

Sygn. akt XVII AmE 33/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 maja 2018 r.

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

w składzie:

Przewodniczący: SSO Bogdan Gierzyński

Protokolant: sekretarz sądowy Wioleta Donoch

po rozpoznaniu w dniu 28 maja 2018 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania (...) **Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w D.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki**

o wymierzenie kary pieniężnej

na skutek odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki

z dnia 31 grudnia 2015 r., znak (...)

I. oddala odwołanie;

II. zasądza od powoda (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w D. na rzecz pozwanego Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 1440 zł (jeden tysiąc czterysta czterdzieści złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Bogdan Gierzyński

Sygn. akt XVII AmE 33/16

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki decyzją z dnia 31 grudnia 2015 r., (...), na podstawie art. 23 ust. 2 pkt 13, art. 56 ust. 2 pkt 1, w zw. z art. 56 ust. 1 pkt 12 oraz art. 30 ust. 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (Dz.U. z 2012 r., poz. 1059 z późn. zm.) oraz art. 104 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2013 r., poz. 267 z późn. zm.), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej, orzekł:

I. że Przedsiębiorca - (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w D. wpisana do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS: (...), naruszył obowiązek wynikający z punktu 1 koncesji na obrót paliwami ciekłymi, udzielonej decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 20 sierpnia 2010 r., znak (...) (ze zm.), na okres od 26 stycznia 2011 r. do 31 grudnia 2030 r., w ten sposób, że w okresie od stycznia 2012 roku do dnia 14 lipca 2015 roku prowadził koncesjonowaną działalność gospodarczą w zakresie obrotu paliwami ciekłymi, niezgodnie z przedmiotem i zakresem określonym w posiadanej koncesji - czym naruszył przepis art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy Prawo energetyczne;

II. za działania opisane w pkt I wymierzył przedsiębiorcy (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w D. karę pieniężną w wysokości 50.000 zł (słownie: pięćdziesiąt tysięcy złotych).

W uzasadnieniu rozstrzygnięcia Prezes URE wskazał m.in., że na stacjach paliw, w okresach odpowiednio: w W. - od stycznia 2012 r. do 14 lipca 2015 r. oraz w P. - od 22 kwietnia 2015 r. do 14 lipca 2015 r., przedsiębiorca prowadził koncesjonowaną działalność gospodarczą w zakresie obrotu paliwami ciekłymi, co było niezgodnie z przedmiotem i zakresem określonym w posiadanej koncesji z dnia 20 sierpnia 2010 r., znak (...), w sytuacji gdy posiadał uprawnienie wynikające z decyzji o udzieleniu koncesji z dnia 20 sierpnia 2010 r., znak (...), umożliwiające prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie obrotu paliwami ciekłymi na trzech stacjach paliw w D. przy ul. (...), w T. nr (...) oraz w N. przy ul. (...). Wskazał również, że przedsiębiorca, akceptując warunki koncesji oraz zobowiązał się do „spełniania określonych przepisami prawa warunków wykonywania działalności gospodarczej” oraz „do prowadzenia działalności objętej koncesją na zasadach określonych w ustawie - Prawo energetyczne”, w związku z tym uznał, iż jest w stanie wywiązać się z tych obowiązków i za ich należyte wykonanie odpowiada od chwili podjęcia tej działalności. Mając zatem na względzie, że Przedsiębiorca prowadził obrót paliwami ciekłymi w sposób odmienny niż określony w posiadanej koncesji, która to działalność nie była zgodna z udzieloną mu koncesją organ regulacyjny uznał, że naruszył obowiązki wynikające z udzielonej koncesji, określone w pkt 1 decyzji, bowiem zmiana przedmiotu i zakresu wykonywania działalności gospodarczej, polegająca na obrocie paliwami ciekłymi w inny niż wskazany sposób, mogła nastąpić dopiero w następstwie zmiany zapisów tej koncesji.

Argument Przedsiębiorcy, że informacje zawarte na stronie Urzędu Regulacji Energetyki wskazywały na brak konieczności składania wniosku o zmianę koncesji w sytuacji rozszerzenia działalności o kolejną stację paliw Prezes URE uznał za całkowicie chybiony.

