

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 sierpnia 2018 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XVII Wydział Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w składzie:

Przewodniczący:	<i>SSO Dariusz Dąbrowski</i>
Protokolant:	st. sekretarz sądowy Jadwiga Skrzyńska

po rozpoznaniu w dniu 27 sierpnia 2018 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania **K. Z.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki**

o wymierzenie kary pieniężnej

na skutek odwołania powoda od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki

z dnia 25 lipca 2016 roku nr (...)

- zmienia pkt. 2 decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 25 lipca 2016 roku nr (...) w ten sposób, że wymierza przedsiębiorcy K. Z. karę pieniężną w wysokości 25000 zł (dwadzieścia pięć tysięcy złotych),
- znosi wzajemnie koszty postępowania między stronami.

SSO Dariusz Dąbrowski

Sygn. akt XVII AmE 128/16

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki decyzją z dnia 25 lipca 2016 r., znak (...), na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12, art. 56 ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 56 ust. 3 i 6 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (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 (Dz.U. z 2016 r., poz. 23 z późn. zm.), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego orzekł:

- że Przedsiębiorca Pan K. Z. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: (...) K. Z. w B.W.T.Z., (...)-(...) Z., posiadający numer identyfikacji podatkowej (NIP): (...), naruszył warunek 2.1.6. koncesji na obrót paliwami ciekłymi udzielonej decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki Nr (...) z dnia 8 listopada 2012 r. (z późn. zm.), w ten sposób, że w latach 2013 - 2015 sprzedawał paliwo ciekłe - konfekcjonowany gaz płynny - podmiotowi, który nie posiada stosownej koncesji na obrót paliwami ciekłymi wymaganej przepisami prawa.

2. za działania opisane w pkt. 1 wymierzam Przedsiębiorcy Panu K. Z. prowadzącemu działalność gospodarczą pod firmą: (...) K. Z. w B.W.T.Z., (...)-(...) Z., posiadającemu numer identyfikacji podatkowej (NIP): (...), karę pieniężną w wysokości 50 000 zł (słownie: pięćdziesiąt tysięcy złotych).

