

Sygn. akt XVII AmE 38/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 czerwca 2018 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie – XVII Wydział Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący: SSO Bogdan Gierzyński

Protokolant: sekretarz sądowy Wioleta Donoch

po rozpoznaniu w dniu 4 czerwca 2018 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania (...) **Spółki Akcyjnej z siedzibą w W.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki**

o wymierzenie kary pieniężnej

na skutek odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki

z dnia 30 grudnia 2015 r., znak (...)

I. oddala odwołanie;

II. zasądza od powoda (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz pozwanego Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 1.440 zł (jeden tysiąc czterysta czterdzieści złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Bogdan Gierzyński

Sygn. akt XVII AmE 38/16

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki decyzją z dnia 30 grudnia 2015 r., znak: (...), na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 w zw. z art. 56 ust. 2 pkt 1, ust. 3 i ust. 6 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (tj. Dz.U. z 2012 r. poz. 1059 z późn. zm.), w zw. z art. 104 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz.U. z 2013 r. poz. 267 z późn. zm.), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej orzekł:

- 1) że Przedsiębiorca: (...) SA. z siedzibą w W., posiadający numer identyfikacji podatkowej (NIP): (...), naruszył warunek 2.1.5. koncesji na obrót paliwami ciekłymi, udzielonej decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 13 maja 2009 r. Nr (...).
- 2) za działania opisane w pkt 1 wymierzam Przedsiębiorcy: (...) S.A. z siedzibą w W., posiadającemu numer identyfikacji podatkowej (NIP): (...), karę pieniężną w wysokości 7.860 zł (słownie: siedem tysięcy osiemset sześćdziesiąt złotych).

Prezes URE wskazał w uzasadnieniu decyzji, że Spółka (...) S.A. współpracowała w zakresie obrotu gazem płynnym z podmiotem, który mimo przekroczenia rocznego limitu 10 tys. euro w obrocie tym paliwem nie posiadał stosownej koncesji na ten zakres działalności to jest z prowadzącym działalność gospodarczą Panem W. Ć.. W świetle ustaleń Prezesa URE, w okresie od dnia 1 października 2014 r. do dnia 31 maja 2015 r. odwołująca się Spółka dokonała sprzedaży konfekcjonowanego gazu płynnego na rzecz tego przedsiębiorcy o łącznej wartości 301.734, 03 zł, z czego w okresie od dnia 1 października 2014 r. do dnia 31 grudnia 2014 r., wartość sprzedanego gazu płynnego wynosiła 129.510, 53 zł, natomiast w okresie od dnia 1 stycznia 2015 r. do dnia 31 maja 2015 r. – 172.223, 50 zł. Przedsiębiorca ten od dnia 1 października 2014 r. nie posiadał stosownej koncesji na obrót paliwami ciekłymi. Wskazał ponadto, iż (...) S.A. zawierała transakcje sprzedaży gazu płynnego z ww. podmiotem, który mimo przekroczenia rocznego limitu 10 tys. euro w obrocie gazem płynnym nie posiadał stosownej koncesji uprawniającej do prowadzenia tego rodzaju działalności. Tym samym spółka (...) S.A. naruszyła warunek 2.1.5. koncesji na obrót paliwami ciekłymi z dnia 13 maja 2009 r. Prezes URE stwierdził przy tym, że wystawione faktury VAT stanowią wystarczający dowód zawarcia umowy kupna-sprzedaży, zaś żaden dodatkowy dokument nie jest potrzebny żeby stwierdzić fakt zawarcia umowy oraz jej przedmiot. Prezes URE nie przychylił się do argumentacji (...) S.A., w świetle której fakt zgodności z prawem prowadzonej działalności ww. przedsiębiorcy w chwili zawierania z nim umowy handlowej nie jest istotny. W jego ocenie, rachunek wystawiany przez sprzedającego dokumentuje treść woli wyrażonej przez strony zawierające umowę kupna-sprzedaży. Stwierdził, że faktury sprzedaży paliw były przez Przedsiębiorcę wystawiane po dniu wygaśnięcia wyżej wymienionemu podmiotowi koncesji na obrót paliwami ciekłymi. Przedsiębiorca nie dochował należytej staranności przy prowadzeniu działalności koncesjonowanej, gdyż zawierał transakcje sprzedaży gazu płynnego z podmiotem, który mimo przekroczenia rocznego limitu 10 tys. euro w obrocie gazem płynnym, nie posiadał stosownej koncesji na obrót paliwami ciekłymi. Oznacza to, że Przedsiębiorca naruszył warunek 2.1.5. koncesji, w sytuacji, gdy mógł i powinien do takiego naruszenia nie dopuścić. Odpowiedzialność za nieprzestrzeganie warunków koncesji wskazana w art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne ma natomiast charakter obiektywny i wpływa z samego faktu naruszenia obowiązków wynikających z udzielonej koncesji. Prezes URE uznał, że stopień zawinienia przedsiębiorcy był duży. Prezes URE uwzględnił również fakt, że przedsiębiorca dopuścił się sprzedaży gazu płynnego propan-butan w stosunku do podmiotu niekoncesjonowanego, który dokonywał dalszej odsprzedaży zakupionego towaru. Mając jednak na uwadze wartość sprzedanego paliwa (po uwzględnieniu odliczenia od kwoty 172.223,50 zł - uzyskanej przez Przedsiębiorcę w okresie od 1 stycznia 2015 r. do 31 maja 2015 r. - wartości obrotu gazem płynnym w wysokości 10 tys. euro wyłączonej z obowiązku posiadania koncesji - na łączną kwotę 261.734,03 zł) uznał, że stopień szkodliwości jest duży i nie może być uznany za znikomy, co oznacza brak podstaw do zastosowania przepisu art. 56 ust. 6a ustawy - Prawo energetyczne, tj. odstąpienia od wymierzenia kary. Kara natomiast została ustalona na poziomie zaledwie (...) % przychodu z działalności koncesjonowanej. Z kolei oceny możliwości finansowych Prezes URE dokonał na podstawie przedstawionego przez Przedsiębiorcę sprawozdania z sytuacji finansowej oraz całkowitych dochodów za rok 2014, a także oświadczenia o osiągniętych przychodach i dochodach osiągniętych z działalności koncesjonowanej w roku 2014.