Podczas ustalania wysokości kary pieniężnej wymierzonej Przedsiębiorcy w niniejszym postępowaniu, zgodnie z art. 56 ust. 6 ustawy - Prawo energetyczne, zostały wzięte przez Prezesa URE pod uwagę: stopień szkodliwości czynu - który w niniejszej sprawie organ uznał za znaczny, stopień zawinienia - który określił jako duży, ponieważ przedsiębiorca podejmował swoje działania świadomie poprzez prowadzenie zorganizowanej działalności w zakresie obrotu paliwami ciekłymi w sposób naruszający obowiązki i uprawnienia wynikające z koncesji i ustawy - Prawo energetyczne. Uwzględnił także, iż dotychczasowe zachowanie Przedsiębiorcy, który od początku prowadzenia działalności koncesjonowanej nie był do chwili obecnej karany przez Prezesa URE, stanowi pierwsze stwierdzone naruszenie przez Przedsiębiorcę obowiązków wynikających z zapisów koncesji. Przedłożone przez Przedsiębiorcę dokumenty i informacje mające potwierdzać złą sytuację finansową Przedsiębiorcy zostały wzięte pod uwagę, w takim zakresie, w jakim ich wpływ na sytuację finansową wynika z okoliczności niezależnych od działania Przedsiębiorcy. Stwierdził, że strata odnotowana na stacji paliw w W. w roku 2014, czy zysk z działalności ogółem za okres od stycznia do sierpnia 2015 roku (...) w kwocie proporcjonalnie niższej od wyniku za rok 2014, pomimo tego, że wpływa na możliwości finansowe Przedsiębiorcy nie może prowadzić do nałożenia kary w symbolicznym wymiarze, gdyż taka nie spełniłaby swojego celu. Zdaniem Prezesa URE Wysokość kary pieniężnej ustalona została z zachowaniem przepisu art. 56 ust. 3 ustawy - Prawo energetyczne, gdyż kara nie przekracza 15% przychodu Koncesjonariusza, wynikającego z działalności koncesjonowanej, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym. Równocześnie wymierzona przedsiębiorcy kara pieniężna powinna pozostawać we właściwej proporcji do jego sytuacji finansowej, a jej wysokość powinna uwzględniać możliwość uiszczenia tej kary bez przyczynienia się do nadmiernego pogorszenia jego kondycji finansowej, stwierdzając jednocześnie, że uiszczenie kary w wymierzonej wysokości nie uniemożliwi dalszego wykonywania przez Przedsiębiorcę działalności koncesjonowanej. W związku z tym, kara pieniężna w kwocie (...) zł stanowiąca jedynie ok.(...) przychodu osiągniętego w 2014 r. z działalności koncesjonowanej, za opisane w sentencji niniejszej decyzji naruszenie prawa, nie jest karą zbyt wygórowaną i uwzględnia możliwości uiszczenia tej kary przez Przedsiębiorcę, a przede wszystkim spełnia przewidzianą dla niej funkcję prewencyjno-wychowawczą.

Od powyższej decyzji odwołanie złożył (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w D. zaskarżając ją w pkt. II (w zakresie wysokości kary pieniężnej) oraz wnosząc o zmianę pkt. II decyzji poprzez orzeczenie o odstąpieniu

od wymierzenia kary. Z ostrożności procesowej - na wypadek nieuwzględnienia wniosku o zmianę pkt. II decyzji poprzez orzeczenie o odstąpieniu od wymierzenia kary - wniósł o zmniejszenie wymierzonej kary do kwoty (...) zł.

Powyższej decyzji odwołujący zarzucił:

- 1) naruszenie art. 7 k.p.a. oraz 77 § 1 k.p.a. skutkujące błędem w ustaleniach faktycznych polegającym na ustaleniu znacznego stopnia szkodliwości czynu podlegającego karze;
- 2) naruszenie art. 7 k.p.a. oraz 77 § 1 k.p.a. skutkujące błędem w ustaleniach faktycznych polegającym na ustaleniu, iż powód świadomie naruszył warunki koncesji;
- 3) naruszenie art. 56 ust. 6a ustawy Prawo energetyczne poprzez jego niezastosowanie;
- 4) naruszenie art. 56 ust. 6 ustawy Prawo energetyczne poprzez jego błędne zastosowanie.

W uzasadnieniu odwołania powód stwierdził, że sam fakt naruszenia obowiązku wynikającego z koncesji nie jest przez niego kwestionowany, powód nie zgadza się natomiast z wysokością kary. Zdaniem odwołującego Prezes URE błędnie ustalił, że w sprawie zaistniał znaczny stopień społecznej szkodliwości czynu, gdyż nie wziął pod uwagę: że w obrocie prawnym nadal funkcjonują koncesje na obrót paliwami ciekłymi, w których w ogóle niewskazywane są lokalizacje punktów sprzedaży paliw, a tym samym naruszenie przez powoda aktualizacji danych zawartych w koncesji w zakresie lokalizacji zakupionych stacji paliw nie może być uznane za powodujące znaczny stopień szkodliwości czynu. Z kolei stacja paliw w P. działała w momencie zakupu i nadal funkcjonuje jako stacja franszuzowa (...), co gwarantuje najwyższy poziom spełniania wszelkich wymaganych warunków dla takiej stacji. Z tego względu, nie można zasadnie twierdzić, iż w tym konkretnym przypadku naruszona mogła zostać prawidłowa gospodarka paliwami i energią lub naruszone mogły zostać interesy odbiorców. W uzasadnieniu zaskarżonej decyzji wskazuje się wprawdzie, jak wskazał skarżący, iż okoliczności powyższe zostały wzięte pod uwagę przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki, jednak strona powodowa nie może doszukać się, w którym miejscu powyższe okoliczności wpływać miały na złagodzenie ustalanego stopnia szkodliwości czynu. Przy ustaleniu stopnia szkodliwości czynu winien być również wzięty uwagę fakt, iż to sama strona powodowa zgłosiła fakt braku aktualizacji koncesji. W ocenie powoda, przy ustalaniu stopnia szkodliwości czynu - Prezes Urzędu Regulacji Energetyki w ogóle nie wziął pod uwagę, jakie byłyby konsekwencje dla strony powodowej, gdyby po zakupie stacji paliw zmuszona była do ich zamknięcia na czas uzyskania aktualizacji koncesji. Powód stwierdził w konsekwencji, że w związku z powyższym należy stwierdzić, iż prawidłowe ustalenia w zakresie stopnia szkodliwości czynu powinny prowadzić do wniosku, że stopień ten wynikający z samego faktu braku aktualizacji koncesji o nowe lokalizacje sprzedaży paliw przy istnieniu całego szeregu okoliczności łagodzących jest jedynie znikomy.

