie transportu paliw ciekłych (jeżeli zostały zawarte), bądź złożenia projektów tych umów.

- szczegółowego opisu odmierzania wszystkich rodzajów paliw ciekłych przy ich załadunku i rozładunku.

- wszelkich dokumentów potwierdzających okoliczności, o jakich mowa we wnioskach o udzielenie koncesji z dnia 09 maja 2014 r. oraz z dnia 17 października 2013 r., w zakresie planowanego obrotu paliwami ciekłymi (tj. projektów umów, promes umów, zamówień na dostawę paliw ciekłych, ofert kupna, sprzedaży bądź transportu paliw, zapytań, porozumień, listów intencyjnych itp.) zawartych lub pochodzących od przedsiębiorstw energetycznych z branży paliw płynnych.

- opisu działań, jakie ma zamiar podjąć Przedsiębiorstwo, w celu zapewnienia wprowadzenia na rynek paliw o jakości odpowiadającej obowiązującym przepisom.

W pismach z dnia 30 września 2014 r. (k. 36- 46 t. I akt adm.) oraz z dnia 31 października 2014 r. (k. 50- 68 t. I akt adm.) Przedsiębiorstwo nie przedstawiło wszystkich informacji, dokumentów, przykładowo nie przedłożyło biznesplanu dla planowanej działalności oraz szczegółowego opisu odmierzania paliw przy ich załadunku i rozładunku.

Do ostatniego z ww. pism załączono m.in. opinię bankową sporządzoną na podstawie informacji o rachunku bieżącym (...) Sp. z o.o. (k. 56 t. I akt adm.) oraz kopie umów sprzedaży gazu LPG oraz butli z gazem LPG zawartych z: (...) M. Kiewicz Spółka Jawna z siedzibą w P. (k. 57- 60 t. I akt adm.), D. Ł. prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą (...) z siedzibą w K. (k. 61- 64 t. I akt adm.) oraz Ł. Ł. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą S. (...) z siedzibą w Ł. (k. 65- 68 t. I akt adm.), który obecnie nie żyje (k. 70 t. I akt adm.).

Pismem z dnia 13 listopada 2014 r. Przedsiębiorstwo zostało zawiadomione o zebraniu materiału dowodowego w sprawie udzielenia koncesji na obrót paliwami ciekłymi. Jednocześnie poinformowano, iż może w terminie 7 dni licząc od dnia otrzymania zawiadomienia, zapoznać się z materiałem dowodowym zebrany w ramach przedmiotowego postępowania (k. 73 t. I akt adm.).

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

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

W myśl art. 32 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (Dz.U. z 2012 r. poz. 1059 j.t. ze zm.) wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie obrotu paliwami wymaga uzyskania koncesji. Stawianie przedmiotowego wymogu świadczy, iż podejmowanie tego typu działalności jest ściśle reglamentowane, w związku z czym ograniczeniu ulega zasada swobody działalności gospodarczej. Otrzymanie koncesji obwarowane jest koniecznością spełnienia warunków określonych w ustawie Prawo energetyczne. Regulacjami, które wyznaczają katalog warunków niezbędnych do udzielenia koncesji są: art. 33 ust. 1 Prawa energetycznego (przesłanki pozytywne udzielenia koncesji), art. 33 ust. 3 PE (przesłanki negatywne udzielenia koncesji) i art. 35 ust. 1 PE (treść wniosku o udzielenie koncesji). Organ koncesyjny przed podjęciem decyzji w sprawie udzielenia koncesji może dokonać sprawdzenia faktów podanych we wniosku o udzielenie koncesji, o czym mowa w art. 50 pkt 2 ustawy z dnia 02 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2013 r., poz. 672 j.t. ze zm.), a to w celu stwierdzenia, czy przedsiębiorca spełnia warunki wykonywania działalności gospodarczej objętej koncesją oraz czy daje rękojmię prawidłowego wykonywania działalności objętej koncesją. W postępowaniu w przedmiocie udzielenia koncesji na obrót paliwami ciekłymi to Prezes URE jest uprawniony do weryfikacji wszystkich przesłanek warunkujących udzielenie koncesji wskazanych w art. 33 Prawa energetycznego, w tym w szczególności przesłanki dysponowania przez przedsiębiorcę środkami finansowymi w wielkości gwarantującej prawidłowe wykonywanie działalności, względnie udokumentowania możliwości ich pozyskania (art. 33 ust. 1 pkt 2 PE) oraz przesłanki posiadania możliwości technicznych gwarantujących prawidłowe wykonywanie działalności (art. 33 ust. 1 pkt 3 PE). Zgodnie z art. 35 ust. 3 ustawy Prawo energetyczne, Prezes URE odmawia udzielenia koncesji, gdy wnioskodawca nie spełnia wymaganych przepisami prawa warunków. Analogiczne konsekwencje przewidziano w art. 56 ust. 1 pkt 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