Od powyższej decyzji odwołanie złożył przedsiębiorca (...) S.A. z siedzibą w W., zaskarżając ją w całości oraz wnosząc o jej uchylenie w całości.

Odwołujący zarzucił jej:

1) naruszenie prawa materialnego, tj. art. 37 ust. 1 pkt 3 i pkt 5 ustawy Prawo energetyczne w zw. z art. 48 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. z 2015 r., poz. 584 ze zm.) w zw. z art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego - poprzez błędną wykładnię obowiązku określonego w pkt. 2.1.5 udzielonej Spółce koncesji na obrót paliwami ciekłymi nr (...) wyrażającej się w przyjęciu, iż jego treść umożliwia ukaranie Spółki karą pieniężną w trybie art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego za uchybienie obowiązkowi weryfikacji posiadania przez kontrahenta Spółki wymaganej koncesji przy każdej jednostkowej dostawie gazu płynnego, podczas gdy treść tego obowiązku nie daje żadnych podstaw do wyciągnięcia wniosku o możliwości ukarania Spółki w okolicznościach niniejszej sprawy, co doprowadziło do nieuzasadnionego zastosowania treści art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego;

2) naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 7, 77 § 1 oraz art. 80 k.p.a. - poprzez błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy w postaci faktur VAT oraz umowy Handlowej z dnia 1 kwietnia 2006 r. zawartej pomiędzy Panem W. Ć. a Spółką (...) S.A. wyrażającą się w przyjęciu, że to faktury VAT znajdujące się w aktach sprawy stanowią o zawarciu przez Spółkę z ww. podmiotem umowy sprzedaży gazu płynnego, podczas gdy dostawy gazu płynnego udokumentowane tymi fakturami stanowiły jedynie wykonanie zobowiązania wynikającego z zawartej wcześniej, długoterminowej umowy na dostawy gazu zawartej przez Spółkę z tym przedsiębiorcą;

3) naruszenie prawa materialnego, tj. art. 56 ust. 6 ustawy Prawo energetyczne - poprzez jego błędne zastosowanie, wyrażające się w niewzięciu, przy ocenie zachowania Spółki i wymierzeniu kary pieniężnej wszystkich przesłanek określonych w tym przepisie, w szczególności w postaci dotychczasowego zachowania Spółki, jak również poprzez ograniczenie oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu przypisywanego Spółce jedynie do wartości obrotu gazem płynnym z przedsiębiorcą objętym postępowaniem, co miało istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy gdyż skutkowało nieuzasadnionym nałożeniem na Spółkę kary pieniężnej w wysokości wynikającej z zaskarżonej decyzji;

4) naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 7, 77 § 1 oraz art. 80 k.p.a. - poprzez błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy, w szczególności w postaci oświadczeń składanych przez Spółkę w toku postępowania administracyjnego oraz dokumentów załączonych przez nią do pisemnych wyjaśnień składanych w toku postępowania administracyjnego, wyrażającą się w przyjęciu, iż stopień winy po stronie Spółki był duży, a nawet że nosił on znamiona winy umyślnej, podczas gdy Spółce nie można przypisać żadnej winy, a nawet jeżeli taką winę można Spółce przypisać - to powinna być ona uznana za przejaw najłżejszego stopnia winy;

5) naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 7, 77 § 1 oraz art. 80 k.p.a. - poprzez błędną, wybiórczą i sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy, poprzez wzięcie pod uwagę, przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu przypisanego Spółce, jedynie wartości obrotu osiągniętego przez Spółkę z przedsiębiorcą z którym Spółka prowadziła obrót gazem płynnym pomimo obowiązku posiadania przez ten podmiot wymaganej koncesji, podczas gdy Prezes URE był zobowiązany do wzięcia pod uwagę również szeregu innych okoliczności wpływających na ocenę stopnia szkodliwości społecznej czynu, takich jak rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych przez sprawcę obowiązków, postać zamiaru, motywację sprawcy, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia (art. 115 § 2 k.k.), jak również wpływ danego zachowania, wyczerpującego potencjalnie przesłanki z art. 56 ust. 1 Prawa energetycznego, na realizację celów ustawy ujętych w przepisie art. 1 ust. 2 ustawy Prawo energetyczne;

6) naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 7, 77 § 1 oraz art. 80 k.p.a. - poprzez błędną, wybiórczą i sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy, poprzez przyjęcie, że stopień społecznej szkodliwości czynu przypisanego Spółce był duży, podczas gdy z całokształtu okoliczności faktycznych niniejszej sprawy wynika, że stopień ten był znikomy; przedmiotowe naruszenie miało istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, gdyż prowadziło do nieuzasadnionego niezastosowania do stanu faktycznego niniejszej sprawy art. 56 ust. 6a ustawy Prawo energetyczne, upoważniającego Prezesa URE do odstąpienia od wymierzenia kary z uwagi na znikomy stopień szkodliwości społecznej czynu oraz zaprzestanie zarzucanego naruszenia;

7) rażąco niewspółmierność wymierzonej kary pieniężnej w kwocie 7.860 zł i uznanie że kara ta jest adekwatna do czynu przypisanego Spółce, podczas gdy z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie oraz całokształtu okoliczności wynika, że kara ta jest niewspółmierna do stopnia uchybienia i nie powinna zostać nałożona z uwagi na znikomy stopień szkodliwości czynu, zaś przy najmniej przychylniej Spółce interpretacji - powinna być nałożona w znacznie niższej wysokości;

Odwołujący wniósł o:

1) o przeprowadzenie dowodu z dokumentu, tj. umowy z dnia 1 kwietnia 2006 r. zawartej pomiędzy (...) S.A. a Panem W. Ć. prowadzącym działalność gospodarczą w miejscowości L. (**dokument znajduje się w aktach sprawy, stanowiąc załącznik do wyjaśnień Spółki składanych w postępowaniu administracyjnym**) - na okoliczność jej treści, w szczególności na okoliczność zawarcia przez Spółkę umowy w okresie spełniania przez kontrahenta Spółki wszystkich warunków do prowadzenia działalności koncesjonowanej, jak również na okoliczność braku naruszenia przez Spółkę warunku 2.1.5. koncesji na obrót paliwami ciekłymi udzielonej Spółce;

2) o przeprowadzenie dowodu z dokumentów, tj. pisma z dnia 8 czerwca 2015 r. wraz z potwierdzeniem odbioru z wezwaniem do złożenia wniosku o udzielenie koncesji oraz pisma z dnia 3 czerwca 2015 r. w przedmiocie zawieszenia wykonywania postanowień umowy dystrybucyjnej (**wszystkie dokumenty znajdują się w aktach sprawy, stanowiąc załączniki do wyjaśnień Spółki składanych w postępowaniu administracyjnym**) - na okoliczność ich treści, w szczególności na okoliczność zaprzestania przez Spółkę domniemanych naruszeń udzielonej przez Spółce koncesji, jak również na okoliczność krótkiego okresu współpracy pomiędzy Spółką a jej kontrahentem bez posiadania przez kontrahentów wymaganej koncesji;

3) o przeprowadzenie dowodu z dokumentu, tj. zrzutu ekranu z korespondencją mailową do zainteresowanych pracowników wraz z opisem funkcjonalności (**dokument znajduje się w aktach sprawy, stanowiąc załącznik do wyjaśnień Spółki składanych w postępowaniu administracyjnym**) - na okoliczność ich treści, w szczególności na okoliczność zaprzestania przez Spółkę domniemanych naruszeń udzielonych przez Spółkę koncesji;

4) o przeprowadzenie dowodu z dokumentu, tj. koncesji na obrót paliwami ciekłymi udzielonej na okres od dnia 16 listopada 2015 r. do dnia 18 listopada 2030 r. przedsiębiorcy Panu W. Ć. (**dokument znajduje się w aktach postępowania administracyjnego, w przypadku ich braku wnoszę o zobowiązanie Prezesa URE do ich złożenia do akt sprawy**) - wszystkie na okoliczność ich treści, w szczególności na okoliczność krótkiego okresu współpracy pomiędzy (...) S.A. a przedsiębiorcą objętym postępowaniem bez wymaganej koncesji na obrót paliwami ciekłymi.

Odwołujący wskazał m.in. w uzasadnieniu, że zaskarżona decyzja jest wadliwa z przyczyn spowodowanych wadliwą wykładnią obowiązujących przepisów, jak i błędną wykładnią stanu faktycznego występującego w sprawie. Prawidłowa ocena obowiązujących przepisów oraz okoliczności faktycznych występujących w sprawie powinna prowadzić do wniosku, iż postępowanie administracyjne w sprawie o wymierzenie kary pieniężnej powinno zostać umorzona jako bezprzedmiotowe, zaś przy najmniej korzystnej dla Spółki ocenie tych okoliczności - powinna prowadzić do odstąpienia od wymierzenia kary lub do znacznego jej zmniejszenia w stosunku do kary wymierzonej przez Prezesa URE.

W ocenie odwołującego, Spółka nie naruszyła zakazu określonego w pkt. 2.1.5 koncesji na obrót paliwami ciekłymi. Jak wskazał, w toku działalności Spółka zawiera wieloletnie, najczęściej bezterminowe, umowy na dostawy gazu m.in. do odbiorców nabywających gaz w butlach w celu jego dalszej odsprzedaży odbiorcom końcowym. Każde przedsiębiorstwo zamierzające zawrzeć z (...) S.A. umowę w przedmiocie zakupu gazu w butlach w celu jego dalszej odsprzedaży zobowiązane jest przedłożyć Spółce wszystkie dokumenty niezbędne do prowadzenia działalności w obszarze obrotu gazem płynnym, w tym ważną koncesję udzieloną przez Prezesa URE. Spółka weryfikuje przedłożone jej dokumenty, w następstwie czego zawiera umowy sprzedaży gazu płynnego jedynie z podmiotami posiadającymi stosowne uprawnienia w tym zakresie. Tym samym w ocenie Spółki, obowiązki nałożone decyzją z Prezesa URE z dnia 13 maja 2009 roku nr (...) o udzieleniu koncesji na obrót paliwami ciekłymi są przez nią w pełni wypełniane.

Spółka ustanowiła wewnętrzne standardy sprzedaży gazu do podmiotów nabywających gaz w celu jego dalszej odsprzedaży. Zgodnie z tymi zasadami kontrola posiadania przez kontrahentów (...) S.A. koncesji odbywać się powinna na bieżąco. W przypadku stwierdzenia, iż odbiorca dokonujący zakupu gazu do dalszej odsprzedaży nie posiada koncesji lub ją utracił Spółka niezwłocznie wstrzymuje dostawy gazu, co też miało miejsce w przedmiotowej sprawie. Powyższe standardy znalazły zastosowanie w przypadku przedsiębiorcy Pana W. Ć., który spełniał wszelkie

wymagania wynikające z obowiązujących przepisów, w tym w zakresie posiadania niezbędnej koncesji, przez lata współpracy ze spółką (...) S.A. W ocenie Spółki, nieuzasadniony jest zarzut naruszenia przez Spółkę pkt. 2.1.5 koncesji (...), gdyż w dacie zawierania przedmiotowej umowy podmiot legitymował się ważną koncesją. Ponadto, przez niemal cały okres współpracy ze Spółką, Przedsiębiorca posiadał koncesję i okoliczność ta była weryfikowana stosownie do wewnętrznych procedur obowiązujących w Spółce. Jednocześnie podkreślił, że w poszczególnych okresach 2014 r. i 2015 r. wymienionych w zawiadomieniu, Spółka nie zawierała z ww. przedsiębiorcą jakichkolwiek umów sprzedaży w rozumieniu spornego postanowienia koncesji. Spółka stoi na stanowisku, że nie doszło do naruszenia warunków prowadzenia działalności koncesjonowanej w stopniu uprawniającym do ukarania Spółki, bowiem warunkiem 2.1.5. objęty jest zakaz zawierania umów sprzedaży z podmiotami nieposiadającymi koncesji a nie zakaz ich wykonywania. Uszczerbku mogły co prawda doznać wewnętrzne standardy w zakresie obsługi sprzedaży gazu płynnego, niemniej jednak w ocenie Spółki nie może to uprawniać do stawiania Spółce zarzutu naruszenia koncesji oraz ukarania Spółki.