Strona powodowa konsekwentnie wyjaśniała, iż nie miała świadomości obowiązku uzyskania aktualizacji koncesji w zakresie nowych lokalizacji sprzedaży paliw. W szczególności w piśmie z dnia 15 grudnia 2015 r. strona powodowa wyraźnie wskazała, iż jej pracownik telefonicznie uzyskał w Urzędzie Regulacji Energetyki informację, iż skoro nie zmienia się asortyment sprzedawanego paliwa to koncesja nie wymaga aktualizacji. Strona powodowa wskazywała ponadto, iż analogiczna informacja zamieszczona jest na stronie internetowej Urzędu Regulacji Energetyki wskazując, iż zmiana koncesji dotyczy zmiany rodzaju sprzedawanego paliwa. W zaufaniu do powyższych informacji strona powodowa była przekonana, iż formalności związane z koncesją są z jej strony dopełnione.

Jak stwierdził powód, w materiale dowodowym nie ma dowodu, na podstawie którego Prezes Urzędu Regulacji Energetyki mógł ustalić okoliczność świadomego naruszenia przez stronę powodową obowiązku wynikającego z koncesji. W tym miejscu wnoszę o dopuszczenie w poczet materiału dowodowego wniosku z daty 30 marca 2015 r. o zmianę koncesji na obrót paliwami na następujące okoliczności:

- 1) braku świadomości u strony powodowej konieczności zmiany koncesji w sytuacji gdy nie zmieniany jest zakres rodzajowy paliwa, a jedynie miejsce prowadzenia działalności. O powyższej okoliczności świadczy ostatni akapit na str. 1 powyższego wniosku, w którym stwierdza się co następuje „(...) Z uwagi na to iż powzięliśmy informację, że

nie tylko zakres rodzajowy obrotu paliwem lecz również miejsce prowadzenia działalności wymaga wniosku o zmianę koncesji, niniejszym wnioskujemy o zmianę koncesji w zakresie rozszerzenie wykazu o 2 stacje paliw..."

2) wystąpienie z wnioskiem o zmianę koncesji w dniu 30 marca 2015 r. w zakresie zmiany lokalizacji również na miejscowość P. przed rozpoczęciem sprzedaży paliw na powyższej stacji, które nastąpiło w dniu 20 kwietnia 2015 r. Biorąc pod uwagę, ogromne straty jakie spowodowałoby zamknięcie stacji paliw termin od złożenia wniosku do rozpoczęcia działalności winien być wystarczający do zmiany koncesji.

Wskazał, że fakt zaprzestania naruszania prawa nastąpił w związku z uzyskaniem aktualizacji koncesji na dwie nowe lokalizacje sprzedaży paliw, to do rozważenia pozostaje w ocenie powoda kwestia znikomości szkodliwości czynu. Prawdopodobnie w tym względzie ustalenie stanu faktycznego prowadzić winno do wniosku, iż doszło jedynie do formalnoprawnego naruszenia koncesji (przy czym znaczenie tego uchybienia w kontekście funkcjonowania koncesji bez wskazania lokalizacji jest znikome), przy szeregu okoliczności łagodzących (spełnienie przez stronę powodową warunków technicznych, środowiskowych, przeciwpożarowych, opłacanie opłaty paliwowej, zgłoszenie faktu braku aktualizacji koncesji przez samą stronę powodową) a co za tym idzie naruszenie koncesji spowodowało w tym konkretnym przypadku znikomą szkodliwość czynu.

Z ostrożności procesowej, na wypadek nieuwzględnienia wniosku strony powodowej o odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej, strona powodowa podniosła, iż wymierzając stronie powodowej karę pieniężną w wysokości 50.000 zł, Prezes Urzędu Regulacji Energetyki w sposób błędny zastosował art. 56 ust. 6 ustawy Prawo energetyczne. Zgodnie z powyższym przepisem ustalając wysokość kary pieniężnej, Prezes URE uwzględnia stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia oraz dotychczasowe zachowanie podmiotu i jego możliwości finansowe.

W odpowiedzi na odwołanie Prezes Urzędu Regulacji Energetyki wniósł o oddalenie odwołania, oddalenie wniosku powoda o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron - na okoliczności konsekwencji zamknięcia zakupionej stacji paliw do czasu uzyskania zmiany koncesji - jako niemającego istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, oddalenie wniosku powoda o zobowiązanie pozwanego do przedstawienia danych, czy w latach 2014 - 2015 w obrocie prawnym występowały i nadal występują koncesje na obrót paliwami ciekłymi bez wskazywania lokalizacji stacji paliw - jako niemającego istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Na rozprawie w dniu 28 maja 2018 r. pełnomocnik powoda poparł odwołanie w całości i wniósł o uchylenie kary w całości, albo też obniżenie jej wartości. Pełnomocnik pozwanego wniósł o oddalenie odwołania jako bezzasadnego oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Strony podtrzymały swoje dotychczasowe stanowiska w sprawie.

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

Przedsiębiorca - (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w D. (poprzednio: (...) Sp. z o.o.) funkcjonuje w obrocie gospodarczym od dnia 13 kwietnia 1991 r., posiada koncesję na obrót paliwami ciekłymi udzieloną decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 20 sierpnia 2010 r., znak (...), na okres od 26 stycznia 2011 r. do 31 grudnia 2030 r. (zmienioną decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 15 lipca 2015 r., znak (...)). **/k. 4-6v, k. 7-8, k. 9v akt adm./**

W wersji koncesji przed zmianą z dnia 15 lipca 2015 r., przedmiot i zakres działalności koncesjonowanej został określony w sposób, dający Przedsiębiorcy prawo do obrotu paliwami ciekłymi na trzech stacjach paliw: w D. przy ul. (...), w T. nr (...) i w N. przy ul. (...).

