

**Sygn. akt XVII AmE 138/15**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 stycznia 2018 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie – XVII Wydział Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący: SSO Bogdan Gierzyński

Protokolant: stażysta Wioleta Donoch

po rozpoznaniu w dniu 22 stycznia 2018 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Ł.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki**

#### **o udzielenie koncesji**

na skutek odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki

z dnia 25 sierpnia 2015 r., znak (...)

1. oddała odwołanie;
2. zasądza od powoda (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Ł. na rzecz pozwanego Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 360 zł (trzysta sześćdziesiąt złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Bogdan Gierzyński

**Sygn. akt XVII AmE 138/15**

## UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki decyzją z dnia 25 sierpnia 2015 r., znak (...), na podstawie art. 35 ust. 3, w zw. z art. 33 ust. 1 pkt 2 oraz art. 30 ust. 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (Dz.U. z 2012 r., poz. 1059 ze zm.), w zw. z art. 104 k.p.a., odmówił udzielenia przedsiębiorcy (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Ł., koncesji na prowadzenie działalności gospodarczej określonej w art. 32 ust 1 pkt 4 Prawa energetycznego, polegającej na obrocie paliwami ciekłymi.

W uzasadnieniu Prezes URE stwierdził, że wnioskodawca nie spełnia wymogów wynikających z art. 33 ust. 1 pkt 2 Prawa energetycznego, tj. nie dysponuje środkami finansowymi w wielkości gwarantującej prawidłowe wykonywanie działalności koncesjonowanej, o jakiej mowa we wniosku o udzielenie koncesji na obrót paliwami ciekłymi w niniejszej sprawie. Jak wynika z zaświadczenia banku prowadzącego rachunek, wnioskodawca posiada środki pieniężne w wysokości 100.007,75 zł, natomiast złożony biznesplan (nie wskazujący cen, za które wnioskodawca zamierzał kupować paliwa ciekłe) przy uwzględnieniu planowanych ilości nabywanych przez wnioskodawcę w każdym miesiącu paliw ciekłych oznacza, że będzie on nabywać benzyny silnikowe za kwotę 431.760 zł, oleje napędowe za kwotę 406.320 zł oraz gaz płynny za kwotę 145.000 zł, co daje łączną sumę 983.080 zł w miesiącu (na podstawie cen hurtowych

zawartych na stronie internetowej (...) Sp. z o. o.). Prezes URE uznał zatem, że wnioskodawca dysponuje jedynie 10,17 % kwoty potrzebnej do zakupu paliw w prognozowanych ilościach.

Odwołanie od powyższej decyzji złożył (...) Sp. z o.o. z siedzibą w Ł. zaskarżając ją w całości.

Odwołujący zarzucił zaskarżonej decyzji:

Naruszenie art. 33 ust 1 pkt 2 ustawy - Prawo energetyczne poprzez przyjęcie, że skarżąca nie dysponuje środkami finansowymi w wielkości gwarantującej prawidłowe wykonywanie działalności koncesjonowanej w sytuacji, gdy:

- Spółka posiada zgromadzone środki finansowe w kwocie ponad (...) złotych;
- na mocy zawartych umów przedwstępnych Spółce udzielony został kredyt kupiecki w kwocie 50.000 złotych / umowa o współpracy z firmą (...) Sp. z o.o. w P./, która to kwota może zostać zwiększona po trzech miesiącach współpracy;

w konsekwencji czego przyjąć należy, że Spółka posiada środki wystarczające dla prawidłowego wykonywania działalności koncesjonowanej.

Błąd w ustaleniach faktycznych sprawy, polegający na przyjęciu, że Spółka nie dysponuje środkami finansowymi w wielkości gwarantującej prawidłowe wykonywanie działalności koncesjonowanej w sytuacji, gdy specyfika działalności, polegającej na pośrednictwie w obrocie paliwami ciekłymi zakłada, że kolejne dostawy realizowane są po uzyskaniu płatności za dostarczony towar, natomiast posiadane przez Spółkę środki, w tym udzielony kredyt kupiecki pozwalają na zakup towaru, niezależnie od określonego z dostawcą terminu płatności.

Odwołujący wniósł o zmianę zaskarżonej decyzji poprzez udzielnie skarżącej-wnioskodawczyni koncesji na obrót paliwami ciekłymi, zgodnie z wnioskiem.

