

Sygn. akt VII AGa 2214/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 lipca 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie Wydział VII Gospodarczy w składzie:

Przewodniczący: SSA Magdalena Sajur - Kordula (spr.)

Sędziowie: SA Jolanta de Heij-Kaplińska

SA Marek Kolasiński

Protokolant: protokolant Agata Wawrzyńkiewicz

po rozpoznaniu w dniu 26 czerwca 2019 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa L. (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P.

przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki

o wymierzenie kary pieniężnej

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

z dnia 31 lipca 2018 r., sygn. akt XVII AmE 175/18

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) **w punkcie pierwszym uchyla decyzję Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 6 marca 2018 roku numer (...)451.8.2018. (...) w całości;**

b) **w punkcie drugim zasądza od Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki na rzecz L. (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P. kwotę 837 zł (osiemset trzydzieści siedem złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu**

II. zasądza od Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki na rzecz L. (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P. kwotę 640 zł (sześćset czterdzieści złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt VII AGa 2214/18

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki decyzją z dnia 6 marca 2018 r., znak (...)451.8.2018. (...) na podstawie art. 56 ust. 2 pkt 1 w związku z art. 56 ust. 1 pkt 12, ust. 3 i ust. 6 oraz art. 30 ustawy z 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 220 ze zm.) oraz art. 104 ustawy z 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1257 ze zm.) po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego, którego stroną był podmiot działający pod nazwą (...) (...) sp. z o.o. z siedzibą w P., zwany w dalszej części decyzji (...), w

sprawie wymierzenia kary pieniężnej orzekł w punkcie 1, że Przedsiębiorca nie przestrzegał obowiązków wynikających z koncesji na obrót paliwami ciekłymi udzielonej przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki decyzją z 9 maja 2016 r. nr (...) (...), zmienionej decyzją z 30 października 2017 r. nr OPO. (...) .909.2017. (...) i nr OPO. (...) .910.2017. (...), w ten sposób, iż od 22 lipca 2016 r. do 29 października 2017 r. prowadził działalność polegającą na obrocie paliwami ciekłymi przy wykorzystaniu stacji paliw zlokalizowanej pod adresem: K. 12C, (...)-(...) K., niezgodnie z warunkiem zawartym w pkt 1 ww. decyzji zatytułowanym „Przedmiot i zakres działalności” oraz w punkcie 2 decyzji, za działanie określone w pkt 1 wymierzył karę pieniężną w kwocie 75 000 zł.

Od wyżej wymienionej decyzji powód (...) (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P. złożył odwołanie.

Wyrokiem z dnia 31 lipca 2018r. Sąd Okręgowy w Warszawie- Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zmienił zaskarżoną decyzję w ten sposób, że obniżył nałożoną na L. (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P. karę pieniężną do kwoty 15.000 zł, zasądził od L. (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P. na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 360,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd I instancji oparł swe rozstrzygnięcie o następujące ustalenia i rozważania prawne:

Przedsiębiorstwo (...) (...) sp. z o.o. z siedzibą w P., na podstawie decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 9 maja 2016 roku o nr (...) (...) prowadzi działalność gospodarczą polegającą na obrocie paliwami ciekłymi w zakresie określonym w decyzji koncesyjnej na stacjach paliw w S. i G., udzielonej na okres od 9 maja 2016 roku do dnia 9 maja 2026 roku.

(...) (...) sp. z o.o. z siedzibą w P. uzyskał tytuł prawny - umowa dzierżawy z 1 czerwca 2016 r., do stacji paliw zlokalizowanej pod adresem: K. 12C, (...)-(...) K., a działalność rozpoczął w dniu 22 lipca 2016 roku.

W dniu 21 lipca 2016 r. do Zachodniego Oddziału Terenowego Urzędu Regulacji Energetyki z siedzibą w P., wpłynął wniosek (...) (...) sp. z o.o. z siedzibą w P. z 18 lipca 2016 o zmianę powyżej koncesji na obrót paliwami ciekłymi poprzez rozszerzenie przedmiotu zakresu działalności o wydzierżawioną na podstawie umowy z 1 czerwca 2016 r., stację paliw zlokalizowaną pod adresem: K. 12C, (...)-(...) K..

Postępowanie administracyjne wszczęte na podstawie ww. wniosku zostało umorzone przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki (zwanego dalej „Prezesem URE”) w dniu 27 września 2016 roku, w związku z wejściem w życie w dniu 2 września 2016 roku ustawy z 22 lipca 2016 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz niektórych innych ustaw.