W pierwotnej wersji koncesji (przed zmianą z dnia 15 lipca 2015 r.) szczegółowo został określony przedmiot i zakres działalności jaki wykonywać, w następującym brzmieniu:

„Przedmiot działalności objętej niniejszą koncesją stanowi w zakresie obrotu następującymi paliwami ciekłymi:

- benzynami silnikowymi innymi niż benzyny lotnicze,
- olejami napędowymi,
- gazem płynnym (...) i koncesjonowanym gazem płynnym,

przy wykorzystaniu stacji paliw:

- w D. ul. (...),
- w T. - T. (...),
- w N., ul. (...)? **/k. 4v akt adm./**

W dniu 2 kwietnia 2015 r. do Prezesa URE wpłynął wniosek przedsiębiorcy z dnia 30 marca 2015 r., w sprawie zmiany powyższej koncesji poprzez dodanie dwóch kolejnych lokalizacji wykonywania działalności koncesjonowanej: w W. (...) oraz w P.. Na dalszym etapie powyższego postępowania Przedsiębiorca przedłożył oświadczenie z dnia 12 maja 2015 r. o wielkości przychodów ze sprzedaży paliw na stacji w W. w latach 2014 i 2015. Do wniosku o zmianę koncesji dołączono dokumenty dotyczące nabycia powyższych nieruchomości, tj.: akt notarialny z dnia 3 października 2011 r., Rep. (...) numer (...) dotyczący zakupu stacji paliw w W. oraz akt notarialny z dnia 24 kwietnia 2015 r., Rep.(...)numer 1. (...) dotyczący zakupu stacji paliw w P.. Ostatnia z umów zawierała oświadczenie Przedsiębiorcy, że jest w posiadaniu stacji paliw w P. od dnia 22 kwietnia 2015 r. **/k. 9-11v i nast. akt adm./**

Z kolei w piśmie z dnia 5 czerwca 2015 r. znak (...) Przedsiębiorca wskazał wielkość obrotów paliwami ciekłymi na stacji paliw w P. w okresie od 22 kwietnia 2015 r. do 31 maja 2015 r., które wyniosły łącznie dla oleju napędowego, benzyny i LPG - (...) zł. **/k. 18 akt adm./**

Postępowanie w sprawie zmiany posiadanej przez Przedsiębiorcę koncesji na obrót paliwami ciekłymi, zostało zakończone wydaniem decyzji Prezesa URE z dnia 15 lipca 2015 r., znak (...) o zmianie koncesji z dnia 20 sierpnia 2010 r., znak (...), poprzez dodanie wskazanych powyżej dwóch lokalizacji.

Przedsiębiorca przekazał Prezesowi URE informacje dotyczące prowadzenia działalności na powyższych stacjach paliw (P. i W.) przed zmianą koncesji, pismem z dnia 23 października 2015 r. znak (...), Prezes URE zawiadomił Przedsiębiorcę o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej, o której mowa w art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne, w związku z naruszeniem warunków koncesji na obrót paliwami ciekłymi udzielonej decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 20 sierpnia 2010 r., znak (...), na okres od 26 stycznia 2011 r. do 31 grudnia 2030 r. (ze zm.). **/k. 1-2v, k. 9 akt adm./**

Z oświadczenia przedsiębiorcy z dnia 12 maja 2015 r. wynika, że na stacji w W., Przedsiębiorca w całym roku 2014 osiągnął przychody ze sprzedaży paliw w wysokości 1.808.857 zł, a w okresie od początku 2015 roku do dnia 30 marca 2015 r. przychody wyniosły (...) zł. **/k. 17 akt adm./**

Z kolei w piśmie z dnia 5 czerwca 2015 r. Przedsiębiorca wskazał, że na stacji paliw w P. obrót paliwami ciekłymi w okresie od 22 kwietnia 2015 roku do 31 maja 2015 roku osiągnął wartość (...) zł. **/k. 18, k. 19-20 akt adm./**

Obrót paliwami na stacji paliw w W. został przez Przedsiębiorcę rozpoczęty w styczniu 2012 roku. **/k. 17, k. 31-33 akt adm./**

Na stacjach paliw, w okresach odpowiednio:

- w W. - od stycznia 2012 r. do 14 lipca 2015 r..

- w P. - od 22 kwietnia 2015 r. do 14 lipca 2015 r..

Przedsiębiorca prowadził koncesjonowaną działalność gospodarczą w zakresie obrotu paliwami ciekłymi niezgodnie z przedmiotem i zakresem określonym w posiadanej koncesji z dnia 20 sierpnia 2010 r.. znak (...). **/okoliczność bezsporna między stronami, przyznana przez powoda/**

W okresie od 1 stycznia 2015 r. do 31 października 2015 r. działalność w zakresie obrotu paliwami ciekłymi przy przychodach w wysokości (...) zł przyniosła stratę w wysokości 284.700 zł. Do pisma dołączono aneks do umowy kredytu obrotowego w rachunku bieżącym, z którego postanowień wynika, że podjęcie uchwały o wypłacie dywidendy wymaga zgody banku, ponadto rachunek zysków i strat za okres od stycznia do sierpnia 2015 roku wykazujący zysk w wysokości (...)zł oraz dokumenty dotyczące zniszczenia budynku Delikatesów (...) w T. (protokół oględzin miejsca szkody, postanowienie o umorzeniu dochodzenia, kosztorys szkody). Przedsiębiorca wskazał także, że na podstawie umowy pożyczki z dnia 15.12.2008 r. (dołączono kopię) zaciągnięto zobowiązanie w kwocie 600.000 franków szwajcarskich po kursie niecałych 3 złotych, a obecnie spłaca pożyczkę po kursie 4 złote, co powoduje, że po 6 latach spłaty zobowiązanie dalej wynosi 1,3 mln złotych. Złą sytuację Przedsiębiorcy potwierdzać mają także dołączone nakazy zapłaty na kwoty 168.020 zł i 79.487 zł oraz postanowienia organów egzekucyjnych o umorzeniu nieściągalnych wierzytelności. **/k. 136-138 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 oraz twierdzenia stron postępowania.