W uzasadnieniu decyzji Prezes URE stwierdził m.in., że w latach 2013 - 2015 Koncesjonariusz sprzedawał paliwo ciekłe - konfekcjonowany gaz płynny - podmiotowi, który nie posiadał stosownej koncesji wymaganej przepisami ustawy - Prawo energetyczne. Powołał przy tym punkt 2.1.6. koncesji udzielonej decyzją Prezesa URE Nr (...)z dnia 8 listopada 2012 r., który stanowi że 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. Wziął również pod uwagę przepis art. 32 ust. 1 pkt. 4 stanowiący, że koncesji nie wymaga obrót gazem płynnym, jeżeli roczna wartość obrotu nie przekracza równowartości 10.000 euro. Prezes URE stwierdził w związku z tym, iż odpowiedzialność z tytułu sprzedaży paliwa ciekłego podmiotowi nieposiadającemu koncesji spoczywa wyłącznie na Koncesjonariuszu, jako podmiocie prowadzącym koncesjonowaną działalność gospodarczą. W jego ocenie Koncesjonariusz nie dochował należytej staranności przy prowadzeniu działalności koncesjonowanej, bowiem nie podjął działań zmierzających do sprawdzenia, czy podmiot z którym dokonuje obrotu paliwami ciekłymi posiada stosowną koncesję oraz czy wartość sprzedanego paliwa temu podmiotowi nie przekroczyła dopuszczalnej wartości odpowiadającej 10.000 euro. Koncesjonariusz w jego ocenie dopuścił się w związku z tym co najmniej winy nieumyślnej. Koncesjonariusz każdorazowo był zobowiązany zweryfikować, czy podmiot koncesję posiada, jeżeli nie bezpośrednio u Koncesjonariusza to poprzez stronę internetową Urzędu Regulacji Energetyki. Stopień szkodliwości oceniono jako wysoki, przy czym wzięto pod uwagę, że Koncesjonariusz naruszył warunek 2.1.6. koncesji w ten sposób, że sprzedawał paliwo ciekłe podmiotowi, który nie posiadał stosownej koncesji. Dodał przy tym, iż koncesja tworzy szczególną pozycję prawną Koncesjonariusza, zarówno w sferze obowiązków (jak przestrzegania przepisów prawa i warunków wynikających z udzielonej Koncesji) i przywilejów, które swoim postępowaniem naruszył. Ustalając wysokość kary uwzględniono fakt, że nie był on dotychczas karany za naruszenie warunków koncesji w związku z prowadzeniem działalności w zakresie obrotu paliwami ciekłymi. Ustalając wysokość kary Prezes URE uwzględnił dopuszczalną roczną wartość obrotu gazem płynnym bez koncesji, tj. równowartość 10 000 euro. W związku z tym, wykazane ilości gazu płynnego w każdym roku pomniejszono o dopuszczalną do sprzedaży bez koncesji ilość paliwa. Ustalając natomiast równowartość 10.000 euro przyjęto średni kurs walut NBP z dnia sprzedaży paliwa ciekłego, a w przypadku gdy średni kurs nie był ogłaszany, przyjęto kurs z dnia poprzedniego. Dodatkowo, do przeliczenia ilości paliwa wyrażonego w jednostkach masy na jednostkę objętości przyjęto gęstość paliwa określoną w Rozporządzeniu Ministra Środowiska z dnia 27 lutego 2014 r. w sprawie wykazów zawierających informacje i dane o zakresie korzystania ze środowiska oraz o wysokości należnych opłat (Dz.U. z 2014 r., poz. 274). Możliwości finansowe Koncesjonariusza oceniono biorąc pod uwagę wysokość osiąganego przychodu z prowadzenia działalności koncesjonowanej. Przychód Koncesjonariusza z prowadzenia działalności gospodarczej wyniósł w 2015 r. (...) zł, a z działalności polegającej na obrocie paliwami ciekłymi w 2015 r. wyniósł (...) zł. Dochód osiągnięty przez Koncesjonariusza z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej ogółem w roku 2015 wyniósł (...) zł. Prezes URE stwierdził, że Koncesjonariusz nie prowadzi odrębnej analityki księgowej dla poszczególnych rodzajów działalności i nie przedstawił rozliczenia wyłącznie dla działalności koncesjonowanej w zakresie obrotu paliwami ciekłymi. Przyjął zatem, że dochód z działalności koncesjonowanej odpowiada dochodowi osiągniętemu przez Koncesjonariusza w 2015 r. z prowadzonej przez niego działalności gospodarczej. Uznał, że kara w wysokości 50.000 zł stanowi w zaokrągleniu (...) % przychodu osiągniętego w roku 2015 z działalności gospodarczej w zakresie obrotu paliwami ciekłymi, czyli kształtuje się w dolnym progu jej maksymalnego wymiaru - tj. 15 % przychodu Koncesjonariusza.

Od powyższej decyzji odwołanie złożył K. Z. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: (...) K. Z. w B.W.T.Z. w Z., zaskarżając decyzję w części dotyczącej kary pieniężnej.

Odwołujący zarzucił decyzji błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na uznaniu, iż kara w wysokości 50.000,00 zł (pięćdziesiąt tysięcy złotych zero groszy) nałożona na przedsiębiorcę K. Z. pozostaje w zasięgu jego możliwości finansowych i nie spowoduje zagrożenia dla dalszej działalności gospodarczej ukaranego.

Wniósł o zmianę decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 25 lipca 2016 r. nr (...) w części dotyczącej kary poprzez jej zmniejszenie.

Odwołujący podniósł w uzasadnieniu odwołania, że nie kwestionuje swojej winy w przedmiotowej sprawie, bowiem nie dochował należytej staranności i nie postarał się o oświadczenie podmiotu, któremu paliwo ciekłe sprzedawał, o tym iż podmiot ten jest odbiorcą końcowym a zakupiony gaz płynny wykorzystuje tylko i wyłącznie na własne potrzeby. Nie mniej jednak nałożona kara pieniężna znacznie wykracza poza możliwości finansowe ukaranego. Odwołujący wskazał m.in., że dochód wyniósł w 2015 r. (...) zł i ta kwota wolnych środków powinna służyć małemu przedsiębiorcy do dalszego rozwoju, aby móc utrzymać się na rynku. W tym przypadku, jak wskazał, ponad połowa zgromadzonych funduszy zostanie przeznaczona na zapłacenie kary pieniężnej orzeczonej decyzją administracyjną. Kara w takim wymiarze spowoduje eliminację przedsiębiorcy z kilku lokalnych rynków, na których pracuje od lat, jak również utratę zatrudnienia przez co najmniej 10 osób, co stanowi ponad 1/4 wszystkich pracowników ukaranego. Odwołujący podniósł ponadto, iż aktualnie uzyskane dochody K. Z. nie pozwalają na zapłacenie nałożonej kary administracyjnej w pełnej wysokości. Biorąc zatem pod uwagę zarówno swoje możliwości finansowe, jak i realia obecnego rynku, przedsiębiorca jest zdania, iż karą, która spełni cel wychowawczy, represyjny oraz prewencyjny, jest kara finansowa w wymiarze 10 000.00 zł.