Pismem z 24 października 2016 r., które 31 października 2016 r. wpłynęło do Zachodniego Oddziału Terenowego Urzędu Regulacji Energetyki z siedzibą w P., (...) (...) sp. z o.o. z siedzibą w P. zwrócił się z ponownym wnioskiem o zmianę koncesji na obrót paliwami ciekłymi. W powyższym piśmie Przedsiębiorca oświadczył, że „Działalność gospodarczą na stacji paliw w K. spółka rozpoczęła w dniu 22 lipca 2016 r.”

Postanowieniem z dnia 3 listopada 2016 roku Prezes URE odmówił wszczęcia postępowania administracyjnego z wniosku z dnia 24 października 2016 roku podmiotu L. (...) Sp. z o.o. w P. w sprawie zmiany koncesji na obrót paliwami ciekłymi.

Pismem z dnia 11 stycznia 2017 r., które w dniu 17 stycznia 2017 r. wpłynęło do Zachodniego Oddziału Terenowego Urzędu Regulacji Energetyki z siedzibą w P., (...) (...) sp. z o.o. z siedzibą w P. zwrócił się z ponownym wnioskiem o zmianę koncesji na obrót paliwami ciekłymi.

Po przeprowadzonym postępowaniu administracyjnym Prezes URE wydał w dniu 30 października 2017 r. decyzję zmieniającą nr (...) (...) .909.2017. (...) i nr (...) (...) .910.2017. (...), w której m.in. rozszerzył przedmiot i zakres prowadzonej przez Przedsiębiorcę działalności koncesjonowanej o kolejną stację paliw zlokalizowaną pod adresem: K. 12C, (...)-(...) K..

W dniu 16 stycznia 2018 r. Prezes URE wystosował do (...) (...) sp. z o.o. z siedzibą w P. pismo nr OPO.451.8.2018.BKa1, w którym poinformował o wszczęciu z urzędu postępowania w sprawie wymierzenia kary pieniężnej w związku z nieprzestrzeganiem warunków koncesji oraz wezwano go do przedstawienia wszelkich informacji i wyjaśnień związanych z tą sprawą w terminie 14 dni od otrzymania tego zawiadomienia.

Pismem z dnia 24 stycznia 2017 roku (...) (...) sp. z o.o. z siedzibą w P. ustosunkowała się do zarzucanego jej czynu oraz zakwestionowała naruszenie warunków koncesji, albowiem rozszerzenie warunków koncesji dokonała zgodnie z punktem 2.4.1. informując o rozszerzeniu zakresu tej działalności i przedłożyła wymagane dokumenty w przewidzianym w powyższym punkcie terminie.

Przychód z działalności gospodarczej polegającej na obrocie paliwami ciekłymi (...) (...) sp. z o.o. z siedzibą w P. w 2017 roku wyniósł 57 838 966,21 zł.

Sąd I instancji uznał, że odwołanie jest zasadne w zakresie żądania zmiany zaskarżonej decyzji.

W treści odwołania powód twierdził, że zawiadomił pozwanego o rozszerzeniu zakresu działalności w terminie wskazanym w powołanym punkcie 2.4.1. koncesji, przedkładając jednocześnie kompletną dokumentację dotyczącą stacji paliw w K., a tym samym nie podlega karze. Powód powołał się przy tym na analogiczne brzmienie art. 37 ust. 1c a następnie 37 ust. 1 pkt 3 ustawy Prawo Energetyczne. Zdaniem powoda był on uprawniony do rozszerzenia zakresu działalności objętej koncesją, dopełniając obowiązku powiadomienia pozwanego o zaistnieniu takiej zmiany nie później niż 14 dni od dnia jej powstania, a tym samym przedmiotowa koncesja nie wprowadza wymogu uprzedniego uzyskania zgody pozwanego na rozszerzenie zakresu działalności poprzez wydanie decyzji o zmianie decyzji o udzieleniu koncesji. Według powoda dopełnił powyższego wniosku, zgłaszając pozwanemu infrastrukturę techniczną pismem z dnia 18 lipca 2016 roku.

Z treści przedmiotowego pisma powoda opatrzonego datą 18 lipca 2016 roku, które wpłynęło do pozwanego w dniu 21 lipca 2016 roku wynika, iż powód nie złożył zawiadomienia o którym mowa w treści punktu 2.4.1. koncesji z dnia 9 maja 2016 roku, lecz wniosek o zmianę decyzji koncesyjnej z dnia 9 maja 2016 roku. Z uwagi na to, znajdują zastosowanie przepisy prawa w brzmieniu wówczas obowiązującym (jak również w dacie składania wniosków powoda o zmianę decyzji koncesyjnej z dnia 24 października 2016 roku i 17 stycznia 2017 roku).