W uzasadnieniu odwołujący podniósł m.in., że ustawodawca nie definiuje wprost kwoty, jaką winien dysponować podmiot, ubiegający się o udzielenie koncesji. Bezspornym jest także fakt, że wysokość tych środków winna być oceniana każdorazowo przez pryzmat planowanych działań i obrotów. W jego ocenie, posiadane przez Spółkę środki w pełni pozwalają na zabezpieczenie i zagwarantowanie prawidłowego prowadzenia działalności koncesjonowanej. (...) Sp. z o.o. w Ł., zgodnie z treścią złożonego wniosku, będzie podmiotem pośredniczącym przy sprzedaży paliw. Posiada środki własne w kwocie ponad 100.000 złotych. Posiada także kredyt kupiecki na zakup paliw. W związku z powyższym Spółka dysponuje środkami, koniecznymi dla zabezpieczenia płatności za dostawę /niezależnie od tego, czy będzie to paliwo - ON, Pb czy też LPG/. W sytuacji, w której któryś z odbiorców okazał się nierzetelny posiadane środki są wystarczające dla dokonania zapłaty na rzecz dostawcy paliw - a więc przesłanka gwarancyjna pozostaje spełniona.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany wniósł o jego oddalenie oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania według norm przepisanych.

Wskazał w uzasadnieniu, że warunek określony w art. 33 ust. 1 pkt 2 ustawy ma charakter ocenny. Pomimo zaś braku ustawowej definicji albo formuły umożliwiającej precyzyjne ustalenie, jaka wielkość środków finansowych gwarantuje prawidłowe wykonywanie działalności, istnieją przesłanki umożliwiające weryfikację powyższej okoliczności. Porównanie natomiast wartości jednej cysterny paliwa z wysokością posiadanych przez Powoda środków pieniężnych prowadzi do wniosku, że dysponując wskazaną kwotą byłby on w stanie zakupić benzyny silnikowe albo oleje napędowe w ilości odpowiadającej pojemności zaledwie jednej cysterny albo ok. 69 m<sup>3</sup> gazu płynnego. Są to, zdaniem pozwanego, ilości dużo mniejsze niż zakładane przez odwołującego w biznesplanie.

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

(...) Sp. z o.o. z siedzibą w Ł. jest przedsiębiorcą wpisanym w dniu 22 października 2014 r. do Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS (...). **/k. 69-69v akt adm./**

Do Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki (Prezes URE) wpłynął w dniu 29 maja 2015 r. wniosek (...) Sp. z o. o. z siedzibą w Ł. o udzielenie koncesji na prowadzenie działalności gospodarczej polegającej na obrocie paliwami ciekłymi. Jak wskazał we wniosku powód, zamierzał prowadzić działalność gospodarczą polegającą na obrocie następującymi paliwami ciekłymi: benzynami silnikowymi innymi niż benzyny lotnicze, olejami napędowymi oraz gazem płynnym. Działalność miała polegać na tzw. czystym obrocie paliwami, tj. na pośrednictwie handlowym między dostawcami, a odbiorcami tych paliw, bez wykorzystywania infrastruktury technicznej eksploatowanej przez samego Powoda. Powód miałby nabywać paliwa we własnym imieniu i na własną rzecz od dostawców, a następnie sprzedawać je odbiorcom. **/k. 1-3 akt adm./**

Z załączonego zaświadczenia z dnia 21 stycznia 2015 r. wydanego przez Bank (...) S. A. Oddział w Ł. wynika, że powód posiada rachunek bieżący z saldem w wysokości (...) zł. **/k. 7 akt adm./**

