

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 marca 2020 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów  
w składzie:

Przewodniczący: Sędzia SO Witold Rękosiewicz	SSO Witold Rękosiewicz
Protokolant: stażysta Magdalena Żabińska	

po rozpoznaniu w dniu 3 marca 2020 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania (...) sp. z o.o. z siedzibą w K. (dawniej: (...) sp. z o.o.)

przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki

o wymierzenie kary pieniężnej

na skutek odwołania powoda od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki

z dnia 8 listopada 2017 r. nr (...)

1. oddała odwołanie;

2. zasądza od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 720 zł (siedemset dwadzieścia) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

Sędzia SO Witold Rękosiewicz.

**Sygn. akt XVII AmE 4/18**

## UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki (Prezes URE, pozwany) po przeprowadzeniu postępowania w sprawie wymierzenia kary pieniężnej, decyzją z dnia 8 listopada 2017 r. nr (...) orzekł, że:

1) (...) sp. z o.o. z siedzibą w K. (dalej: N., Spółka, powód), naruszył warunek 2.2. koncesji na obrót paliwami ciekłymi z zagranicą, udzielonej decyzją Prezesa URE z dnia 17 grudnia 2014 r. nr (...) ze zmianami, w związku z warunkiem 2.1.5. koncesji na obrót paliwami ciekłymi, udzielonej decyzją Prezesa URE z dnia 5 stycznia 2010 r. nr (...) ze zmianami,

2) za opisane w pkt 1 działania wymierzył Spółce karę pieniężną w wysokości 64 637 zł.

(...) sp. z o.o. z siedzibą w K. (obecnie: (...) sp. z o.o.) w złożonym odwołaniu zaskarżyła decyzję Prezesa URE w części tj. w zakresie pkt 2. Zaskarżonej decyzji powód zarzucił:

1. naruszenie prawa materialnego, art. 56 ust. 6 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne

(Dz. U. z 2017 r. poz. 220, z późn. zm.; dalej: Pe ) w zw. z art. 115 § 2 k.k. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że w ustalonych okolicznościach sprawy, stopień zawinienia przy naruszeniu warunków koncesji był duży, w sytuacji gdy odwołujący dopuścił się naruszenia z winy nieumyślnej, w postaci jedynie niedochowania najwyższego stopnia należytej staranności, a zatem stopień zawinienia przy naruszeniu warunków koncesji był znikomy, a co najwyżej nieduży,

2. naruszenie prawa materialnego, art. 56 ust. 6 Pe w zw. z art. 115 § 2 k.k. poprzez błędną jego wykładnię polegającą na przyjęciu, że w ustalonych okolicznościach sprawy, stopień szkodliwości czynu popełnionego przez odwołującego się był duży, w sytuacji gdy naruszenie nie doprowadziło do uszczuplenia dochodów budżetu państwa z tytułu opłat koncesyjnych (sprzedawany gaz był zwolniony z podatku akcyzowego), a kontrahent spółka (...) ponownie uzyskała koncesję, a zatem stopień szkodliwości czynu był znikomy, a co najwyżej nieduży,

w konsekwencji:

3. naruszenie prawa materialnego, art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe w zw. z art. 56 ust. 6 Pe poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na nałożeniu kary pieniężnej w wysokości nieodpowiadającej dyrektywom jej wymiaru tj. poprzez nałożenie kary w wysokości 64 637 zł, w sytuacji gdy zarówno stopień szkodliwości czynu odwołującego jak i stopień zawinienia był znikomy, a co najwyżej nieduży, zatem Prezes URE powinien był odstąpić od wymierzenia kary bądź wymierzyć karę w niższej wysokości, w każdym wypadku nieprzekraczającej kwoty 10 000 zł.

Na podstawie podniesionych zarzutów powód wniósł o :

1. zmianę zaskarżonej decyzji w pkt. 2 poprzez odstąpienie od wymierzenia kary ewentualnie,