Zgodnie z treścią 35 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 roku Prawo energetyczne, wniosek o udzielenie koncesji powinien zawierać w szczególności określenie przedmiotu oraz zakresu prowadzonej działalności, na którą ma być wydana koncesja, oraz projekt planu, o którym mowa w art. 16. Następnie, według treści art. 37 ust. 1 pkt 2 koncesja powinna określać: przedmiot oraz zakres działalności objętej koncesją oraz zgodnie z pkt 5 b szczególne warunki wykonywania działalności objętej koncesją, mające na celu właściwą obsługę odbiorców, w zakresie: powiadamiania Prezesa URE o niepodjęciu lub zaprzestaniu bądź ograniczeniu prowadzenia działalności objętej koncesją, w okresie jej obowiązywania. Z uwagi na to, iż w treści pkt 1 decyzji koncesyjnej nr (...) / (...) (...) z dnia 9 maja 2016 roku określono przedmiot i zakres działalności jako: „ (...) działalność gospodarczą w zakresie obrotu następującymi paliwami ciekłymi: benzynami silnikowymi innymi niż benzyny lotnicze, olejami napędowymi, przy wykorzystywaniu: stacji paliw płynnych zlokalizowanej w G., przy ul. (...) Legionów 9, stacji paliw płynnych zlokalizowanej w S., przy ul. (...)”, natomiast powód zamierzał zmienić tj. rozszerzyć zakres działalności objętej koncesją, poprzez prowadzenie działalności koncesyjnej również na stacji paliw w K., zobowiązany był do wystąpienia z wnioskiem o zmianę decyzji koncesyjnej z dnia 9 maja 2016 roku poprzez uwzględnienie dodatkowego miejsca prowadzenia obrotu paliwami ciekłymi tj. stacji paliw w K.. Bezspornym jest, że powód wystąpił z wnioskiem o zmianę koncesji w dniu 18 lipca 2016 roku, który wpłynął do pozwanego w dniu 21 lipca 2016 roku. Bezsporna jest również okoliczność, iż z przyczyn niezależnych od powoda, postępowanie administracyjne wszczęte w dniu 21 lipca 2016 roku na wniosek powoda z dnia 18 lipca 2016 roku, w sprawie zmiany koncesji na obrót paliwami ciekłymi decyzją pozwanego z dnia 27 września 2016 roku zostało umorzone. Postępowanie zostało umorzone z uwagi na to, iż z dniem 2 września 2016 roku weszła w życie ustawa z dnia 22 lipca 2016 roku o zmianie ustawy – Prawo energetyczne oraz niektórych ustaw (Dz. U. z 2016r., poz. 1165) i zgodnie z art. 42 ust. 1 powyższej ustawy postępowania w sprawie udzielenia lub zmiany koncesji o

których mowa w art. 32 ust. 1 pkt 1-4 ustawy – Prawo energetyczne, w zakresie paliw ciekłych wszczęte i niezakończone przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, umarza się, z wyłączeniem postępowań wszczętych na podstawie art. 6 ustawy z dnia 7 lipca 2016 roku o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2016r., poz. 1052), oraz postępowań wszczętych na podstawie art. 39 ustawy Prawo energetyczne czyli zmiany koncesji w zakresie przedłużenia terminu ważności koncesji nie później niż na 18 miesięcy przed jej wygaśnięciem. Również z przyczyn niezależnych od powoda, przedwczesny był kolejny jego wniosek o zmianę przedmiotowej decyzji koncesyjnej, złożony w dniu 24 października 2016 roku, który wpłynął do pozwanego w dniu 31 października 2016 roku. Pozwany decyzją z dnia 3 listopada 2016 roku odmówił wszczęcia postępowania administracyjnego, albowiem do dnia wydania decyzji nie zostało opublikowane rozporządzenie Ministra (...), o którym mowa w art. 1 pkt 8 lit. e wyżej powołanej ustawy zmieniającej. Nadto wskazać należy, iż pozwany poinformował powoda w treści decyzji, że złożenie przedmiotowego wniosku, co do którego odmówiono wszczęcia postępowania nie zwalnia powoda, jako koncesjonariusza z obowiązku złożenia właściwego wniosku po dacie wydania aktów wykonawczych. Wskazać przy tym również należy, iż powyższe świadczy o niezasadności zarzutu powoda co do naruszenia przez pozwanego art. 8 §1 i 2 oraz art. 9 k.p.a.