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

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności, odnosząc się do zarzutów powoda dotyczących naruszenia przez Prezesa URE przepisów procedury administracyjnej, należy stwierdzić, że ewentualne naruszenie przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego w toku prowadzonego postępowania administracyjnego nie jest przedmiotem postępowania przed tutejszym Sądem, jak również nie stanowi samoistnej podstawy uchylenia decyzji w tym postępowaniu, nie ma ono bowiem wpływu na ocenę prawidłowości zaskarżonej decyzji. Wniesienie odwołania od decyzji administracyjnej wszczyna postępowanie sądowe, w którym Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów rozpoznaje sprawę od nowa, w zakresie przedmiotu sprawy. Należy również stwierdzić, że specyficzny tryb postępowania, z jakim mamy do czynienia w przedmiotowej sprawie, zasadza się na założeniu, że organ w toku postępowania administracyjnego gromadzi dowody na poparcie swoich twierdzeń, zaś strona odwołująca się czyli powód, w procesie zwalcza te dowody przedstawiając sądowi inne dowody, które zmierzają do obalenia twierdzeń organu. Sąd na nowo przeprowadza bowiem postępowanie dowodowe, gromadząc materiał dowodowy w postępowaniu sądowym, z tego względu przebieg postępowania administracyjnego nie ma wpływu na ostateczną decyzję podejmowaną przez Sąd. W tym miejscu należy stwierdzić, że do powoda należy wykazanie, że zaprezentowane przez organ dowody nie pozwalają na konkluzję taką jak w decyzji, zaś rzeczą sądu nie jest zastąpienie organu i przeprowadzenie postępowania od początku a jedynie ocena legalności decyzji i w zależności od przewidzianych prawem możliwości bądź zmiana decyzji bądź jej uchylenie. W sytuacji, gdy organ stosownych dowodów nie dostarczył i decyzja nie znajduje odzwierciedlenia w zgromadzonym materiale dowodowym, na odwołującym się nie spoczywa ciężar przeprowadzenia dowodu przeciwnego.

Na podstawie zebranego w ten sposób materiału dowodowego Sąd dokonuje ustaleń faktycznych i dokonuje subsumcji przepisów do ustalonego stanu faktycznego, czego skutkiem jest wydanie rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie.

Zgodnie z ugruntowanym w orzecznictwie poglądem (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 1991 r., sygn. akt III CRN 120/91, Lex nr 3724; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 października 1998 r., sygn. akt I CKN 265/98, Lex nr 35385; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 sierpnia 1999 r., sygn. akt I CKN 351 /99, Lex nr 38556; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2001 r., sygn. akt I CKN 1036/98, Lex nr 52708) Sąd Ochrony

konkurencji i Konsumentów nie może ograniczyć rozpoznania sprawy wynikającej z odwołania od decyzji tylko do funkcji sprawdzającej prawidłowość postępowania administracyjnego, które poprzedza postępowania sądowe. Przekazanie przez Prezesa URE odwołania wszczyna kontradiktoryjne postępowanie cywilne, którego celem nie jest przeprowadzenie kontroli postępowania administracyjnego ale merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy.

Postępowanie sądowe przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów jest postępowaniem kontradiktoryjnym, w którym uwzględnia się materiał dowodowy zgromadzony w postępowaniu administracyjnym, co nie pozbawia jednak stron możliwości podnoszenia nowych twierdzeń faktycznych i nowych dowodów, według zasad obowiązujących w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych. Gdyby więc nawet uznać, że w postępowaniu administracyjnym doszło do uchybień proceduralnych np. w zakresie postępowania dowodowego to nie mogą one być przedmiotem postępowania sądowego mającego na celu merytoryczne rozstrzygnięcie sporu, albowiem 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 (vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 lutego 2007 r., sygn. akt VI ACa 952/06).

W związku z powyższym, zarzuty dotyczące przebiegu postępowania administracyjnego przed Prezesem URE podlegają uwzględnieniu jedynie w takim zakresie, w jakim ich uwzględnienie uniemożliwiłoby pozostawienie jego decyzji w obrocie prawnym, nawet po ewentualnej reformie jej treści. Taka sytuacja może mieć miejsce wyjątkowo, gdy np. decyzja zawiera nie dające się usunąć uchybienia formalne lub, gdy jest przedwczesna z uwagi na niepodjęcie w toku postępowania czynności, których przeprowadzenie przed sądem nie jest możliwe. Reasumując należy stwierdzić, że wskazywane przez powoda naruszenie przepisów kpa nie uzasadnia uchylecia wydanej decyzji.

Stosownie natomiast do treści art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (Dz.U. z 2012 r., poz. 1059 ze zm.) – obowiązującej w dacie wydania zaskarżonej decyzji, karze pieniężnej podlega ten, kto nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji.

Treść powołanego wyżej przepisu wskazuje, że już samo naruszenie jednego z warunków koncesji jest wystarczającą przesłanką do zastosowania przepisów z art. 56 ust. 1 i 2 Prawa energetycznego oraz wymierzenia na tej podstawie przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kary pieniężnej. W ocenie Sądu, brzmienie powołanych wyżej przepisów przesądza o obligatoryjnym charakterze kary za naruszenie określonych w koncesji warunków wykonywania działalności gospodarczej, przewidując bezwzględny obowiązek ukarania danego przedsiębiorcy w sytuacji spełnienia hipotezy przedmiotowej normy prawnej.