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

Na rozprawie w dniu 27 sierpnia 2018 r. pełnomocnik powoda podtrzymał swoje dotychczasowe stanowisko w sprawie, wskazał, że wnosi o obniżenie kary do kwoty 25000, oraz podniósł, że powód zapłacił karę, co spowodowało zamknięcie dwóch z pięciu filii firmy oraz złożył zeznanie podatkowe za lata 2015, 2016 oraz 2017 rok. Pełnomocnik pozwanego wniósł o oddalenie odwołania.

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

K. Z. jest przedsiębiorcą prowadzącym od 8 grudnia 2000 r. działalność gospodarczą pod firmą: (...) K. Z. w Z.. /**k. 66-73, k. 2-2v akt adm.**/

Decyzja z dnia 8 listopada 2012 r., Nr (...) ww. przedsiębiorcy została udzielona koncesja na obrót paliwami ciekłymi na okres od 16 listopada 2012 r. do 31 grudnia 2030 r., której przedmiotem stanowi działalność gospodarcza w zakresie obrotu paliwami ciekłymi: benzynami silnikowymi innymi niż benzyny lotnicze, olejami napędowymi, estrami stanowiącymi samoistne paliwa ciekłe, gazem płynnym do napędzania pojazdów mechanicznych i konfekcjonowanym gazem płynnym w butlach przy wykorzystaniu stacji paliw płynnych i stacji gazu płynnego, gazem płynnym przy wykorzystaniu autocysterny i naczep oraz konfekcjonowanym gazem płynnym w butlach przy wykorzystaniu samochodów ciężarowych, zmieniona decyzja z dnia 12 maja 2015 r., Nr (...) w zakresie brzmienia warunku 2.1.2. koncesji na obrót paliwami ciekłymi, tj. o treści:

„2.1.2. Koncesjonariusz będzie wykonywał działalność gospodarczą objętą niniejszą koncesją przy wykorzystaniu następujących obiektów:

- stacji paliw płynnych zlokalizowanej w Z., przy ul. (...) < T. (...),
- stacji gazu płynnego zlokalizowanej w miejscowości (...), gmina P.,
- stacji gazu płynnego zlokalizowanej w miejscowości Ł., ul. (...), gmina W.,
- stacji gazu płynnego zlokalizowanej w miejscowości W., ul. (...),
- stacji gazu płynnego zlokalizowanej w N., przy (...),

- rozlewni gazu płynnego zlokalizowanej w Z., przy ul. (...) przy wykorzystaniu zbiorników paliw o numer ewidencyjnych: (...), (...), (...)

oraz następujących środków transportu do przewozu gazu płynnego i konfekcjonowanego gazu płynnego w butlach:

- autocysterny o numerze identyfikacyjnym (VIN): (...),
- naczepy o numerze identyfikacyjnym (VIN): (...),
- naczepy o numerze identyfikacyjnym (VIN): (...),
- samochodu ciężarowego o numerze identyfikacyjnym (VIN): (...),
- samochodu ciężarowego o numerze identyfikacyjnym (VIN): (...),
- samochodu ciężarowego o numerze identyfikacyjnym (VIN): (...),
- samochodu ciężarowego o numerze identyfikacyjnym (VIN): (...),
- samochodu ciężarowego o numerze identyfikacyjnym (VIN): (...).”