Warunek 2.1.5, zdaniem odwołującej spółki, nie może podlegać wykładni rozszerzającej, jednoznacznie wskazuje, iż zostaje on spełniony już poprzez weryfikację posiadania przez kontrahenta (...) S.A. koncesji w momencie zawarcia umowy w przedmiocie sprzedaży gazu płynnego lub weryfikacji, czy podlega on zwolnieniu z obowiązku posiadania koncesji. Interpretacja tego warunku w sposób rozszerzający tj. poprzez przyjęcie, że (...) S.A. zobowiązana była do badania czy nabywca gazu posiada koncesję przy realizacji każdej z dostaw jest zdaniem Spółki niezasadna z uwagi na niżej zaprezentowane okoliczności. (...) S.A., jak każdy inny podmiot prowadzący działalność w zakresie obrotu gazem płynnym, nie posiada faktycznych ani prawnych narzędzi do tego by z całkowitą pewnością móc stwierdzić, iż w dniu jednostkowej dostawy gazu do odbiorcy posiada on ważną koncesję na obrót paliwami ciekłymi. W ocenie Spółki nie ma podstaw do ukarania jej za czyn przypisany w zaskarżonej decyzji, bowiem zachowanie określone przez Prezesa URE nie mieści się w zakazie wynikającym z punktu 2.1.5. koncesji (...). Faktu tego nie zmienia to, że do wewnętrznych standardów Spółki należy każdorazowe weryfikowanie posiadania przez kontrahenta wymaganej koncesji, bowiem naruszenie wewnętrznych standardów nie może prowadzić do nałożenia na Spółkę sankcji administracyjnoprawnej.

Zdaniem odwołującego decyzja jest błędna również z uwagi na fakt, że Prezes URE nie powinien ograniczać swojego uzasadnienia w zakresie przesłanek, jakimi kierował się uznając postępowanie Spółki za szkodliwe społecznie w stopniu dużym, jedynie do wartości obrotu z przedsiębiorcami objętymi postępowaniem. W orzecznictwie sądów powszechnych przyjmuje się bowiem, że stopień szkodliwości społecznej czynu powinien być oceniany przez pryzmat art. 115 § 2 k.k. Prezes URE nie wziął również pod uwagę w szczególności następujących okoliczności, wpływających na ocenę stopnia szkodliwości społecznej czynu przypisanego Spółce:

1. okres braku posiadania koncesji przez przedsiębiorcę objętego niniejszym postępowaniem, był krótki w stosunku chociażby do okresu obowiązywania wygasłej koncesji oraz okresu współpracy pomiędzy tym przedsiębiorcą a Spółką. Zatem krótki okres czasu, w którym przedsiębiorca objęty niniejszym postępowaniem nie posiadał wymaganej koncesji oraz fakt, że koncesje te w ostateczności uzyskał w dniu 16 listopada 2015 r., przemawiają za uznaniem zaistniałej sytuacji za w znikomym stopniu szkodliwą społecznie;
2. zaistniała sytuacja w ostateczności nie uszczupliła przychodów Skarbu Państwa z tytułu opłat koncesyjnych oraz nie pozbawiła organów administracji publicznej nadzoru nad działalnością koncesjonowaną wykonywaną przez tego przedsiębiorcę. Jak wynika bowiem z materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy, przedsiębiorca objęty postępowaniem uzyskał koncesję, a tym samym wniósł i będzie wnosić opłaty koncesyjne oraz podlegać nadzorowi wynikającemu z przepisów prawa. Okoliczności te świadczą jednoznacznie o znikomym stopniu szkodliwości społecznej czynu.
3. jak wskazywano również w zaskarżonej decyzji, całkowity przychód Spółki związany z działalnością koncesjonowaną polegającą na dokonywaniu obrotu paliwami ciekłymi wyniósł w roku 2014 (...)zł. Z kolei łączny obrót z przedsiębiorcą którego dotyczy postępowanie administracyjne, wyniósł (...)zł, co stanowi zaledwie (...)% całkowitych przychodów Spółki z działalności koncesjonowanej. Wskaźniki te jednoznacznie potwierdzają, że stopień społecznej szkodliwości opisywanej sytuacji był znikomy, bowiem stanowił on niewielki ułamek działalności Spółki w sferze obrotu gazem płynnym. Nie przyniósł on przy tym żadnego uszczerbku Skarbowi Państwa, którego żadne należności,

czy to podatkowe, czy to koncesyjne nie zostały uszczuplone. Również trudno mówić o wyrządzeniu jakichkolwiek negatywnych skutków społecznych, skoro współpraca Spółki z tym podmiotem bez koncesji trwała przez krótki czas i z zastosowaniem tych samych standardów, co mające miejsce w okresie obowiązywania koncesji.