Ponadto dołączył do wniosku: umowy o współpracy w zakresie zakupu paliw ciekłych zawartej dnia 20 stycznia 2015 r. między Powodem a (...) Sp. z o. o. z siedzibą w Z., przedwstępnej umowy współpracy w zakresie obrotu paliwami ciekłymi zawartej dnia 19 stycznia 2015 r. między Powodem a (...) Sp. z o. o. z siedzibą w P., umowy o świadczenie usług transportowych zawartej dnia 19 stycznia 2015 r. między Powodem a S. S., prowadzącymi działalność gospodarczą w Ł. pod firmą (...) PRZEDSIĘBIORSTWO-HANDLOWO- (...), biznesplanu działalności Powoda w zakresie obrotu paliwami ciekłymi, informacji z Krajowego Rejestru Karnego dla Powoda i jego jedyne go członka zarządu oraz zaświadczenia z Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 10 sierpnia 2015 r. o niefigurowaniu w Rejestrze Płatników Składek KS1 ZUS., zaświadczenia o niezleganiu w podatkach z dnia 11 sierpnia 2015 r. oraz zaświadczenie z dnia 14 sierpnia 2015 r. wydanego przez Bank (...) S. A. Oddział w Ł. z którego wynika, że powód posiada rachunek bieżący z saldem w wysokości 100.007,75 zł. Ponadto spółka złożyła oświadczenie, że wobec (...) Sp. z o.o. nie zgłoszono wniosku o ogłoszenie upadłości oraz że nie znajduje się w stanie likwidacji, w ciągu ostatnich 3 lat nie został wykreślony z rejestru działalności regulowanej z przyczyn o których mowa w art. 71 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2015 r., poz. 584 ze zm.) oraz że zapewni zatrudnienie osób o właściwych kwalifikacjach zawodowych przy wykonywaniu działalności koncesjonowanej. **/k. 42-43, k. 44-49, k. 50-51, k. 52, k. 59 i 60, k. 61, k. 62-62v, k. 63, k. 64 akt adm./**

Powyższy stan faktyczny został ustalony w oparciu o dowody z dokumentów zgromadzonych w postępowaniu administracyjnym, które nie były przez żadną ze stron niniejszego postępowania kwestionowane.

**Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył co następuje.**

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z treścią art. 33 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (Dz.U. z 2012 r., poz. 1059 ze zm.) Prezes URE udziela koncesji wnioskodawcy, który dysponuje środkami finansowymi w wielkości gwarantującej prawidłowe wykonywanie działalności bądź jest w stanie udokumentować możliwości ich pozyskania.

Powołany przepis statuuje jedną z podstawowych przesłanek udzielenie koncesji. Ubiegających 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. Przedsiębiorca może także posiadać określone środki finansowe i udokumentować możliwości ich pozyskania, co w sumie pozwoli na uznanie, że spełnia on kryterium finansowe pozwalające na udzielenie mu koncesji.

Odnośnie powyższej kwestii istnieje od dawna ugruntowane stanowisko judykatury, która w licznych orzeczeniach m.in. Sądu Apelacyjnego w Warszawie (wyroki z dnia 8 maja 2007 r., VI ACa 38/07 i z dnia 19 listopada 2009 r., VI ACa 527/09) wyraziła pogląd, iż podmiot ubiegający się o koncesję powinien wykazać dysponowanie odpowiednimi

kapitałami w momencie składania wniosku lub udokumentować możliwość ich pozyskania w przyszłości (...). Ocena, czy ubiegający się o udzielenie koncesji dysponuje określonymi środkami pozostawiona jest organowi administracji, ale to na przedsiębiorcy spoczywa ciężar udowodnienia okoliczności uzasadniających udzielenie mu wnioskowanej koncesji.

Zauważyć należy, iż 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). Zgodnie z omawianą zasadą, to na stronach procesu ciąży bowiem 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.

Dodać również należy w tym miejscu, iż zgodnie z ugruntowanym w orzecznictwie poglądem (vide: Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 1991 r., sygn. akt III CRN 120/91 OSNC 1992 Nr 5, poz. 87; Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 października 1998 r., sygn. akt I CKN 265/98 OSP 2000 Nr 5 poz. 68; Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 sierpnia 1999 r., sygn. akt 351/99 OSNC 2000 Nr 3 poz. 47; Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2001 r., sygn. akt I CKN 1036/98 LEX Nr 52708; Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2005 r., sygn. akt III SZP 2/05 OSNP 2006/19-20/312) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie może ograniczyć sprawy wynikającej z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu tylko do funkcji sprawdzającej prawidłowość postępowania administracyjnego, które poprzedza postępowania sądowe. Celem postępowania nie jest przeprowadzenie kontroli postępowania administracyjnego, ale merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy, której przedmiotem jest spór między stronami powstający dopiero po wydaniu decyzji przez Prezesa Urzędu. Wniesienie do Sądu odwołania od decyzji administracyjnej wszczyna dopiero cywilne, pierwszoinstancyjne postępowanie sądowe, w którym Sąd dokonuje własnych ustaleń, rozważając całokształt materiału dowodowego, na co wielokrotnie wskazywał tak Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, jak też Sąd Apelacyjny oraz Sąd Najwyższy w swoich orzeczeniach (np.: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 1991 r., sygn. akt III CRN 120/91, wyroku z dnia 19 stycznia 2001 r. sygn. akt I CKN 1036/98). Postępowanie sądowe przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów jest postępowaniem kontradyktoryjnym, w którym uwzględnia się materiał dowodowy zebrany w postępowaniu administracyjnym, co nie pozbawia jednak stron możliwości zgłoszenia nowych twierdzeń faktycznych i nowych dowodów, według zasad obowiązujących w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych. Tut. Sąd jest sądem cywilnym i prowadzi sprawę cywilną, wszczętą w wyniku wniesienia odwołania od decyzji Prezesa Urzędu, w tym wypadku Urzędu Regulacji Energetyki, według reguł kontradyktoryjnego postępowania cywilnego, a nie sądem legalności decyzji administracyjnej, jak to czynią sądy administracyjne w postępowaniu sądowno-administracyjnym.