Pozostałe warunki koncesji udzielonej decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki Nr (...) z dnia 8 listopada 2012 r. pozostają bez zmian. **/k. 88-91, k. 92 i nast. akt adm./**

W latach 2013 - 2015 Koncesjonariusz sprzedawał paliwo ciekłe - konfekcjonowany gaz płynny - podmiotowi, który nie posiadał stosownej koncesji wymaganej przepisami ustawy -Prawo energetyczne. **/okoliczność bezsporna, przyznana przez odwołującego w odwołaniu, k. 12-13/**

Zgodnie z warunkiem 2.1.6. koncesji udzielonej decyzją Prezesa URE Nr (...) z dnia 8 listopada 2012 r. (ze zm.) 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. 89 akt adm./**

Przychód Koncesjonariusza z prowadzenia działalności gospodarczej wyniósł w 2015 r. (...) zł, a z działalności polegającej na obrocie paliwami ciekłymi w 2015 r. wyniósł (...)zł. Natomiast dochód osiągnięty przez Koncesjonariusza z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej ogółem w roku 2015 wyniósł (...) zł. **/k. 10-11, k. 12-12v, k. 77-78, 79-79v akt adm., k. 51-53, k. 54-55 akt sąd./**

W 2016 roku przedsiębiorca uzyskał dochód w wysokości (...) zł, a w 2017 roku (...) zł. Przedsiębiorca po dokonaniu zapłaty kary wymierzonej skarżoną decyzją zamknął dwie z pięciu filii prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej. **/dowód: k. 51-73 akt sąd./**

Powyższy stan faktyczny został ustalony w oparciu o dowody z dokumentów zgromadzonych w postępowaniu administracyjnym oraz sądowym, które nie były przez strony kwestionowane.

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

Odwołanie zasługuje na uwzględnienie zgodnie z wnioskiem powoda złożonym na rozprawie.

W pierwszej kolejności należało stwierdzić, że w zakresie stwierdzenia deliktu administracyjnego określonego w pkt 1 decyzji jest ona prawomocna.

Odwołujący nie kwestionował w sprawie faktu naruszenia warunku 2.1.6 udzielonej mu koncesji, tj. nie zakwestionował faktu sprzedaży paliwa ciekłego w postaci konfekcjonowanego gazu płynnego podmiotowi, który nie posiada stosowanej koncesji na obrót paliwami ciekłymi wymaganej przepisami prawa.

Co do zasady zatem bezsporna pozostaje kwestia naruszenia przepisów prawa dotyczących naruszenia warunku 2.1.6. udzielonej przedsiębiorcy koncesji. Na marginesie jedynie należy wskazać, iż bez znaczenia dla stwierdzenia tego faktu ma kwestia zaufania do podmiotu, co podnosił w toku postępowania administracyjnego powód, w stosunku do podmiotu, któremu powód sprzedawał paliwo (gaz płynny). Powód bowiem jako podmiot profesjonalny, na podstawie udzielonej mu przez państwo koncesji miał obowiązek jej wypełniania w sposób zgodny z prawem. Odnosnie działania profesjonalnego przez podmiot stanowi przepis art. 355 § 2 k.c., który wymaga od podmiotów prowadzących działalność gospodarczą przy uwzględnieniu ich zawodowego charakteru, staranności szczególnego rodzaju. Przedsiębiorca obowiązany jest, na jego podstawie, do zwiększonej skrupulatności, rzetelności, zapobiegliwości i zdolności przewidywania, jak również uzasadnione jest oczekiwanie od niego wiedzy na temat wprowadzanego do obrotu produktu. W istotę działalności gospodarczej wpisane jest bowiem 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, co sam przyznał w odwołaniu od zaskarżonej decyzji. Z kolei za naruszenie natomiast postanowień udzielonej koncesji przewidziana jest m.in. odpowiedzialność finansowa w formie nałożenia kary pieniężnej.

Przedmiotem sporu jest natomiast wysokość wymierzonej w pkt 2 decyzji kary pieniężnej. W odwołaniu zakwestionowane zostały możliwości finansowe porównywane do wysokości kary – tj. przesłanki rzutujące na wymiar kary wymienione w art. 111 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (tj. z 2012 r. poz. 1059 z późn. zm.).

Przechodząc zatem do meritum niniejszej sprawy, stosownie 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 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.

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, jednakże nie w wysokości orzeczonej przez organ regulacyjny.