Z uwagi na to, iż z dniem 16 grudnia 2016 roku weszło w życie Rozporządzenie Ministra Energii z dnia 15 grudnia 2016 r. w sprawie szczegółowego wykazu paliw ciekłych, których wytwarzanie, magazynowanie lub przeładunek, przesyłanie lub dystrybucja, obrót, w tym obrót z zagranicą, wymaga koncesji oraz których przywóz wymaga wpisu do rejestru podmiotów przywożących (Dz. U. z 2016r. poz. 2039), po stronie powoda zaistniała możliwość skutecznego złożenia wniosku o zmianę decyzji koncesyjnej nr (...)/ (...)(...) z dnia 9 maja 2016 roku. Z tego też względu, wskutek wniosku powoda o zmianę koncesji z dnia 11 stycznia 2017 roku, który wpłynął do pozwanego w dniu 17 stycznia 2017 roku, decyzją z dnia 30 października 2017 roku pozwany postanowił zmienić decyzję z dnia 9 maja 2016 roku o nr (...)(...) w sprawie udzielenia powodowi koncesji na obrót paliwami ciekłymi na okres od dnia 9 maja 2016 roku do dnia 9 maja 2026 roku i ustalił treść powołanej wyżej decyzji w szczególności poprzez nadanie jej brzmienia w pkt 1 dotyczącym przedmiotu i zakresu działalności wskazując, iż przedmiot działalności objętej niniejszą koncesją stanowi działalność gospodarczą w zakresie obrotu paliwami ciekłymi oznaczonymi następującymi kodami CN: benzynami silnikowymi: 2710 12 45, olejami napędowymi: 2710 19 43, 2710 20 11, przy wykorzystaniu: stacji paliw płynnych położonej w miejscowościach: S., G. oraz K..

Sąd I instancji uznał, że z powyższego wynika, iż skoro w świetle powołanych wyżej przepisów art. 35 i 37 ustawy - Prawo energetyczne, określenie przedmiotu i zakresu działalności objętej koncesją stanowi zarówno wymóg w zakresie wniosku o udzielenie koncesji jak również jeden z wymogów formalnych koncesji, w przypadku rozszerzenia zakresu działalności poprzez obrót paliwami ciekłymi na dodatkowej stacji paliw, niewskazanej w decyzji z dnia 9 maja 2016 roku nr (...)(...) powód zobowiązany był do wystąpienia z wnioskiem o zmianę przedmiotowej decyzji. Uprawnienie powoda do wystąpienia z wnioskiem o dokonanie zmiany przedmiotowej decyzji koncesyjnej w sytuacji gdy zmiana miała polegać na rozszerzeniu zakresu działalności objętej koncesją wynikało z treści art. 155 k.p.a. Z tych względów niezasadnym był zarzut powoda dotyczący naruszenia art. 7a §1 k.p.a. poprzez brak rozstrzygnięcia ewentualnych wątpliwości co do treści normy prawnej na korzyść powoda.

Bezsporna jest okoliczność, iż dopiero wskutek wniosku o zmianę decyzji koncesyjnej, przedmiotowa decyzja została zmieniona w dniu 30 października 2017 roku, a związku z tym, dopiero od tego dnia powód uzyskał uprawnienie do obrotu paliwami ciekłymi również na stacji paliw w K.. Wskutek powyższego oraz wobec informacji powoda udzielonej w toku postępowania administracyjnego przyjąć należało, iż powód prowadził działalność polegającą na obrocie paliwami ciekłymi przy wykorzystaniu stacji w K. od dnia 22 lipca 2016 roku wbrew treści decyzji z dnia 9 maja 2016 roku, w treści pkt 1 tej decyzji zatytułowanej „przedmiot i zakres działalności”, w której przedmiotowa stacja nie była wskazana.

Zgodnie z treścią art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy – Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym w dacie wydania zaskarżonej decyzji) karze pieniężnej podlega ten, kto nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji. Powyższe oznacza, że naruszenie jednego z warunków koncesji jest wystarczającą przesłanką do nałożenia na przedsiębiorcę

przez prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kary pieniężnej przy czym nie jest wymagane wykazanie zawinionego działania przedsiębiorcy. Wymierzenie na tej podstawie kary pieniężnej ma charakter obligatoryjny.