4. W związku z ujawnieniem możliwości naruszenia przez odbiorców Spółki obowiązku posiadania przez nich wymaganej koncesji, Spółka zgodnie z wdrożonymi przez siebie standardami wdrożyła szereg działań prewencyjnych mających na celu maksymalne zapewnienie, że podobne sytuacje nie będą miały miejsca przyszości. W pierwszej kolejności wyciągnięto konsekwencje służbowe. Pracownicy odpowiedzialni za dostawy gazu do klientów, objętych niniejszym postępowaniem, zostali pociągnięci do odpowiedzialności porządkowej związanej z naruszeniem obowiązujących w Spółce zasad organizacji i porządku w procesie pracy w zakresie obrotu gazem płynnym. Spółka pouczyła także wszystkich pracowników o treści obowiązujących przepisów oraz zasadach prowadzenia działalności gospodarczej stosowanych w (...) S.A. oraz o konieczności korzystania z baz danych Urzędu Regulacji Energetyki w toku weryfikacji statusu prawnego i koncesyjnego klientów. Pouczenie to stanie się również obligatoryjnym elementem przy nawiązywaniu stosunku pracy z każdym nowo zatrudnianym pracownikiem oraz będzie okresowo powtarzane w stosunku do już zatrudnionych osób;

5. W związku z powyższymi działaniami pozostaje zobowiązanie pracowników do wykorzystywania funkcjonalności umieszczonej w systemie informatycznym Spółki, umożliwiającym wprowadzenie do niego informacji na temat statusu prawnego koncesji odbiorcy a co więcej - umożliwiającą uruchomienie z odpowiednim wyprzedzeniem alertu informującego o zbliżającym się terminie upływu ważności koncesji, umożliwiającym zobowiązanie klienta do przedłużenia obowiązującej koncesji lub do ubiegania się o nową koncesję. Zrzut ekranu z korespondencją mailową do wszystkich zainteresowanych pracowników w tej sprawie, zawierającą opis oraz charakterystykę tej funkcjonalności, został złożony do akt sprawy w toku postępowania administracyjnego.

6. Nie bez znaczenia dla oceny zachowania Spółki powinno być również to, że de facto niniejsze postępowanie w sensie ścisłym nie dotyczy naruszenia obowiązków Spółki, lecz naruszenia przez niezależnego przedsiębiorcę obowiązku posiadania koncesji. Również ta okoliczność powinna mieć znaczenie dla oceny ewentualnego stopnia zawinienia po stronie Spółki oraz stopnia szkodliwości społecznej zachowania;

7. Zachowanie przypisywane Spółce w żaden sposób nie wpływały również na realizację celów ustawy Prawo energetyczne, określonych w art. 1 ust. 2 tej ustawy.

Jak wskazał odwołujący, o winie umyślnej można by bowiem mówić jedynie w przypadku, gdyby Spółka celowo prowadziła swoją działalność z podmiotem działającym bez wymaganej koncesji. W okolicznościach niniejszej sprawy brak jest zaś podstaw dla takiego twierdzenia. Jak wskazywano bowiem powyżej, współpraca pomiędzy Spółką a jej kontrahentem bez posiadania przez niego wymaganej koncesji trwała przez krótki okres czasu w stosunku do okresu posiadania przez niego poprzedniej koncesji oraz do okresu współpracy pomiędzy Spółką a tymi kontrahentem. Spółka nie miała zaś świadomości, że poprzednio posiadana przez kontrahenta koncesja wygasła. Jednocześnie, niezwłocznie po powzięciu wiedzy o wygaśnięciu dotychczasowych koncesji, Spółka wstrzymała współpracę z W. Ć.. Dodał, że jeżeli bowiem w ogóle można mówić o jakiegokolwiek winie po stronie Spółki, to zachowanie Spółki można zakwalifikować jedynie jako najlżejszy stopień winy. W ocenie Spółki istnieją dostateczne podstawy do odstąpienia od wymierzenia kary na podstawie art. 56 ust. 6a Prawa energetycznego. Stopień szkodliwości czynu jest bowiem znikomy, zaś Spółka po powzięciu wiedzy o naruszeniu przyjętych standardów niezwłocznie podjęła działania mające na celu usunięcie stwierdzonych uchybień oraz uniknięcie ich w przyszłości.

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

Na rozprawie w dniu 4 czerwca 2018 r. strony podtrzymały swoje dotychczasowe stanowiska w sprawie.

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

(...) S.A. z siedzibą w W. jest przedsiębiorcą, wpisanym w dniu 22 czerwca 2001 r. do Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS (...), do którego działalności należy m.in. sprzedaż hurtowa paliw i produktów pochodnych. **/k. 28-37 akt sąd./**

Decyzją z dnia 13 maja 2009 r. Nr (...) Prezes Urzędu Regulacji Energetyki udzielił koncesji na obrót paliwami ciekłymi Przedsiębiorcy: (...) S.A. z siedzibą w W. na okres od 16 maja 2009 r. do 31 grudnia 2025 r. **/k. 29-35 akt adm./**

Warunek 2.1.5. przedmiotowej koncesji stanowi, iż „Koncesjonariusz nie będzie zawierać umów kupna-sprzedaży paliw ciekłych z przedsiębiorstwami energetycznymi, które nie posiadają stosownej koncesji w przypadkach, gdy koncesja taka jest wymagana przepisami ustawy - Prawo energetyczne”. **/k. 31 akt adm./**

(...) S.A. zawarł z firmą Handel (...) z siedzibą w L. w dniu 1 kwietnia 2006 r. umowę handlową, w której min. partner handlowy oświadczył, że uprawniony jest do prowadzenia działalności na podstawie koncesji, jak również że (...) na czas obowiązywania umowy uznaje (...) za jedyne dostawcę na zasadach wyłączności. Umowa przewidywała również, że cena po jakiej (...) będzie sprzedawał gaz płynny w butlach, będzie określana z kilkudniowym wyprzedzeniem. Punkt 4.3 tejże umowy stanowi natomiast, że umowa została zawarta na czas nieokreślony, z jednomiesięcznym okresem wypowiedzenia bez podania przyczyn. Obie strony zastrzegły także prawo do natychmiastowego rozwiązania umowy w przypadku naruszenia warunków umowy. **/k. 48 akt adm./**

W. Ć. prowadził działalność gospodarczą polegającą na obrocie paliwami ciekłymi na podstawie koncesji, której okres ważności upłynął w dniu 30 września 2014 r. **/k. 1-3v akt adm./**

Wobec przekroczenia - w 2014 r. oraz od dnia 1 stycznia 2015 r. do dnia 31 maja 2015 r. - rocznego limitu 10 tys. euro w obrocie gazem płynnym, o którym mowa w art. 32 ust. 1 pkt 4 ustawy - Prawo energetyczne oraz wobec upływu terminu ważności koncesji na obrót paliwami ciekłymi, W. Ć. od dnia 1 października 2014 r. nie był uprawniony do wykonywania działalności w zakresie obrotu paliwami ciekłymi, w tym gazem płynnym (...). **/okoliczność przyznana przez powoda, k. 42 akt adm., k. 21 akt sąd./**