Zgodnie z treścią art. 56 ust. 3 ustawy - Prawo energetyczne, 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 2.1.6, zgodnie z którym Koncesjonariusz nie będzie zawierać umów kupna

– sprzedaży paliw ciekłych z przedsiębiorstwami energetycznymi, które nie posiadają stosowanej koncesji w przypadkach, gdy koncesja taka jest wymagana przepisami ustawy – Prawo energetyczne. Należy przy tym podkreślić, że warunek ten jednoznacznie zakazuje sprzedaży paliw podmiotom działającym bez koncesji, w przypadkach w których jest ona przewidziana. Istotnym jest również, iż wymagania koncesji nakazywały przedsiębiorcy podjąć wszelkie niezbędne działania, aby sytuacja taka nie miała miejsca. Przedsiębiorcy mają przy tym pełną swobodę wyboru działań, które podejmą w celu wywiązania się z obowiązków koncesyjnych.

Naruszenie powoda należało zatem przeanalizować przez pryzmat art. 56 ust. 6 ustawy Prawo energetyczne, uwzględniając stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia oraz dotychczasowe zachowanie podmiotu i jego możliwości finansowe.

W przedmiotowej sprawie bezsprzecznie, co zostało już stwierdzone wyżej, warunki koncesji zostały przez powoda uchybione. Bez znaczenia natomiast pozostaje, czy wynikało to z zamierzonych czy niezamierzonych działań przedsiębiorcy. Istotny w sprawie jest fakt, że istotnie doszło do naruszenia prawa. Ustalono również, że przedsiębiorca po raz pierwszy naruszył warunek udzielonej mu koncesji, co zostało wzięte przez Sąd pod uwagę ustalając wysokość kary pieniężnej. Powyższe zachowanie przedsiębiorcy stanowiło w tym wypadku czyn o dużej szkodliwości, skutkujące zagrożeniem dla bezpieczeństwa konsumentów. Również stopień zawinienia po stronie przedsiębiorcy należy ocenić jako wysoki. Sąd miał także na względzie możliwości finansowe odwołującego.

W zakresie wymiaru kary pieniężnej orzeczonej przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki, Sąd przyjął – z uwagi na zmianę treści przepisu art. 32 ust. 1 pkt. 4 ustawy – Prawo energetyczne, w myśl którego, koncesji nie wymaga obrót gazem płynnym, jeżeli roczna wartość obrotu nie przekracza równowartości 10 000 euro. Odsyłający go przepis art. 43a ust. 1 ustawy – Prawo energetyczne stanowi bowiem, iż działalność gospodarcza w zakresie obrotu paliwami ciekłymi może być prowadzona wyłącznie pomiędzy przedsiębiorstwami energetycznymi posiadającymi wymagane koncesje, o których mowa w art. 32 ust. 1 pkt 1-4, w zakresie wytwarzania i obrotu paliwami ciekłymi, z wyłączeniem sprzedaży dla odbiorcy końcowego.

Sąd w przedmiotowej sprawie zastosowała warunki łagodniejsze dla przedsiębiorcy, stosując przepisy karne, jako względniejsze. Wymaga nadmienić w tym miejscu, że Sąd orzekający w pierwszej i drugiej instancji w sprawie z odwołania od decyzji Prezesa URE sprawuje pełną merytoryczną kontrolę nad wymiarem kary pieniężnej. Nie kontroluje tylko, czy kara pieniężna została wymierzona przez Prezesa Urzędu zgodnie z ustawowymi wytycznymi wymiaru kary, bądź w sposób odpowiadający zasadom wynikającym z pragmatyki organu ujawnionej w postaci różnego rodzaju wyjaśnień. Sąd jest także władny samodzielnie dostosować poziom ostatecznie wymierzonej kary pieniężnej do ustalonych w sprawie okoliczności, z uwzględnieniem funkcji kar pieniężnych oraz przesłanek wymiaru kary określonych w ustawie, bądź wynikających z ogólnych zasad prawa, regulacji konstytucyjnych, czy zobowiązań prawnomiędzynarodowych. Sąd nie jest przy tym związany praktyką Prezesa Urzędu i wypracowanym przez niego sposobem dochodzenia do ustalenia wysokości kary pieniężnej. W zależności od okoliczności sprawy może inaczej rozłożyć akcenty, a nawet przypisać większe lub mniejsze znaczenie poszczególnym elementom wpływającym na ostateczny wymiar kary pieniężnej (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 18 maja 2017 r., sygn. akt VI ACa 1909/15, Lex nr 2317789).

Przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej w przedmiotowej sprawie zastosowanie miał przepis art. 56 ust. 3 i ust. 6 ustawy - Prawo energetyczne, zgodnie z którym wysokość kary pieniężnej nie może przekroczyć **15** % przychodu ukaranego przedsiębiorcy, wynikającego z działalności koncesjonowanej, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym. Na wysokość wymierzonej kary, zgodnie z postanowieniami art. 56 ust. 6 ustawy - Prawo energetyczne, miała również wpływ okoliczność, że Powód nie był wcześniej karany.

Oznacza to, że skoro decyzja o wymierzeniu kary pieniężnej wydana została w roku 2016, przychód ukaranego przedsiębiorcy, wynikający z jego działalności koncesjonowanej, powinien wskazywać na ten osiągnięty w poprzednim roku podatkowym.

Wysokość kary wymierzonej zaskarżoną decyzją wynosi(...) % przychodu powoda z działalności koncesjonowanej, osiągniętego w 2015 r. Granice wysokości wymiaru kary wyznacza bowiem przychód. Na wysokość wymierzonej kary, zgodnie z postanowieniami art. 56 ust. 6 ustawy - Prawo energetyczne, miała również wpływ okoliczność, że Powód nie był uprzednio karany. Jakkolwiek wymierzona kara mieści się w granicach, jakie wyznacza ustawa - Prawo energetyczne, to jej wysokość należy uznać za nieodpowiednią dla wypełnienia jej represyjno - wychowawczej roli oraz niezbędnej dla wymuszenia przestrzegania obowiązków nałożonych na powoda w udzielonej mu koncesji.

Możliwości finansowe Koncesjonariusza oceniono biorąc pod uwagę wysokość osiąganego przychodu z prowadzenia działalności koncesjonowanej. Z informacji przedstawionych przez Koncesjonariusza w toku prowadzonego postępowania wynika, że przychód Koncesjonariusza z prowadzenia działalności gospodarczej wyniósł w 2015 r. (...) zł, a z działalności polegającej na obrocie paliwami ciekłymi w 2015 r. wyniósł (...) zł. Natomiast dochód osiągnięty przez Koncesjonariusza z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej ogółem w roku 2015 wyniósł (...) zł. Sąd podzielił stanowisko pozwanego, że koncesjonariusz nie prowadził odrębnej analityki księgowej dla poszczególnych rodzajów działalności, nie przedstawił również rozliczenia wyłącznie dla działalności koncesjonowanej w zakresie obrotu paliwami ciekłymi. Słusznym było przyjęcie, iż dochód z działalności koncesjonowanej odpowiada dochodowi osiągniętemu przez Koncesjonariusza w 2015 r. z prowadzonej przez niego działalności gospodarczej. Jednakże zastosowana wobec przedsiębiorcy kara pieniężna w wysokości 50.000 zł stanowiąca ok. (...) % przychodu osiągniętego w roku 2015 z działalności gospodarczej w zakresie obrotu paliwami ciekłymi, stanowiłaby ponad połowę dochodu powoda, dochód wyniósł bowiem (...) zł. to zdaniem Sądu mogłoby wpłynąć w sposób niekorzystny na warunki przedsiębiorcy.

	<p>Zdaniem Sądu, który podziela stanowisko judykatury, kara pieniężna nie może wpłynąć na pogorszenie sytuacji finansowej i płynność finansową przedsiębiorcy. Jej wysokość powinna pozostawać we właściwej proporcji do uzyskanego przychodu. Kara ta ma stanowić realną, odczuwalną dolegliwość dla ukaranego podmiotu, ale stanowić także wyraźne ostrzeżenie na przyszłość (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 27 stycznia 2017 r., sygn. akt VI ACa 1951/15, Lex nr 2265675).</p> <p>Nadmienić jednak należy, iż jakkolwiek znaczenia w sprawie ma wielkość osiągniętego w 2015r. dochodu powoda, to należy mieć na uwadze, że samo przedkładanie dokumentów w postaci bilansów czy zeznań podatkowych nie świadczy o tych niekorzystnych warunkach dla przedsiębiorcy. Należy mieć na uwadze, że zawarta w wykazach i bilansach sytuacja majątkowa może wskazywać na rozwój firmy, dlatego osiągnany dochód może być mniejszy, bowiem podmiot ukierunkowany jest na kształtowanie i rozwój firmy. Wykazany dochód może również nie przedstawiać rzeczywistości ze względu na inaczej wykorzystywane środki, jak ma to miejsce w przedmiotowej sprawie.</p>
--	--