Gromadzenie materiału procesowego w toku postępowania sądowego należy zatem do stron procesu. Jest to ciężar procesowy, realizowany przez stronę w jej własnym interesie. Jeżeli strona pozostanie bierna, to musi się liczyć w ujemnymi konsekwencjami, np. oddaleniem powództwa. Jest to zatem obowiązek strony, ale wobec samej siebie (por. H. Dolecki, „Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego”, Lex 2011).

W związku z powyższym, zgodnie z ogólnymi regułami postępowania kontradyktoryjnego (art. 6 k.c. i 232 k.p.c.) to na powodzie - przedsiębiorcy spoczywał w niniejszym postępowaniu sądowym ciężar udowodnienia okoliczności podważających zasadność wydania zaskarżonej decyzji; zaoferowane 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.

Mając na względzie powyższe, Sąd stwierdził iż powód nie spełnia przesłanek wynikających z art. 33 ust. 1 pkt 2 ustawy - Prawo energetyczne, albowiem nie dysponuje on środkami finansowymi gwarantującymi prawidłowe prowadzenie działalności koncesjonowanej. Z zestawienia posiadanych przez powoda środków finansowych z zakładanym obrotem wykazuje, że nawet w minimalnym zakresie nie gwarantują one zabezpieczenia bieżących kosztów prowadzenia działalności.

Biznesplan, sporządzony przez powoda zakłada, że przy posiadanych środkach w wysokości (...) zł, miałby on nabywać w każdym miesiącu cztery cysterny benzyn silnikowych, cztery cysterny olejów napędowych oraz 100 m<sup>3</sup> gazu płynnego. Pojemność jednej cysterny miałaby wynosić 30 m<sup>3</sup>. Biznesplan nie zakładał natomiast cen, po jakich dokonywany były powyższy zakup paliw. Dla skonkretyzowania planów finansowych Prezes URE przyjął ceny hurtowe tych paliw ogłaszane na stronie internetowej (...) S. A. oraz gazu płynnego na stronie internetowej (...) Sp. z o. o., które na dzień 24 sierpnia 2015 r. wynosiły: 3.598 zł/m<sup>3</sup> benzyny silnikowej, 3.386 zł/m<sup>3</sup> oleju napędowego oraz 1.450 zł/m<sup>3</sup> gazu płynnego. A zatem planowane ilości nabywanych paliw po wskazanych wyżej cenach generowałyby koszty w wysokości: dla zakupu jednej cysterny benzyny silnikowej - 107.940 zł, oleju napędowego - 101.580 zł, dla 100 m<sup>3</sup> gazu płynnego - 145.000 zł. Łącznie zatem planowane wydatki kształtowałyby się w wysokości około 983.080 zł. Powyższa kwota w zestawieniu z posiadаныmi środkami finansowymi wskazuje jednoznacznie, że powód posiada 10,17% kwoty, jaka jest niezbędna do nabycia planowanych ilości paliw we wskazanych w biznesplanie ilościach. Powyższe koszty stanowią jedynie część finansowania działalności gospodarczej, bowiem nie należy zapominać o dalszych niezbędnych dla prowadzenia działalności gospodarczej kosztach, w skład których wchodzi: czynsz z tytułu najmu lokalu, rachunki za telefony, obsługa księgową oraz składki na ubezpieczenie społeczne, które łącznie miałyby wynieść ok. 3.000 zł miesięcznie. Planowane zatrudnienie dwóch osób do obsługi sekretariatu, zaplanowany został na poziomie 5.000 zł. Miesięczne wynagrodzenie prezesa zarządu powoda miałoby wynosić kolejne 5.000 zł. Zatem łącznie miesięczne koszty prowadzenia działalności wynosiłyby 13.000 zł, przewyższając faktyczne zyski ponad czterokrotnie, gdyż te przy określeniu marży dla: benzyn silnikowych, olejów napędowych, marża wynosiłaby 10 groszy za litr, natomiast dla gazu płynnego 4 grosze za litr zysk ze sprzedaży w planowanych ilościach wyniósłby ok. 3.000 zł za jedną cysternę benzyn silnikowych, ze sprzedaży olejów napędowych wyniósłby również 3.000 zł, a ze sprzedaży gazu płynnego 2.760 zł. nie ulega jednak wątpliwości, że powód nie posiada odpowiednich środków na zakup paliw w planowanej wielkości, zatem zyski o których mowa wyżej są jedynie hipotetyczne.