Przedsiębiorca w okresie od dnia 1 października 2014 r. do dnia 31 maja 2015 r. zawierał z W. Ć. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą: W. Ć. z siedzibą w miejscowości L., gmina W. transakcje sprzedaży gazu płynnego, który od dnia 1 października 2014 r. nie posiadał koncesji na obrót paliwami ciekłymi. **/k. 4-27 v akt adm./**

W okresie od dnia 1 października 2014 r. do dnia 31 grudnia 2014 r. wartość sprzedanego gazu płynnego ww. przedsiębiorcy wyniosła 129.510,53 zł. Natomiast w okresie od dnia 1 stycznia 2015 r. do dnia 31 maja 2015 r. - 172.223,50 zł, w tym po uwzględnieniu odliczenia kwoty obrotu gazem płynnym wyłączonej z obowiązku posiadania koncesji, wartość sprzedaży wyniosła 132.223,50 zł. **/k. 19v-27v akt adm./**

Wartość sprzedanego paliwa (po uwzględnieniu odliczenia od kwoty 172.223,50 zł - uzyskanej przez Przedsiębiorcę w okresie od 1 stycznia 2015 r. do 31 maja 2015 r. - wartości obrotu gazem płynnym w wysokości 10 tys. euro wyłączonej z obowiązku posiadania koncesji - na łączną kwotę 261.734,03 zł). **/k. 4-19 akt adm./**

Jak wynika ze sprawozdania z sytuacji finansowej oraz całkowitych dochodów za rok 2014, a także oświadczenia o osiągniętych przychodach i dochodach osiągniętych z działalności koncesjonowanej w roku 2014, z których wynika, że uzyskał on przychody z działalności gospodarczej ogółem: (...)zł, przychody z działalności koncesjonowanej: (...) zł, zysk: (...) zł. **/k. 42-43, k. 45a-45c akt adm./**

Na powoda była już wcześniej nałożona kara pieniężna za naruszenie tożsamego warunku koncesji decyzją z URE z dnia 8 lipca 2010 r., znak (...). **/okoliczność niekwestionowana przez powoda/**

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

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 kontradyktoryjne postępowanie cywilne, którego celem nie jest przeprowadzenie kontroli postępowania administracyjnego ale merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy.

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, 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 powołanego wyżej przepisu 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.

W tym miejscu należy wskazać, że przez zaakceptowanie warunków udzielonej koncesji, odwołujący zaakceptował również obowiązek ujęty w jej punkcie 2.1.5.

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 we wskazanym wyżej punkcie, zgodnie z którym „Koncesjonariusz nie będzie zawierać umów kupna-sprzedaży paliw ciekłych z przedsiębiorstwami energetycznymi, które nie posiadają stosownej koncesji w przypadkach, gdy koncesja taka jest wymagana przepisami ustawy - Prawo energetyczne”.

Istotnym jest zatem, iż wymagania koncesji nakazywały przedsiębiorcy podjąć wszelkie niezbędne działania w celu zapewnienia najwyższych standardów sprzedaży paliw ciekłych podmiotom, z którymi przedsiębiorca zawarł umowy. W tym wypadku była to umowa handlowa z 2006 r., zobowiązująca kontrahenta do zakupu (na podstawie zamówienia kontrahenta – pkt. 1.4 tejże umowy) paliwa u przedsiębiorcy na zasadach wyłączności. Cena zakupu paliwa zgodnie z umową miała być określana z kilkudniowym wyprzedzeniem (pkt. 3 umowy). Wobec faktu, że m.in. strony zawarły wskazaną wyżej umowę na czas nieokreślony, posiada ona bardziej charakter umowy o współpracę pomiędzy przedsiębiorcą a kontrahentem. W ramach tej współpracy kontrahent dopiero w zamówieniu określał stosowną ilość paliwa, którą zamierzał nabyć od swojego wyłącznego dostawcy, cena paliwa sprzedawanego przez (...) była określana natomiast z kilkudniowym wyprzedzeniem, na co wskazują również zapisu umowy z 2006 r. Potwierdzeniem dokonania sprzedaży było wystawienie przez (...) faktury za zakupioną partię paliwa. Zwrócenia uwagi wymaga, że o charakterze umowy stanowi jej treść, nie zaś tytuł umowy, albowiem w obiegu prawnym znajduje się szereg umów także nienazwanych, których charakter prawny jest mieszany. Umowa Handlowa z 2006 r., zdaniem Sądu, nie jest umową sprzedaży, albowiem taka umowa posiada ściśle określone postanowienia, które świadczą o takim właśnie jej charakterze.

W tym miejscu należy wskazać, że bez wątplenia postanowienia istotne przedmiotowo (essentialia negotii), czyli elementy konstrukcyjne niezbędne do zakwalifikowania konkretnej umowy jako umowy sprzedaży to: określenie stron oraz określenie przedmiotu świadczeń każdej ze stron: określenie rzeczy i określenie ceny. Skoro przedmiotem umowy jest ruchomość, nie jest wymagane zachowanie formy szczególnej, chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej, strony także mogą zastrzec formę szczególną pod określonym rygorem. W przedmiotowej sprawie ogólna umowa (ramowa, o współpracę, umowa z 2006 r.) nie zastrzegła wyraźnej formy, natomiast określiła, że zakup towaru będzie następował po złożeniu przez kontrahenta zamówienia. Umowa z 2006 r. nie określała również ceny sprzedaży