W przekonaniu Sądu w niniejszej sprawie zachodziła podstawa do nałożenia na powoda kary pieniężnej na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy – Prawo energetyczne ponieważ, jak już wyżej wskazano prowadził obrót paliwami ciekłymi od dnia 22 lipca 2016 roku również na stacji paliw, która nie była wskazana w treści pkt 1 decyzji koncesyjnej. Powyższe działanie stanowi naruszenie warunku koncesji zawartego w treści pkt 1 przedmiotowej decyzji. Nieuzasadnione było twierdzenie powoda o braku podstawy do nałożenia kary pieniężnej decyzją z dnia 6 marca 2018 roku, gdyż w przekonaniu powoda dochował on warunku koncesji o którym mowa w pkt 2.4.1. w postaci zawiadomienia pozwanego o zmianie dotyczącej wykonywanej działalności objętej koncesją w postaci rozszerzenia zakresu tej działalności poprzez obrót paliwami ciekłymi również na stacji w K.. Sąd podkreślił, iż na powoda nie została nałożona kara pieniężna za naruszenie warunku koncesji o którym mowa w pkt 2.4.1. Ponadto, złożenie przedmiotowego wniosku o zmianę decyzji co do treści pkt 1, dotyczącego „Przedmiotu i zakresu działalności”, nie stanowi jeszcze o pozytywnym wyniku postępowania administracyjnego, tj. wydania decyzji uwzględniającej wniosek. Przepisy prawa energetycznego wiążą bowiem pojęcie przedmiotu i zakresu działania przedsiębiorcy z rzeczywistą lokalizacją konkretnych stacji paliw, wyposażonych w odpowiednią infrastrukturę techniczną, gwarantującą prawidłowe wykonywanie określonej działalności. Z tego względu art. 50 ustawy z dnia 4 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2016 r. poz. 1829), wówczas obowiązującej, który zgodnie z treścią art. 50 ustawy – Prawo energetyczne ma odpowiednie zastosowanie, zawiera upoważnienie dla organu koncesyjnego do podjęcia działań kontrolnych w celu sprawdzenia czy przedsiębiorca spełnia określone warunki, mogąc w tym celu wezwać wnioskodawcę do uzupełnienia, w wyznaczonym terminie, brakującej dokumentacji poświadczającej, że spełnia on warunki określone przepisami prawa, wymagane do wykonywania określonej działalności gospodarczej, pod rygorem pozostawienia wniosku bez rozpatrzenia oraz dokonać sprawdzenia faktów podanych we wniosku o udzielenie koncesji w celu stwierdzenia, czy przedsiębiorca spełnia warunki wykonywania działalności gospodarczej objętej koncesją oraz czy daje rękojmię prawidłowego wykonywania działalności objętej koncesją. Zgodnie natomiast z treścią art. 56 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej organ koncesyjny może odmówić udzielenia lub zmiany koncesji jeżeli przedsiębiorca nie spełnia określonych w ustawie warunków wykonywania objętej koncesją działalności gospodarczej.

Tym samym, warunki zawarte w pkt 1 koncesji z dnia 9 maja 2016 roku, zaakceptowane przez powoda, uprawniały powoda do prowadzenia obrotu paliwami ciekłymi jedynie na konkretnych lokalizacjach stacji paliw tj. w S. i G. od dnia 9 maja 2016 roku, zaś na stacji w K. dopiero od dnia 30 października 2017 roku, tj. dnia wydania decyzji uwzględniającej wniosek powoda o zmianę decyzji koncesyjnej z dnia 9 maja 2016 roku. Tym samym powód prowadząc obrót paliwami ciekłymi przy wykorzystaniu stacji paliw w K. w okresie od dnia 22 lipca 2016 roku do dnia 29 października 2017 roku, zachował się w sposób sprzeczny z warunkiem zawartym w pkt 1 koncesji z dnia 9 maja 2016 roku, a w związku z tym podlegał karze na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy – Prawo energetyczne. Sąd uznał za niezasadny zarzut naruszenia przez pozwanego art. 7 i 77§1 k.p.a. W konsekwencji, brak było podstaw do uchylenia zaskarżonej decyzji. Wskazano również, że uzasadnienie zaskarżonej decyzji, zawiera wskazanie faktów, które pozwany uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, oraz przyczyn uznania wiarygodności dowodów zgromadzonych w toku postępowania administracyjnego oraz uzasadnienie prawne - wyjaśnienie podstawy prawnej decyzji, z przytoczeniem przepisów prawa i odniesieniem się do argumentacji powoda w toku postępowania administracyjnego. Z tych względów, wbrew twierdzeniom strony powodowej, pozwany nie naruszył art. 107§1 i 3 k.p.a.

Zgodnie z treścią 56 ust. 3 ustawy – Prawo energetyczne (w brzmieniu obowiązującym w dacie wydania zaskarżonej decyzji) wysokość kary pieniężnej, o której mowa w ust. 1 pkt 1-38, 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. Zgodnie natomiast z ust. 6 ustalając wysokość kary pieniężnej, Prezes URE uwzględnia stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia

oraz dotychczasowe zachowanie podmiotu i jego możliwości finansowe. Ponadto, według ust. 6a Prezes URE może odstąpić od wymierzenia kary, jeżeli stopień szkodliwości czynu jest znikomy, a podmiot zaprzestał naruszania prawa lub zrealizował obowiązek.