Przepis art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy – Prawo energetyczne stanowi zatem samodzielną podstawę do wymierzenia kary przedsiębiorcy za niedochowanie obowiązków udzielonej koncesji i nie wymaga wykazania zawinionego działania przedsiębiorcy. Stąd też nawet niezawinione działanie przedsiębiorcy uprawnia organ regulacyjny do nałożenia kary pieniężnej przy wystąpieniu naruszenia warunków koncesji.

Za gołosłowne i chybione należy uznać twierdzenia powoda, że „w obrocie prawnym nadal funkcjonują koncesje na obrót paliwami ciekłymi, w których w ogóle niewskazywane są lokalizacje punktów sprzedaży paliw, a tym samym naruszenie przez powoda aktualizacji danych zawartych w koncesji w zakresie lokalizacji zakupionych stacji paliw nie może być uznane za powodujące znaczny stopień szkodliwości czynu”. Powód bowiem jako podmiot profesjonalny zdaje sobie sprawę z obowiązków na nim ciążących. Powód odpowiada zatem za swoje działania bądź zaniechania z wykonywania działalności koncesjonowanej, która winna być czyniona zgodnie z prawem. Powód zdaje sobie również sprawę z tego, że działalność koncesyjna, o możliwość wykonywania której sam się ubiegała, jest reglamentowana przez państwo, w związku z czym sposób jej wykonywania winien stać na szczególnie wysokim poziomie i wykonywana być powinna zgodnie z prawem. Uzyskując koncesję spółka zgodziła się wypełniać wszystkie jej postanowienia. Na marginesie już tylko należy wskazać, że powodowa spółka działa w obrocie gospodarczym od 1991 r., zajmując się szeroką działalnością związaną m.in. z obrotem nieruchomościami, usługami remontowo-budowlanymi, świadczy usługi pogrzebowe oraz kamieniarskie, czy prowadzenie delikatesów. Świadczy to o dużym doświadczeniu prowadzenia działalności gospodarczej, dlatego też stanowisko powoda mówiące o nieświadomym

działaniu bez uzyskania koncesji na kolejne dwie stacje paliw, pomimo treści uzyskanej uprzednio decyzji koncesyjnej, nie są dla Sądu przekonujące.

Na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego należy uznać, iż zachodzą w związku z tym podstawy do nałożenia na odwołującego kary pieniężnej za działanie określone w art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy – Prawo energetyczne.

Z kolei zgodnie z art. 56 ust. 3 Prawa energetycznego stanowi, że wysokość kary pieniężnej, o której mowa w ust. 1 tego artykułu nie może przekroczyć 15% przychodu ukaranego przedsiębiorcy, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym, a jeżeli kara pieniężna związana jest z działalnością prowadzoną na podstawie koncesji, wysokość kary nie może przekroczyć 15% przychodu ukaranego przedsiębiorcy, wynikającego z działalności koncesjonowanej, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym.

W tym miejscu należy wskazać, że przez zaakceptowanie warunków udzielonej koncesji, odwołujący zaakceptował również obowiązek ujęty w jej punkcie 1 dotyczącym przedmiotu i zakresu działalności.

Na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego należy uznać, iż zachodzą podstawy do nałożenia na odwołującego kary pieniężnej za działanie określone w art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy – Prawo energetyczne. Przez zaakceptowanie warunków udzielonej koncesji, odwołujący zaakceptował również m.in. obowiązek ujęty w jej punkcie 2.4.1., zgodnie z którym Koncesjonariusz jest obowiązany zawiadomić Prezesa URE o istotnych zmianach dotyczących wykonywanej działalności objętej niniejszą koncesją (w tym w szczególności nazwy, siedziby, numeru w rejestrze przedsiębiorców, numeru identyfikacji podatkowej, rozszerzenia bądź ograniczenia zakresu tej działalności) nie później niż 14 dni od dnia ich powstania. Należy przy tym podkreślić, że warunek ten jednoznacznie zobowiązuje koncesjonariusza do zawiadomienia organu w razie zmiany zakresu działalności, tym bardziej, że koncesje udzielone zostały odwołującemu dla stacji paliw w D., T. i N..

Istotnym jest zatem, iż wymagania koncesji nakazywały przedsiębiorcy podjąć wszelkie niezbędne działania w konkretnym terminie – 14 dni, aby zawiadomić o zmianie zakresu, w tym rozszerzeniu działalności o kolejne stacje paliw: w W. i P.. Bezsprzecznie bowiem wykonywanie działalności powoda również tym zakresie podlegało zgłoszeniu tego faktu organowi regulacyjnemu, zgodnie z wymogami koncesji z punktu 2.4.1., co powód uczynił dopiero wnioskiem z dnia 30 marca 2015 r.

Przedsiębiorca jako profesjonalista miał obowiązek przestrzegania warunków koncesji, na które się zgodził i o co wnioskował składając wniosek o udzielenie koncesji dla prowadzenia zaplanowanej przez siebie działalności gospodarczej.

Dodać w tym miejscu należy, że profesjonalizm przedsiębiorcy powinien przejawiać się w dwóch podstawowych cechach jego zachowania: postępowaniu zgodnym z regułami fachowej wiedzy oraz sumienności. Wzorzec należytej staranności musi uwzględnić zwiększone oczekiwania co do zawodowych kwalifikacji koncesjonariusza-specjalisty, co do jego wiedzy i praktycznych umiejętności skorzystania z niej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 września 2005 r., IV CK 100/05, Legalis 92763).