paliwa, a zatem niezbędnego postanowienia dla uznania, że mamy do czynienia z umową sprzedaży. Na marginesie jedynie należy wskazać, że z racji wieloletniej współpracy pomiędzy stronami umowy, zmianom ulegała cena paliwa. Zatem dopiero w momencie składania zamówienia możliwe było ustalenie aktualnej ceny, która na przestrzeni czasu zmieniała się w sposób dynamiczny. W konsekwencji powyższego należy stwierdzić, że faktyczne umowy sprzedaży zawierane były przez strony w tenże sposób, tj. wówczas gdy określono rodzaj zamówienia oraz jego cenę (zamówienie, o którym mowa w Umowie Handlowej z 2006 r.). Umowa z 2006 r. określała natomiast sposób współpracy. Faktycznie umowy sprzedaży zawierane były w dorozumiany, w oparciu i wskazania w umowie z 2006 roku, sposób. Wystawiane faktury VAT stanowiły potwierdzenie dokonania transakcji w oparciu o konkretne zamówienia, składane w konkretnym czasie na ustaloną ilość i rodzaj towaru (paliwa). Stanowiły one zatem potwierdzenia zawarcia konkretnej umowy sprzedaży paliwa. Powód zawierał zatem umowy sprzedaży z kontrahentem poprzez składane zamówienia i określając na bieżąco cenę paliwa. Taką też formę przyjęły strony dla wykonywania swojej działalności. Stąd twierdzenia powoda, że to na podstawie zawartej w roku 2006 r. umowy, gdzie kontrahent miał obowiązek wykazania, że działa na podstawie ważnej koncesji w związku z czym przedsiębiorca nie naruszył punktu 2.1.5 koncesji nie jest zasadne.

Sąd stoi na stanowisku, że Umowa Handlowa z 2006 r. łącząca powoda z kontrahentem, w sposób ogólny ustaliła charakter współpracy pomiędzy podmiotami. Zwrócić bowiem należy uwagę, że strony zawarły Umowę Handlową na czas nieokreślony, a kolei oczywistym faktem jest, iż koncesje udzielane przedsiębiorcom (stronom umowy) udzielane są na czas określony. Stąd wniosek, że przy wieloletniej współpracy pomiędzy stronami, muszą mieć one na względzie czasowość dysponowania koncesjami na prowadzenie własnej działalności. Również każda strona takiej umowy odpowiada za wykonywanie postanowień udzielonej mu przez państwo koncesji. Przedsiębiorca jako profesjonalista ma obowiązek przestrzegania warunków koncesji, na które się zgodził i o co sam 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. Sam powód, co wymaga podkreślenia, wskazał, iż w związku z ujawnieniem możliwości naruszenia przez odbiorców Spółki obowiązku posiadania przez nich wymaganej koncesji, Spółka zgodnie z wdrożonymi przez siebie standardami wdrożyła szereg działań prewencyjnych mających na celu maksymalne zapewnienie, że podobne sytuacje nie będą miały miejsca przyszłości, że wyciągnięto konsekwencje służbowe. Pracownicy odpowiedzialni za dostawy gazu do klientów, objętych niniejszym postępowaniem, zostali pociągnięci do odpowiedzialności porządkowej związanej z naruszeniem obowiązujących w Spółce zasad organizacji i porządku w procesie pracy w zakresie obrotu gazem płynnym. Spółka pouczyła także wszystkich pracowników o treści obowiązujących przepisów oraz zasadach prowadzenia działalności gospodarczej stosowanych w (...) S.A. oraz o konieczności korzystania z baz danych Urzędu Regulacji Energetyki w toku weryfikacji statusu prawnego i koncesyjnego klientów. Pouczenie to stanie się również obligatoryjnym elementem przy nawiązywaniu stosunku pracy z każdym nowo zatrudnianym pracownikiem oraz będzie okresowo powtarzane w stosunku do już zatrudnionych osób. Sąd stwierdza, że takie działanie było obowiązkiem powodowej spółki przez cały okres współpracy ze swoimi kontrahentami. Przedsiębiorca bowiem, jako profesjonalista w branży paliwowej, działający jak sam wskazał już od prawie 25 lat (strona 6 odwołania od decyzji), winien w sposób możliwie jak najbardziej profesjonalny i zorganizowany

wykonywać postanowienia udzielonej mu koncesji. Okoliczności wdrożenia konsekwencji wobec pracowników nie mają w sprawie znaczenia, gdyż to profesjonalny przedsiębiorca, jakim zapewne jest powód ponosi odpowiedzialność za skutki sposobu prowadzenia działalności. Powód bowiem jako spółka akcyjna należy do podmiotów o wysokich możliwościach organizacyjnych, stąd jego twierdzenia, że dopiero na skutek zaistnienia konkretnego zdarzenia wprowadził standardy działalności (choć był już wcześniej ukarany z tego samego zapisu koncesji w 2010 r.), w sposób negatywny świadczy o rzetelności wykonywanej przez niego działalności, reglamentowanej co istotne, przez państwo. Bezzasadne są twierdzenia powoda, że obowiązki nałożone decyzją z Prezesa URE z dnia 13 maja 2009 roku nr (...) o udzieleniu koncesji na obrót paliwami ciekłymi są przez nią w pełni wypełniane, gdyż Spółka ustanowiła wewnętrzne standardy sprzedaży gazu do podmiotów nabywających gaz w celu jego dalszej odsprzedaży. Zgodnie z tymi zasadami kontrola posiadania przez kontrahentów (...) S.A. koncesji odbywać się powinna na bieżąco. W przypadku stwierdzenia, iż odbiorca dokonujący zakupu gazu do dalszej odsprzedaży nie posiada koncesji lub ją utracił Spółka niezwłocznie wstrzymuje dostawę gazu. Powyższe standardy znalazły zastosowanie w przypadku przedsiębiorcy W. Ć., który spełniał wszelkie wymagania wynikające z obowiązujących przepisów, w tym w zakresie posiadania niezbędnej koncesji, przez lata współpracy ze spółką (...) S.A., do czasu wygaśnięcia temu pierwszemu koncesji. Zdaniem Sądu wskazane wyżej standardy obowiązywały przez cały okres współpracy między przedsiębiorcami. Powód nie dołożył zatem należytej staranności w wykonaniu własnej koncesji, albowiem jego kontrahent uzyskał w 2004 r. koncesję na 10 lat, o czym wiadomo było powodowi, albowiem wiedzę tę uzyskał przy zawieraniu Umowy Handlowej z 2006 r. Stąd powód nie może twierdzić, iż nie naruszył warunku 2.1.5 koncesji, albowiem to on był obowiązany do zaniechania zawierania umów (przyjmowania zamówień kontrahenta, o czym była mowa wyżej) z przedsiębiorcami energetycznymi, którzy nie posiadają stosowanej koncesji, w przypadkach, gdy koncesja taka jest wymagana przepisami ustawy. W przedmiotowej sprawie współpraca między stronami mogłaby przebiegać bez udzielonej W. Ć. koncesji w sytuacji gdyby, ten nie przekroczył rocznego limitu 10 tys. Euro w obrocie paliwem. Jednakże limit ten został przekroczony tak w 2014, jak i 2015 r. Powód w tym zakresie miał natomiast możliwość kontroli wielkości obrotu, albowiem (...) był wyłącznym dostawcą paliwa dla kontrahenta.