Sąd uznając, że kara w wysokości 50.000 zł negatywnie kształtowałaby możliwości finansowe firmy, mając na względzie dowody złożone na rozprawie w dniu 27 sierpnia 2018 r. oraz fakt zapłacenia przez powoda kary pieniężnej i sposób w jaki wpłynął ten fakt na działalność firmy powoda, stanowi odzwierciedlenie rzeczywiście niekorzystnych następstw. Pełnomocnik powoda oświadczył bowiem, że zapłacenie przez powoda kary pieniężnej spowodowało zamknięcie dwóch z pięciu filii powoda, co wynika z przedstawionych w dniu rozprawy zmian w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej z 26 sierpnia 2018 r. Zdaniem Sądu likwidacja części działalności gospodarczej przez powoda stanowi na tyle doniosłe znaczenie, że zmniejszenie kary pieniężnej staje się zasadne. Jednym z kryteriów wymiaru kary są możliwości finansowe podmiotu, dlatego też znacząca zmiana funkcjonowania działalności gospodarczej w wyniku dokonania zapłaty kary pieniężnej implikuje Sąd do jej zmniejszenia o połowę.

W związku z tym zmniejszył jej wysokość do kwoty 25.000 zł, która to kara jest jednocześnie dolegliwa, biorąc pod uwagę osiągnane zyski i wielkość obrotu, a więc w związku z tym zmienił zaskarżoną decyzję w zakresie wysokości nałożonej kary pieniężnej. W konsekwencji powyższego kara pieniężna we wskazanej wyżej wysokości jest karą adekwatną. Zdaniem Sądu wymierzona kara mieści się w granicach, jakie wyznacza ustawa - Prawo energetyczne, a jej wysokość jest odpowiednia dla wypełnienia jej represyjno - wychowawczej roli oraz niezbędna dla wymuszenia przestrzegania obowiązków nałożonych na Powoda w udzielonej mu koncesji.

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 bez uszczerbku dla aktywów przedsiębiorstwa, co jednak nie będzie stanowić nadmiernego obciążenia finansowego dla dalszego wykonywania koncesjonowanej działalności gospodarczej.

Wysokość ta, w ocenie Sądu jest również represyjna i wpływać będzie nie tylko na powoda w niniejszej

sprawie, ale również okoliczne podmioty działające w tej samej branży, które działają na podstawie udzielonych koncesji, które z zasady nakładają na przedsiębiorców szczególne obowiązki z racji reglamentowania przez Państwo obowiązków i uprawnień płynących z ich udzielenia.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów na podstawie art. 479⁵³ k.p.c. orzekł jak w sentencji wyroku.

Rozstrzygając o kosztach postępowania, Sąd doszedł do przekonania, że nałożenie na organ całkowitej odpowiedzialności za koszty postępowania poniesione przez powoda, o jakiej mowa w art. 98 k.p.c. jest nieuzasadnione.

Po pierwsze Sąd stwierdził, że stanowisko organu wyrażone w zaskarżonej decyzji tylko częściowo było niezasadne. Prawidłowa była bowiem konstatacja, że powód obowiązku nie wykonał. Odmienna ocena dokonana przez Sąd odnosiła się li tylko do zastosowania przepisu umożliwiającego odstąpienie od nałożenia kary pieniężnej, czego organ w toku postępowania administracyjnego przedsiębiorcy odmówił. Po wtóre przedsiębiorca w wyniku wniesienia odwołania także nie osiągnął zamierzonego w nim celu, gdyż Sąd nie uwzględnił żądania uchylecia decyzji.

Dalego zdaniem Sądu właściwe było zastosowanie do rozstrzygnięcia o kosztach postępowania przepisu art. 100 k.p.c., który pozwala znieść wzajemnie między stronami koszty postępowania, w sytuacji gdy każda z nich uległa w jakiejś części swoim żądaniom.

SSO Dariusz Dąbrowski