Za chybione należy uznać powoływanie się przez powoda na udzielony mu kredyt kupiecki, gdyż jak wynika z zapisu punktu 4 Przedwstępnej umowy współpracy w zakresie obrotu paliwami z dnia 19 stycznia 2015 r. to Sprzedający deklaruje, iż po zawarciu stosownej umowy sprzedaży/zakupu paliw ciekłych przez Strony udzieli kredytu kupieckiego na kwotę 50.000 zł, zaś wysokość kwoty może zostać zmieniona (negocjowana) po trzech miesiącach współpracy. Sprzedającym jest powód w niniejszej sprawie i to on udziela na podstawie tejże umowy kredytu kupieckiego. Powoływanie się zatem odwołującego na dodatkowe środki umożliwiające realizację zaplanowanych działań, nie może zostać uwzględnione. Dodać należy, że udzielenie przez powoda kredytu kupieckiego wpływa ujemnie na początkową fazę prowadzenia działalności w zakresie obrotu paliw, ponieważ zmniejsza płynność finansową podmiotu, który jak w przedmiotowej sprawie, posiada niewielkie środki na prowadzenie zaplanowanych przedsięwzięć. Podkreślenia wymaga natomiast, że kredyt kupiecki nie jest uznawany jako majątek przedsiębiorcy. Powód jednocześnie nie dowodzi, że jemu samemu został podobny kredyt udzielony. Z kolei Umowa zakupu paliwa zawarta dnia 20 stycznia 2015 r. ze spółką (...) Sp. z o.o. z siedzibą w Z. w § 6 wskazuje, że „Warunkiem realizacji umowy jest posiadanie przez każdą ze stron zabezpieczenia prawidłowości realizacji kontraktu – rozumianego jako ubezpieczenie działalności gospodarczej na kwotę co najmniej w wysokości 2 krotności wartości transakcji – tj. o najmniej 20 tys. zł lub złożenie zaliczki w wysokości co najmniej 10% wartości transakcji o której mowa w § 2”. Z kolei §2 wskazuje, iż „każdorazowo przed dokonaniem transakcji kupna sprzedaży sporządzana jest karta transakcji – w której określany jest rodzaj paliwa, ilość wraz z ceną umowną oraz planowaną datą dostarczenia i terminem zapłaty. Powyższe świadczy, że powód aby móc zakupić paliwo od spółki (...) musi dysponować każdorazowo co najmniej 10% wartością transakcji. Umowa nie przewiduje udzielenia powodowi kredytu kupieckiego. Powód zawarł trzy umowy: transportową, na zakup paliw przez powoda oraz umowę współpracy w zakresie obrotu paliwami ciekłymi. Biznesplan nie wskazuje w ogóle ponoszenia kosztów z tytułu zawarcia umowy transportowej, zatem zyski spółki nie będą się kształtowały w przyjętym wariantcie, podobnie jak prognozowanie zgromadzenia kapitału w kwocie 80.000 zł w roku 2016, co zdaniem Sądu stanowi jedynie hipotetyczną prognozę, nie oparta o żadne miarodajne wyliczenia.

Sąd podziela również stanowisko pozwanego, który zwrócił uwagę również na specyfikę świadczonych przez powoda usług w formie pośrednictwa handlowego bez wykorzystywania infrastruktury technicznej eksploatowanej przez

samego Powoda, bez możliwości magazynowania zakupionego w celu odsprzedaży paliwa. Powód dysponując wskazaną kwotą (ok. 100.000 zł) byłby w stanie zakupić benzyny silnikowe albo oleje napędowe w ilości odpowiadającej pojemności zaledwie jednej cysterny albo ok. 69 m<sup>3</sup> gazu płynnego, a zatem ilości dużo mniejsze niż zakładane w biznesplanie, gdzie w jednym miesiącu powód prognozował nabywać benzyny silnikowe i oleje napędowe w ilości równej sumie ośmiu cystern oraz 100 m<sup>3</sup> gazu płynnego, co oznaczałoby poniesienie wydatków w łącznej wysokości 983.080 zł.