W niniejszej sprawie, przy ocenie stopnia szkodliwości czynu Sąd miał na uwadze okoliczność, iż z przyczyn niezawinionych przez powoda, jego wnioski z dnia 18 lipca 2016 roku oraz 24 października 2016 roku nie mogły zostać przez pozwanego rozpoznane, z przyczyn jak już wyżej wskazano, tj. z powodu zachodzących zmian w przepisach prawa. Uwzględnieniu jednak podlegała również okoliczność obciążająca powoda, albowiem powód prowadził obrót paliwami ciekłymi na przedmiotowej stacji paliw przed rozpoznaniem jego wniosku o zmianę decyzji koncesyjnej z dnia 9 maja 2016 roku. Ta okoliczność stanowi naruszenie zasady uczciwej konkurencji, w stosunku do wszystkich innych podmiotów, oczekujących na rozpoznanie wniosku o zmianę decyzji koncesyjnej poprzez rozszerzenie zakresu działalności objętej koncesją. Powyższa okoliczność świadczy o stopniu szkodliwości czynu powoda wyższym niż znikomy. Z tego względu, pomimo, iż od dnia 30 października 2017 roku powód nie narusza warunków koncesji, a tym samym zaprzestał naruszania prawa, uznanie, że szkodliwość czynu powoda była większa niż znikoma, uniemożliwiało odstąpienie od nałożenia na powoda kary na podstawie powołanego wyżej art. 56 ust. 6a ustawy – Prawo energetyczne.

W świetle powyższego oraz zważywszy na fakt, iż w czasie od dnia wskazanego w treści zaskarżonej decyzji tj. od 22 lipca 2016 roku do dnia 15 grudnia 2016 roku wniosek powoda o zmianę koncesji nie mógł być rozpoznany z uwagi na zachodzące zmiany w przepisach prawa, Sąd przyjął, iż zaistniały przesłanki do zmniejszenia nałożonej na powoda kary.

Z treści złożonego przez powoda pisma z dnia 24 stycznia 2018 roku oraz załączonego dokumentu wskazującego rozliczenie przychodów w 2017 roku (jako poprzedzającym rok w którym wydano zaskarżoną decyzję) wynika, iż przychód z działalności gospodarczej polegającej na obrocie paliwami ciekłymi wyniósł 57.838.966,21 zł. Mając powyższe na względzie oraz treść art. 56 ust.3 cytowanej wyżej ustawy Sąd przyjął, iż nałożona na powoda kara w wysokości 75.000,00 zł stanowiąca 0,12967036 % przychodu ukaranego przedsiębiorcy, wynikającego z działalności koncesjonowanej, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym jest zbyt surowa. Biorąc przy tym również pod uwagę fakt, że powód zaprzestał naruszania prawa Sąd obniżył karę do wysokości 15.000,00 zł, jako ustaloną w dolnych jej granicach. Tak ustalona kara nie przekracza również możliwości płatniczych powoda. Ponadto wskazać należy, iż kara administracyjna nie stanowi odплаты za popełniony czyn, lecz ma charakter środka przymusu służącego zapewnieniu realizacji wykonawczo – zarządzających zadań administracji agregowanych przez pojęcie interesu publicznego (wyrok TK z dnia 31 marca 2008r., SK 75/06, OTK-A 2008, Nr 2, poz. 30). Powód w toku niniejszego postępowania nie wykazał, aby nałożona kara zachwiała jego płynność finansową. Sąd I instancji wskazał, iż kara w nałożonej wysokości, relatywnie niska i zarazem adekwatna do zakresu stwierdzonego naruszenia, będzie również odpowiednio odczuwalna, na tyle dolegliwa, aby spełniła swoje funkcje. Należało zatem przyjąć, iż kara w wysokości 15.000,00 zł będzie na tyle odczuwalna dla powoda, aby spełniła swoje funkcje represyjną i zapobiegawczą sprawiając, że powód, jako podmiot ukarany będzie stosował się do obowiązującego porządku prawnego, a także wychowawczą oddziałując zniechęcająco na innych przedsiębiorców do podejmowania działań niezgodnych z prawem.

Mając powyższe na względzie, Sąd na podstawie art. 479⁵³§2 k.p.c. zmienił zaskarżoną decyzję w ten sposób, że obniżył nałożoną na powoda karę pieniężną do kwoty 15.000,00 zł.

O kosztach procesu, Sąd orzekł stosownie do wyników postępowania na podstawie art. 98 k.p.c. oraz Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. z 2013r. poz. 490). Na koszty procesu po stronie pozwanego złożyły się: koszt zastępstwa procesowego w wysokości 360,00 zł.