Zatem ubiegający się o udzielenie koncesji przedsiębiorca musi dysponować środkami finansowymi w wielkości gwarantującej prawidłowe wykonywanie koncesjonowanej działalności gospodarczej lub co najmniej jest w stanie udokumentować możliwość ich pozyskania w przyszłości, np. z uzyskanego kredytu.

Zgodnie z ugruntowaną linią orzecniczą Sądu Apelacyjnego w Warszawie (np. wyroki z dnia 08 maja 2007 r. sygn. VI ACa 38/07, LEX nr 1641003 i z dnia 19 listopada 2009 r. sygn. VI ACa 527/09, LEX nr 1642904) podmiot ubiegający się o koncesję powinien wykazać dysponowanie odpowiednim kapitałem lub udokumentować możliwość jego pozyskania w przyszłości, w momencie składania wniosku. Ocena, czy ubiegający się o udzielenie koncesji dysponuje dostatecznymi środkami gwarantującymi prawidłowe wykonywanie działalności koncesjonowanej

pozostawiona jest organowi administracji, ale to na przedsiębiorcy spoczywa ciężar udowodnienia okoliczności uzasadniających udzielenie mu wnioskowanej koncesji.

Udokumentowanie posiadania środków finansowych, jak i możliwości ich pozyskania nie może mieć charakteru abstrakcyjnego, a zatem nie może sprowadzać się jedynie do złożenia oświadczenia wnioskodawcy w tym zakresie. Musi on przedstawić dokumenty potwierdzające w sposób obiektywny, że odpowiednimi środkami dysponuje lub będzie dysponował.

Tymczasem zebrany materiał dowodowy nie potwierdza żadnej z tych okoliczności. Przedsiębiorca w 2013 r. uzyskał niewielki wynik finansowy- zysk w wysokości (...) zł (k. 78 t. II akt adm.). Saldo końcowe na rachunku firmowym Przedsiębiorcy na dzień 08 października 2014 r. wyniosło natomiast (...) zł (k. 56 t. I akt adm.). Dodatkowo Przedsiębiorca nie posiada żadnych aktywów trwałych, a przede wszystkim żadnych rzeczowych aktywów trwałych, w tym środków transportu (k. 73 t. II akt adm.), kapitał podstawowy w wysokości 50.000 zł (k. 75 t. II akt adm.) jest w rzeczywistości kapitałem zakładowym Spółki (...) Sp. z o.o. uwzględnianym jako jej pasywa. Należy wskazać, że powód planował obrót paliwami ciekłymi w 2014 r. na kwotę 200.000 zł, a w 2015 r. na kwotę 300.000 zł (k. 65 t. II akt adm.), jednocześnie deklarując, iż zamierza sprzedawać około 100 ton gazu LPG miesięcznie oraz około 10.000 zł butli z gazem propan- butan miesięcznie (k. 51 t.II akt adm.). Jak obliczył Prezes URE, daje to wielkość faktycznego zakładanego przez powoda obrotu na poziomie około 7 mln zł rocznie tylko z danego rodzaju paliwa, podczas gdy powód miał prowadzić obrót także innymi rodzajami paliw. W tym miejscu wymaga podkreślenia, że przedmiotowy wniosek powoda dotyczył koncesji na obrót paliwami ciekłymi, a nie tylko gazu LPG i butli z gazem propan-butan.