Należy ponadto zauważyć, że umowa w oparciu o którą udzielany miałby być kredyt kupiecki może być wypowiedziana w każdym czasie, z zachowaniem miesięcznego okresu wypowiedzenia (§ 5 umowy). Finansowanie działalności powoda z tego źródła nie ma zatem charakteru stabilnego.

W tym miejscu należy wskazać, że samo udokumentowanie zarówno posiadania środków finansowych, jak i możliwości ich pozyskania nie może posiadać charakteru abstrakcyjnego, a zatem nie może sprowadzać się jedynie do oświadczenia wnioskodawcy w tym zakresie, który musi przedstawić dokumenty potwierdzające w sposób obiektywny, że odpowiednimi środkami dysponuje lub będzie dysponował.

W niniejszej sprawie poza tym, że wyliczenia biznesplanu, w ocenie Sądu, są niepełne, to zawarte przez powoda umowy nie wskazują na możliwość osiągnięcia planowanych rezultatów. Kapitał zakładowy w wysokości 5.000 zł również nie daje podstaw do uznania sytuacji finansowej spółki za wystarczającą dla zagwarantowania prawidłowego wykonywania.

W ocenie Sądu dokumenty złożone w toku postępowania administracyjnego w postaci zawartych umów posiadają niewielką wartość dowodową w świetle przepisów kodeksu postępowania cywilnego. Dokumenty te niosą charakter dokumentu prywatnego, który jako taki jest jedynie dowodem złożenia przez powoda oświadczenia stanowiącego jego treść (art. 245 k.p.c.). Dowód ten sam w sobie nie daje podstaw do uznania, iż istnieją środki finansowe umożliwiające powodowi prowadzenie działalności koncesjonowanej.

Za prawidłową należy uznać konkluzję pozwanego, iż powód nie spełnia warunków wykonywania działalności gospodarczej, w szczególności - że nie posiada wystarczających środków finansowych umożliwiających prowadzenie mu tejże działalności. W toku postępowania sądowego powód nie udowodnił okoliczności uzasadniających uchylenie zaskarżonej odwołaniem decyzji. Powód nie podjął w odwołaniu żadnej inicjatywy dowodowej, które mogłyby dowodzić twierdzeń w nim zawartych. Przedsiębiorca nie przedstawił żadnych dokumentów potwierdzających, że dysponuje kwotą przeznaczoną na prowadzenie działalności gospodarczej w wysokości, która umożliwiłaby podjęcie wnioskowanej działalności koncesyjnej. Materiał zgromadzony w postępowaniu sądowym nie dowodzi okoliczności przeciwnych do okoliczności ustalonych w toku postępowania administracyjnego.

Wielkość deklarowanych przez wnioskodawcę rocznych obrotów oraz prowadzonej działalności w zakresie obrotu paliwami ciekłymi uzasadnia obawę pozwanego, iż ryzyko wystąpienia ewentualnej szkody jest znaczne. Okoliczność ta, przy jednoczesnym niskim poziomie kapitału, przy jednoczesnym braku majątku trwałego, który mógłby gwarantować zaspokojenie ewentualnych roszczeń osób trzecich, w pełni uzasadnia decyzję o odmowie udzielenia koncesji. Zarzuty odwołania stanowią natomiast jedynie niepopartą dowodami polemikę z rozstrzygnięciem organu regulacyjnego i jako takie nie zasługują na uwzględnienie.

W konsekwencji, w opinii Sądu pozwany słusznie przyjął w przedmiotowej decyzji, iż wnioskodawca - (...) Sp. z o.o. z siedzibą w Ł. nie spełnił przesłanek warunkujących udzielenie koncesji na prowadzenie działalności określonej we wniosku.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów na podstawie art. 479<sup>53</sup> § 1 k.p.c. orzekł jak w sentencji.

O kosztach procesu Sąd orzekł zgodnie z art. 98 § 3 w zw. z art. 99 k.p.c. stosowanie do wyniku sporu.

SSO Bogdan Gierzyński