Apelację od powyższego wyroku wniósł powód, zaskarżając go w części co do punktu I w zakresie w jakim Sąd utrzymał obowiązek zapłaty przez powoda kary pieniężnej w kwocie 15.000,00 zł oraz co do punktu II. Wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uchylenie w całości decyzji Prezesa URE z dnia 6 marca 2018r., ewentualnie o zmianę

decyzji poprzez odstąpienie od wymierzenia kary lub nałożenie kary w wysokości niższej niż orzeczona przez Sąd I instancji oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu za obie instancje.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie:

1. art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy- Prawo energetyczne poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że powód naruszył obowiązki wynikające z koncesji, co w konsekwencji doprowadziło do nałożenia na powoda kary pieniężnej;
2. art. 56 ust. 6 ustawy- Prawo energetyczne poprzez ustalenie wysokości kary pieniężnej bez należytego uwzględnienia stopnia szkodliwości czynu, stopnia zawinienia oraz dotychczasowego zachowania powoda;
3. art. 56 ust. 6a ustawy- Prawo energetyczne poprzez jego niezastosowanie skutkujące brakiem odstąpienia od wymierzenia kary, pomimo tego że stopień szkodliwości czynu jest znikomy, a powód zaprzestał rzekomego naruszenia prawa;
4. art. 328 § 2 k.p.c. poprzez brak lub tylko powierzchowne odniesienie się w uzasadnieniu skarżonego wyroku do argumentacji powoda zawartej w odwołaniu;
5. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 7a § 1 k.p.a., art. 8 § 1 i 2 k.p.a., art. 9 k.p.a., art. 7 k.p.a., 77 k.p.a. i art. 107 § 1 i 3 k.p.a. poprzez dowolną oraz wybiórczą ocenę materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie.

Pozwany w odpowiedzi na apelację wniósł o jej oddalenie i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powoda okazała się uzasadniona i prowadziła do zmiany wyroku poprzez uchylenie zaskarżonej decyzji.

Sąd Apelacyjny oparł się na ustaleniach faktycznych Sądu I instancji, które w całości podziela i uznaje za swoje. Nie wszystkie jednak wnioski Sądu wyciągnięte z poczynionych ustaleń zasługują na uwzględnienie, w szczególności w zakresie oceny, czy powód przestrzegał obowiązków wynikających z warunku zawartego w pkt 1 koncesji.

Ma rację skarżący, że Prezes URE dokonał błędnej wykładni warunków koncesji udzielonej powodowi w dniu 9 maja 2016r., pomijającej brzmienie punktu 2.4.1. koncesji. Zgodnie z tym warunkiem koncesjonariusz jest obowiązany zawiadomić Prezesa URE o istotnych zmianach dotyczącej wykonywanej działalności objętej niniejszą koncesją (w tym w szczególności nazwy, siedziby, adresu, numeru w rejestrze przedsiębiorców, numeru identyfikacji podatkowej, rozszerzenia bądź ograniczenia zakresu tej działalności) nie później niż 14 dni od dnia ich powstania.

Wskazany zapis stanowi o konieczności zawiadomienia Prezesa URE o istotnych zmianach wykonywanej działalności, w tym rozszerzenia bądź ograniczenia zakresu tej działalności. Należało więc ustalić, co oznacza użyte w koncesji określenie rozszerzenia lub ograniczenia działalności przyjmując za podstawę wykładni treść dokumentu koncesji i językowe reguły znaczeniowe. Wykładni pojęcia rozszerzenia bądź ograniczenia zakresu działalności należało dokonać z uwzględnieniem całego kontekstu dokumentu. Jak wynika z treści koncesji jej przedmiotem została objęta działalność gospodarcza w zakresie obrotu następującymi paliwami ciekłymi: benzynami silnikowymi innymi niż benzyny lotnicze, olejami napędowymi przy wykorzystaniu stacji paliw płynnych zlokalizowanej w G. przy ul. (...) Legionów 9 oraz zlokalizowanej w S. przy ul. (...). Wykładnia literalna zapisów koncesji wskazuje więc, że rozszerzenie lub ograniczenie działalności może dotyczyć rodzaju oferowanych paliw oraz sposobu (miejsca) ich oferowania. W konsekwencji uznać należy, że dokonując rozszerzenia działalności o kolejną stację paliw, przedsiębiorca winien zawiadomić o tym Prezesa URE w terminie 14 dni. przedmiotowa koncesja nie wprowadza wymogu uprzedniego uzyskania zgody pozwanego na rozszerzenie zakresu działalności poprzez wydanie decyzji o zmianie decyzji o udzieleniu koncesji.

Analogiczny zapis do zawartego w koncesji zawierał art. 59 w zw. z art. 49 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 2 lipca 2004r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. Nr 173, poz. 1807 ze zm.) obowiązującej do dnia 30 kwietnia 2018r. Na mocy wskazanego przepisu przedsiębiorca miał obowiązek zgłaszania organowi koncesyjnemu zmian w danych, które powinien zawierać wniosek o udzielenie koncesji i wymagane do wniosku załączniki (w tym zakresu wykonywania działalności gospodarczej). Zmiany te mogły bowiem uzasadniać potrzebę dokonania przez organ koncesyjny zmiany zakresu koncesji.