Planowana przez Przedsiębiorcę skala działalności jest zatem nieadekwatna do posiadanych środków finansowych. Przy czym, Przedsiębiorca nie przedstawił biznes planu dla swojej działalności, stąd nie jest wiadomo, w jaki sposób wywiązywałby się ze swoich zobowiązań co do zapłaty należności za zakupione paliwo choćby w początkowej fazie działalności. Jego aktualne środki nie wskazują bowiem, aby mógł te zobowiązania wykonywać, biorąc pod uwagę rozmiar przewidywanej działalności. Dlatego tym bardziej wydaje się być wątpliwą możliwością zaspokojenia przez Przedsiębiorcę ewentualnych roszczeń osób trzecich, mogących powstać wskutek niewłaściwego prowadzenia działalności objętej koncesją, w tym szkód na środowisku.

Powyższe świadczy, że powód nie dysponuje środkami finansowymi w wielkości gwarantującej prawidłowe wykonywanie działalności koncesjonowanej.

Prawdą jest, że w chwili składania wniosku o udzielenie koncesji Przedsiębiorca nie musiał jeszcze dysponować odpowiednimi środkami finansowymi, aczkolwiek powinien wykazać, że takimi środkami będzie dysponował, czego powód nie uczynił. Nie podał bowiem, aby miał otrzymać jakiegokolwiek wpływy gotówkowe, przysporzenia majątkowe, nie wskazywał też, że oczekuje na pozyskanie środków z kredytu bankowego.

Tym samym, w ocenie Sądu, pozwany dokonał prawidłowej oceny pod kątem spełniania przez powoda wymagań mających zapewnić należytą ochronę jego przyszłym kontrahentom, co doprowadziło go do wniosku o niegwarantowaniu przez powoda rękojmi prawidłowego wykonywania działalności koncesjonowanej. Zatem trafna była konkluzja Prezesa URE, iż powód nie spełnia przesłanki z art. 33 ust 1 pkt 2 ustawy Prawo energetyczne, gdyż nie dysponuje środkami finansowymi gwarantującymi prawidłowe prowadzenie działalności koncesjonowanej, a także nie daje rękojmi prawidłowego wykonywania działalności koncesjonowanej.

Natomiast jeśli chodzi o spełnianie przez Przedsiębiorcę przesłanki z art. 31 ust. 1 pkt 3 ustawy Prawo energetyczne posiadania możliwości technicznych gwarantujących prawidłowe wykonywanie działalności, zauważyć należy, iż wprawdzie powód zawarł umowy sprzedaży gazu LPG oraz butli z gazem LPG (k. 57- 68 t. I akt adm.), w których określono warunki, że kupujący będzie samodzielnie odbierał towar na terminalu przeładunkowym, alternatywnie jednak ustalono, że towar będzie dostarczony na wskazany przez kupującego adres lub też w inny umówiony wcześniej sposób ( k. 62, 66 t. I akt adm.). Takie postanowienie nie wyklucza organizacji transportu przez sprzedającego gaz (...) Sp. z o.o. do kupującego. Pomimo tego powód nie złożył żadnych dokumentów określających sposób transportu paliwa do odbiorcy w sytuacji, w której kupujący domagałby się dostawy paliwa od sprzedawcy, a zatem przewóz

paliwa nie został w żaden sposób zabezpieczony. Poza tym należy mieć na uwadze, że przedstawione umowy dotyczą tylko konkretnych kupujących i konkretnego paliwa. Stwierdzić więc trzeba, że tym bardziej w innych przypadkach nie uregulowanych ww. umowami brak zaplecza technicznego Przedsiębiorcy w połączeniu z brakiem ustalenia sposobu przewozu paliwa odpowiednimi pojazdami dyskwalifikuje jego działalność pod względem możliwości technicznych.

W toku postępowania sądowego powód nie udowodnił więc okoliczności uzasadniających uchylenie Decyzji.