Przepis art. 355 § 2 k.c. wymaga od podmiotów prowadzących działalność gospodarczą przy uwzględnieniu ich zawodowego charakteru, staranności szczególnego rodzaju. To przemawia za tym, że przedsiębiorca obowiązany jest do zwiększonej skrupulatności, rzetelności, zapobiegliwości i zdolności przewidywania, jak również uzasadnione jest oczekiwanie od niego wiedzy na temat sposobu wykonywania koncesjonowanej działalności. W istotę działalności gospodarczej wpisane jest również posiadanie specjalistycznej wiedzy nie tylko obejmującej czysto formalne kwalifikacje, lecz także doświadczenie wynikające z praktyki zawodowej i ustalone standardy wymagań. Powód powyższych kryteriów nie spełnił, albowiem jak sam uznał, naruszył wymogi koncesyjne w zakresie prowadzenia działalności bez uprzedniej zmiany koncesji na dwóch stacjach paliw, przy czym zakup obiektu w P. nastąpił 3 października 2011 r., a rozpoczęcie sprzedaży paliw na tej stacji nastąpił w styczniu 2012 r. (k. 9-11, k. 12-14v, k. 31-33 akt adm.).

Naruszając warunki koncesji, powód tym samym wypełnił przesłanki z art. 56 ust. 1 pkt 12 prawa energetycznego.

W przedmiotowej sprawie podkreślenia wymaga, iż kwestia winy nie ma znaczenia, albowiem z punktu widzenia przepisów ustawy – Prawo energetyczne, w szczególności treści art. 56 ust. 1 pkt 12 ww. ustawy, istotny jest sam fakt jego naruszenia, poprzez naruszenie warunków koncesji, bez konieczności wykazywania zawinionego działania przedsiębiorcy.

Zgodnie z treścią art. 56 ust. 3 ustawy – Prawo energetyczne, postępowanie w sprawie odwołania od decyzji Prezesa URE toczy się według przepisów Kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu w sprawach z zakresu regulacji energetyki. Postępowanie sądowe przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów jest postępowaniem kontradyktoryjnym, w którym uwzględnia się materiał dowodowy zgromadzony w postępowaniu administracyjnym, co nie pozbawia jednak stron możliwości podnoszenia nowych twierdzeń faktycznych i nowych dowodów. Z kolei w myśl art. 6 k.c. ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne.

W związku z powyższym, należy stwierdzić, że powód nie złożył wniosków dowodowych, zaś kwestie poruszone w odwołaniu stanowią powtórzenie stanowiska wyrażonego w postępowaniu administracyjnym, jak również stanowią jedynie polemikę z treścią zaskarżonej decyzji.

Zdaniem Sądu decydujące znaczenie w przedmiotowej sprawie ma ocena dokonana przez Prezesa URE, co do charakteru i rozmiaru naruszenia obowiązków wynikających z przepisów ustawy – Prawo energetyczne i udzielonej koncesji. Sąd stanął na stanowisku, że wysokość nałożonej na odwołującego kary pieniężnej znajduje uzasadnienie w świetle obowiązujących przepisów prawa.

Ponad wszelką wątpliwość został stwierdzony fakt naruszenia warunku koncesji, a tym samym naruszenia bezwzględnie obowiązujących przepisów prawnych, albowiem odwołujący nie kwestionował w odwołaniu kwestii naruszenia przez spółkę warunku koncesji.

Przechodząc w tym miejscu do kwestii wymiaru nałożonej na odwołującego kary pieniężnej, której wysokość odwołujący kwestionował, należy wskazać, że na podstawie art. 56 ust. 3 – ustawy Prawo energetyczne, wysokość kary pieniężnej, o której mowa w ust. 1, nie może przekroczyć 15% przychodu ukaranego przedsiębiorcy, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym, a jeżeli kara pieniężna związana jest z działalnością prowadzoną na podstawie koncesji, wysokość kary nie może przekroczyć 15% przychodu ukaranego przedsiębiorcy, wynikającego z działalności koncesjonowanej, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym.

Przychód Przedsiębiorcy z prowadzonej działalności koncesjonowanej wyniósł w roku 2014 – (...) zł. Z Rachunku zysków i strat w roku podatkowym 2014 wynika, że przedsiębiorca uzyskał zysk z prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej (...) zł (k. 20 akt adm.).

W myśl art. 56 ust. 6 ustawy – Prawo energetyczne, ustalając wysokość kary pieniężnej, Prezes URE uwzględnia stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia oraz dotychczasowe zachowanie podmiotu i jego możliwości finansowe.

Sąd uznał poczynione przez Prezesa URE ustalenia za prawidłowe, w szczególności ustalono, iż w okresie od stycznia 2012 r. do 15 lipca 2015 r. powód prowadził w miejscowości W. działalność bez zmiany koncesji dla tej stacji i w samym tylko roku 2014 przychód w zakresie obrotu paliwami ciekłymi wyniósł (...) zł (k. 17 akt adm.). Co zaś się tyczy miejscowości P., obrót w okresie 22 kwietnia 2015 r. do 31 maja 2015 r. wyniósł (...) zł. W związku z tym stopień zawinienia przedsiębiorcy jest duży, wobec braku zgłoszenia rozszerzenia działalności gospodarczej dla obu tych miejscowości. W szczególności nie uszedł uwadze Sądu fakt, że fakt zgłoszenia zmiany koncesji dla miejscowości W. został zgłoszony przez spółkę dopiero po ponad trzech latach prowadzenia tam działalności, przynoszące znaczne przychody i zyski. Brak zatem dołożenia po stronie przedsiębiorcy należytej staranności w prowadzeniu działalności

koncesjonowanej i naruszenia jej postanowień, regulowanej przez Państwo, świadczy natomiast o dużej szkodliwości czynu powoda.