W okresie od dnia 1 sierpnia 2016r. do dnia 3 sierpnia 2016r. obowiązywał art. 37 ust. 1c ustawy z dnia 10 kwietnia 1997r. - Prawo energetyczne (Dz.U. z 2017r. poz. 1257 ze zm.), z którego wynikało, że przedsiębiorca energetyczny miał zgłosić Prezesowi URE w terminie 14 dni zmiany dotyczące m.in. przedmiotu i zakresu działalności objętej koncesją. Wówczas wprowadzono art. 37 ust. 2d na mocy którego przedsiębiorstwo energetyczne jest obowiązane zgłaszać Prezesowi URE zmiany danych, o których mowa w art. 35 ust. 1c pkt 4 i 5, w terminie 14 dni od daty tych zmian oraz wprowadzono art. 37 ust. 2c, zgodnie z którym w przypadku zmiany danych, o których mowa w ust. 1 pkt 1 i 7 oraz ust. 2a, przedsiębiorstwo energetyczne jest obowiązane złożyć wniosek o zmianę koncesji najpóźniej w terminie 7 dni od dnia zaistnienia tych zmian.

Z powyższego wynika więc, że obowiązek zgłaszania zmian w zakresie zakresu wykonywania działalności wynikał z koncesji i art. 59 w zw. z art. 49 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 2 lipca 2004r. o swobodzie działalności gospodarczej, prawo energetyczne w relewantnym okresie nie regulowało tej kwestii.

Powód rozpoczął użytkowanie stacji paliw w K. w dniu 22 lipca 2016r., zaś wcześniej, bo w dniu 18 lipca 2016r. złożył do Prezesa URE wniosek o zmianę warunków koncesji poprzez ujawnienie kolejnego miejsca prowadzenia obrotu paliw. Wówczas Prezes URE wszczął procedurę dotyczącą zmiany koncesji, w toku której powód przedstawił Prezesowi Urzędu dokumentację dotyczącą stacji w K. (k.42). Pismo z dnia 18 lipca 2016r. niewątpliwie stanowi wniosek o zmianę koncesji, jednakże traktować je należy również jako powiadomienie wymagane w pkt 2.4.1. koncesji, zwłaszcza w świetle kolejnych zdarzeń, wskutek których, z przyczyn niezależnych od stron, wniosek powoda o zmianę koncesji nie mógł zostać przez Prezesa URE rozpoznany.

Postępowanie administracyjne wszczęte na podstawie powyższego wniosku zostało umorzone przez Prezesa URE w dniu 27 września 2016 r., w związku z wejściem w życie w dniu 2 września 2016 roku ustawy z 22 lipca 2016 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz niektórych innych ustaw. W dniu 24 października 2016r. powód złożył ponowny wniosek o zmianę koncesji na obrót paliwami ciekłymi. Postanowieniem z dnia 3 listopada 2016 r. Prezes URE odmówił wszczęcia postępowania administracyjnego z powodu braku wydania przepisów wykonawczych. Trzeci wniosek o zmianę koncesji powód złożył w dniu 11 stycznia 2017r., zaś dopiero w dniu 30 października 2017r. Prezes URE rozszerzył przedmiot i zakres prowadzonej przez Przedsiębiorcę działalności koncesjonowanej o kolejną stację paliw zlokalizowaną pod adresem: K. 12C, (...)-(...) K..

W tej sytuacji uznać należy, że powód nie naruszył warunku 2.4.1 . koncesji, gdyż jeszcze przed rozpoczęciem działalności na nowej stacji paliw poinformował Prezesa URE o rozszerzeniu zakresu działalności, podjął też trzykrotnie próby złożenia wniosku o zmianę koncesji, z których dwa nie zostały rozpoznane z przyczyn niezależnych od strony, lecz związanych z nowelizacją przepisów- Prawo energetyczne i brakiem przepisów wykonawczych. Dochował więc wszelkiej staranności, zarówno zawiadamiając Prezesa URE o rozszerzeniu działalności, jak również wnosząc o zmianę koncesji.

Brak naruszenia warunku koncesji powoduje konieczność uchylenia decyzji Prezesa URE z dnia 6 marca 2018r. w zakresie pkt 1, w konsekwencji zaś brak jest podstaw do nałożenia na powoda kary pieniężnej na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe. Z tych względów decyzja podlegała uchyleniu również w zakresie pkt 2.

Biorąc powyższe pod uwagę na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmieniono wyrok Sądu I instancji w całości.

Rozstrzygnięcie o kosztach procesu za I i II instancję oparto na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c.

Magdalena Sajur- Kordula Jolanta de Heij- Kaplińska Marek Kolasinski