W konsekwencji powyższego, naruszając warunki koncesji, powód tym samym wypełnił przesłanki z art. 56 ust. 1 pkt 12 prawa energetycznego.

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 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 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.

Na marginesie już tylko należy dodać, że w okresie od dnia 1 października 2014 r. do dnia 31 maja 2015 r. umowy zawierane przez strony były nieważne, albowiem za nieważną należało uznać umowę (handlową) o współpracę z 1 kwietnia 2006 r. Punkt 4.4. tej umowy wskazywał bowiem, że „obie strony zastrzegają sobie prawo do natychmiastowego rozwiązania umowy w przypadku naruszenia warunków niniejszej umowy”. Naruszeniu od 1 października 2014 r. uległ punkt 2 umowy: „Partner Handlowy oświadcza, że okazane dokumenty uprawniają go do prowadzenia działalności będącej przedmiotem niniejszej umowy (koncesja)”. Z tego względu również zawierane w okresie od 1 października 2014 r. do 31 maja 2015 r. umowy sprzedaży na konkretne partie paliwa nie posiadały prawnych podstaw ze względu na wygaśnięcie koncesji kontrahenta. Powodowa spółka naruszyła zatem postanowienia własnej koncesji na obrót paliwami ciekłymi, dokonując sprzedaży podmiotowi nieuprawnionemu, działającemu bez koncesji.

Przechodząc w tym miejscu do kwestii wymiaru nałożonej na odwołującego kary pieniężnej, której wysokość odwołujący kwestionował, należy wskazać, że przychód Przedsiębiorcy z prowadzonej działalności koncesjonowanej wyniósł w roku 2014 –(...) zł (co na marginesie jedynie wskazuje na szeroki zakres działalności powoda). Z Rachunku zysków i strat w roku podatkowym 2014 wynika, że przedsiębiorca uzyskał zysk z prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej (...) zł.

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 stwierdził, iż w okresie od 1 października 2014 do 31 maja 2015 r. powód zawierał umowy z kontrahentem, który nie posiadał koncesji na dalsze prowadzenie dotychczasowej działalności, a który przekraczał roczne limity na obrót paliwami, które wynoszą 10 tys. euro brutto. Sąd stwierdził, że strony zawarły w ciągu tych ośmiu miesięcy 47 umowy, których potwierdzeniem są faktury znajdujące się w aktach administracyjnych sprawy, na łączną kwotę 261.734,03 zł.

W związku z tym stopień zawinienia przedsiębiorcy jest duży, wobec braku wcześniejszej prawidłowej kontroli prowadzenia swojej szerokiej działalności, także w odniesieniu do wieloletniego kontrahenta W. Ó., z którym łączy go umowa na wyłączność przy sprzedaży paliwa. Strony prowadziły swoją działalność przez osiem miesięcy bez stosownych zezwoleń na wykonywanie dotychczasowej działalności, powód wobec tego przez osiem miesięcy nie był w stanie określić, braku wymaganych zezwoleń co w ocenie Sądu negatywnie rzutuje na możliwości prawidłowego wykonywania swojej działalności. Brak zatem dołożenia po stronie przedsiębiorcy należytej staranności w prowadzeniu działalności koncesjonowanej i naruszenia jej postanowień, regulowanej przez państwo, świadczy o dużej szkodliwości czynu powoda. Dodać bowiem należy, że na powoda była już wcześniej nałożona kara pieniężna za naruszenie tożsamego warunku koncesji decyzją z URE z dnia 8 lipca 2010 r., znak (...) czego powód nie kwestionował.

Uwzględniając natomiast możliwości finansowe Przedsiębiorcy Sąd uznał, że wymierzona przez Prezesa URE kara pieniężna w wysokości 7.860 zł jest karą łagodną w danych okolicznościach sprawy, stanowi bowiem jedynie (...) % przychodu przedsiębiorcy z działalności koncesjonowanej za rok 2014, oraz 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 15%, także naruszenie przepisów po raz pierwszy wpłynęło na ustalenie poziomu

kary w dolnych granicach. Ważnym aspektem w określeniu wysokości kary jest fakt, iż zawieranie przez powoda umów z kontrahentem trwało aż osiem miesięcy, 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. 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 7.860 zł bez uszczerbku dla aktywów przedsiębiorstwa, co jednak nie będzie stanowić nadmiernego obciążenia finansowego dla powoda. 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.

Zdaniem Sądu, w rozpoznawanej sprawie nie zachodziły przesłanki do zastosowania art. 56 ust. 6a ustawy Prawo energetyczne. Zgodnie z treścią tego przepisu Prezes URE może odstąpić od wymierzenia kary, jeżeli stopień szkodliwości czynu jest znikomy, a podmiot zaprzestał naruszania prawa lub zrealizował obowiązek. Wobec uznania, że stopień szkodliwości czynu nie jest znikomy, gdyż działanie powoda godzi w bezpieczeństwo energetyczne kraju poprzez obrót paliwami z podmiotami działającymi bez stosowanej koncesji (nawet jeśli stan ten jest ograniczony w czasie). W przedmiotowej sprawie okres w jakim występował obrót paliwami bez wymaganej po stronie kontrahenta powoda koncesji wynosił aż osiem miesięcy.

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).