Uwzględniając natomiast możliwości finansowe Przedsiębiorcy Sąd uznał, że wymierzona przez Prezesa URE kara pieniężna w wysokości (...) zł nie jest zbyt surowa w danych okolicznościach sprawy, stanowi bowiem jedynie (...) % przychodu przedsiębiorcy z działalności koncesjonowanej za rok 2014, biorąc również pod uwagę fakt, że było to pierwsze naruszenie przepisów przez przedsiębiorcę.

Z tego też względu Sąd uznał, że powyższa kwota nie jest karą zbyt surową w stosunku do stopnia zawinienia, jak również szkodliwości czynu. Sąd ustalając wysokość kary pieniężnej jakkolwiek określa ją w sposób ocenny, jednakże nie dowolny. Przy wymiarze kary pieniężnej należy wziąć pod uwagę szereg kryteriów mając na względzie stan faktyczny sprawy. W przedmiotowej sprawie zatem, wartość procentowa ustalona została na minimalnym poziomie, albowiem górna granica kary wynosi (...), także naruszenie przepisów po raz pierwszy wpłynęło na ustalenie poziomu kary w dolnych granicach. Ważnym aspektem w określeniu wysokości kary jest fakt, iż przedsiębiorca jak sam stwierdził zarówno w toku postępowania administracyjnego, jak również w odwołaniu, że stan nie zgłoszenia zmiany zakresu działalności gospodarczej dla miejscowości W. trwał przez kilka lat, był zatem długotrwały. Zdaniem Sądu wysokość nałożonej na przedsiębiorcę kary stanowić będzie karę adekwatną, a zatem wystarczającą dla realizacji jej celów w tym aspekcie. Dodać przy tym należy, iż zachowanie przedsiębiorcy wywołuje skutki negatywne dla stabilności rynku paliwa w wymiarze lokalnym, który kontrolowany jest przez państwo, dlatego też szkodliwość czynu jest większa niż znikoma.

Niewątpliwie powód nie dopełnił należycie swych obowiązków poprzez zaniechanie zgłoszenia zmiany zakresu prowadzonej działalności gospodarczej do urzędu regulacyjnego do czego obliguje treść koncesji, co w dalszej kolejności wpływa niekorzystnie na brak przejrzystości dla organu regulacyjnego jeśli chodzi o rzeczywisty stan na rynku paliw. Podkreślenia wymaga przy tym, że przedsiębiorca który uzyskał koncesję od państwa powinien w rzetelny sposób wywiązywać się z nałożonych na niego obowiązków.

Uznanie, że szkodliwość czynu dokonanego przez przedsiębiorcę była większa niż znikoma uniemożliwia odstąpienie od nałożenia kary pieniężnej. Organ regulacyjny nie ma obowiązku w myśl art. 56 ust. 6a ustawy – Prawo energetyczne do odstąpienia od wymierzenia podmiotowi kary.

Reasumując, w ocenie Sądu, kara pieniężna we wskazanej wyżej wysokości będzie pełnić funkcję prewencji szczególnej i ogólnej, a zatem będzie zarówno realną, jak i odczuwalną dolegliwością dla ukaranego podmiotu oraz wyraźnym ostrzeżeniem na przyszłość, zapobiegającym powtarzaniu nagannych zachowań. W ocenie Sądu sytuacja finansowa odwołującego przedsiębiorcy pozwala na uiszczenie kary w wysokości 50.000 zł bez uszczerbku dla aktywów przedsiębiorstwa, co jednak nie będzie stanowić nadmiernego obciążenia finansowego dla powoda. Wniosek odwołującego, by nałożoną karę pieniężną obniżyć do kwoty (...) zł nie ma racjonalnego uzasadnienia, przede wszystkim brak jest jakichkolwiek podstaw i dowodów, że wysokość taka spełniłaby swą rolę, po drugie obciążenie spółki kara pieniężną w tej wysokości wpłynęłoby negatywnie na innych przedsiębiorców, stanowiłoby również nierówne traktowanie podmiotów. Przedsiębiorca prowadzący działalność koncesjonowaną ponosi odpowiedzialność za swoje działania sprzeczne z prawem nie tylko w kontekście wpływu na własną działalność, ale również na działalność koncesyjną prowadzoną przez pozostałe podmioty. Sąd podziela stanowisko pozwanego, że podnoszone przez powoda obciążenia z powodu czy to pożaru, czy też egzekwowania wierzytelności stanowią element prowadzenia działalności gospodarczej związany z ryzykiem prowadzenia tej działalności, co do których istnieją prawne instrumenty egzekwowania należności z tego tytułu. Stąd zdarzenia te nie mają wpływu na wysokość kary pieniężnej.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, na podstawie art. 479⁵³ § 1 k.p.c. oddalił odwołanie wobec braku podstaw do jego uwzględnienia.

O kosztach Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. stosownie do wyniku sporu w niniejszej sprawie. Na koszty postępowania złożyło się: wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w wysokości 1440 zł ustalone na podstawie §

14 ust. 2 pkt 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych z dnia 22 października 2015 r. (Dz.U. z 2015 r., poz. 1804) w zw. z § 21 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 stycznia 2018 r. (Dz.U. z 2018 r., poz. 265).

SSO Bogdan Gierzyński