Tymczasem postępowanie sądowe prowadzone z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki ma charakter pierwszoinstancyjnego postępowania rozpoznawczego, które toczy się na zasadach postępowania kontradyktoryjnego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2005 r. III SZP 2/05 wraz z uzasadnieniem). Zgodnie z omawianą zasadą, to na stronach procesu ciąży obowiązek dowodzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne (art. 6 k.c.), a co za tym idzie - to strony są w pełni odpowiedzialne za wynik tego postępowania. Ponadto, zgodnie z przepisem art. 232 k.p.c. strony są zobowiązane wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Zatem gromadzenie materiału procesowego w toku postępowania sądowego należy do stron procesu. Jest to ciężar procesowy, realizowany przez stronę w jej własnym interesie. W związku z powyższym, to na powodzie spoczywał w niniejszym postępowaniu sądowym ciężar udowodnienia okoliczności podważających zasadność wydania zaskarżonej Decyzji; zaferowane przez niego dowody powinny wskazywać, iż realnie dysponuje on środkami, o jakich mowa w przepisach, względnie – że ma on realną, a nie hipotetyczną możliwość ich pozyskania.

W ocenie Sądu, ciężarowi dowodowemu w tym zakresie powód nie podołał, nie podjął żadnej inicjatywy dowodowej. Zarzuty odwołania stanowią zatem jedynie niepopartą dowodami polemikę z rozstrzygnięciem organu regulacyjnego i jako takie nie zasługują na uwzględnienie.

Chybione są także zarzuty powoda dotyczące naruszenia przepisów art. 8 ust. 1 i art. 9 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej poprzez utrudnianie przez organ koncesyjny rozwoju przedsiębiorczości i tworzenie niekorzystnych warunków do podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej. Niewątpliwie obowiązkiem organu regulacyjnego było udzielenie koncesji tylko w przypadku spełnienia przez Przedsiębiorcę warunku z art. 33 ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy Prawo energetyczne. Wykonując swoje zadania Prezes URE jako centralny organ administracji państwowej działa wyłącznie na podstawie i w granicach prawa (art. 9 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej), a jak zostało wykazane powyżej, brak było przesłanek do udzielenia powodowi koncesji na prowadzenie działalności gospodarczej określonej w art. 32 ust. 1 pkt 4 ustawy Prawo energetyczne, polegającej na obrocie paliwami ciekłymi. Organy administracji publicznej zgodnie z art. 8 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej wspierają rozwój przedsiębiorczości, tworząc korzystne warunki do podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej, w szczególności wspierają mikroprzedsiębiorców oraz małych i średnich przedsiębiorców, ale działając zgodnie z obowiązującymi normami prawa. Powód może więc prowadzić działalność gospodarczą, dla której nie jest wymagane uzyskanie koncesji, natomiast działalność polegająca na obrocie paliwami ciekłymi może być przez niego prowadzona jedynie za zgodą Prezesa URE, wyrażoną w Decyzji o udzieleniu koncesji, po dokonaniu przez niego oceny spełnienia wymogów niezbędnych do podjęcia i wykonywania tego rodzaju działalności gospodarczej.

Odnośnie zarzutów naruszenia przez Prezesa URE przy wydawaniu zaskarżonej Decyzji przepisów k.p.a. Sąd uznał, że nawet gdyby przyjąć, że w postępowaniu administracyjnym doszło do uchybień proceduralnych to nie mogły one być przedmiotem postępowania sądowego mającego na celu merytoryczne rozstrzygnięcie sporu, bowiem Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zobowiązany jest do wszechstronnego zbadania wszystkich istotnych okoliczności sprawy, przy uwzględnieniu zasad rozkładu ciężaru dowodu i obowiązku stron w postępowaniu dowodowym.

Na marginesie jedynie dodania wymaga, iż jeśli działalność Przedsiębiorcy realizowana byłaby wyłącznie w zakresie pośrednictwa w obrocie paliwami, bez nabywania jego własności, co Przedsiębiorca rozważał, nie wymagałaby ona uzyskania koncesji.

Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie, a zaskarżona Decyzja, którą Prezes URE odmówił udzielenia Przedsiębiorcy koncesji odpowiada prawu.

W tym stanie rzeczy, Sąd na podstawie art. 479<sup>53</sup> § 1 k.p.c. oddalił odwołanie.

O kosztach postępowania rozstrzygnięto zgodnie z wyrażoną w art. 98 § 1 k.p.c. zasadą odpowiedzialności za wynik procesu.

SSO Maria Witkowska