2. wymierzenie powodowi kary w wysokości 10 000 zł

3. w każdym z wypadków z pkt.1 i 2 zasądzenie na rzecz powoda kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Powód oświadczył, że zgadza się z ustaleniami stanu faktycznego poczynionymi przez Prezesa URE, w szczególności z tym, że w relewantnym okresie weryfikował posiadanie koncesji jedynie na etapie rozpoczęcia współpracy, a następnie ograniczał się do przyjmowania oświadczeń w tym zakresie. Powód zakwestionował jednak sposób wymiaru kary przez Prezesa URE i stwierdził, że wymierzona kara jest wygórowana. Wskazał, że zaprzestał naruszania warunków koncesji – co uzasadnia odstąpienie przez Prezesa URE od wymierzenia kary, a przynajmniej uzasadnia jej minimalny wymiar, w kwocie 10 000 zł. Powód argumentował, że skoro w ocenie Prezesa URE Spółka dopuściła się naruszenia z winy nieumyślnej, a pozwany niezasadnie przyjął, że stopień zawinienia Spółki był duży. Podkreślił, że przy nawiązywaniu współpracy kontrolował, czy kontrahent ma koncesję i następnie ograniczał się do przyjmowania oświadczeń o jej posiadaniu, co okazało się nieskuteczne ze względu na składanie przez jednego z nich fałszywych oświadczeń. Niezwłocznie po ustaleniu, że kontrahent nie posiadał koncesji, powód podjął działania mające zapobiec takim zdarzeniom na przyszłość tj. zakupił i wdrożył kosztowny system bieżącej weryfikacji ważności koncesji u klientów. Zdaniem powoda naruszenie warunków koncesyjnych z winy nieumyślnej nie może automatycznie uzasadniać dużego stopnia zawinienia. Prezes URE wadliwie też ustalił, że stopień szkodliwości czynu powoda był duży. Powołując się na stanowisko przyjęte w orzecznictwie Sądu Najwyższego powód podniósł, że dokonując oceny stopnia szkodliwości czynu na potrzeby ustalenia kary pieniężnej należy mieć na uwadze wykładnię wypracowaną na potrzeby prawa karnego. Wskazał, że Prezes URE nie wziął pod uwagę w stopniu dostatecznym takich czynników jak sposób i okoliczności popełnienia czynu, postać zamiaru czy też motywacja powoda. Podkreślił, iż pozwany nie uwzględnił odpowiednio okoliczności, że dochody budżetu państwa nie zostały uszczuplone, gdyż sprzedawany gaz płynny w butlach był zwolniony z podatku akcyzowego. Na tej podstawie powód zarzucił, że dokonana przez Prezesa URE ocena stopnia szkodliwości czynu Spółki była wybiórcza i nieprawidłowa. Zdaniem powoda w sytuacji, gdy działanie Spółki nie nosiło cech winy umyślnej, Spółka zaprzestała naruszeń i wdrożyła kosztowne systemy informatyczne do

weryfikacji posiadania przez kontrahentów koncesji, w ustalonym stanie faktycznym spełnione zostały określone w art. 56 ust. 6a Pe przesłanki do odstąpienia od wymierzenia kary. Uzasadniając wniosek o obniżenie zasądzonej kary pieniężnej do kwoty 10 000 zł powód wskazał, że kara w tej wysokości jest adekwatna do znikomego stopnia winy, szkodliwości czynu oraz braku wcześniejszego naruszenia przez Spółkę warunków koncesji. Powołał się na przykłady z orzecznictwa Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów dotyczące obniżania nałożonej przez Prezesa URE kary pieniężnej.

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki w odpowiedzi na odwołanie wniósł o jego oddalenie i zasądzenie od powoda na rzecz Prezesa URE kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Pozwany zauważył, iż ustalenia dotyczące naruszenia przez powoda warunków koncesji, w tym okoliczność, że po upływie około półtora roku okazało się, iż jeden z kontrahentów składał fałszywe oświadczenie o posiadaniu koncesji, nie były w odwołaniu kwestionowane. Podkreślił, że przewidziana przez art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe odpowiedzialność ma charakter obiektywny i w razie stwierdzenia okoliczności podlegających karze Prezes URE jest uprawniony do jej nałożenia. Nie jest przy tym konieczne wykazywanie winy umyślnej lub nieumyślnej karanego podmiotu. Stopień zawinienia ma wyłącznie znaczenie przy ustalaniu wysokości nakładanej kary pieniężnej. Pozwany wskazał w art. 56 ust. 6 Pe wymienione zostały okoliczności, jakie bierze pod uwagę przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej. Odnosząc się do twierdzenia powoda o konieczności uwzględniania przy ustalaniu wymiaru kary kryteriów wskazanych w art. 155 § 2 k.k., na podstawie powołanych orzeczeń Sadu Najwyższego Prezes URE wskazał, iż w przypadku ustalania administracyjnych kar pieniężnych brak podstaw prawnych do odwoływania się do zasad i przepisów z zakresu prawa karnego, w tym oceny stopnia zawinienia poprzez rozróżnienie kategorii winy. Pozwany wymienił okoliczności, jakie uwzględnił przy ustalaniu stopnia szkodliwości i stopnia zawinienia Spółki. Powołał się na ustalenia dokonane na podstawie zbiorczego zestawienia faktur, które potwierdzają, że po wygaśnięciu koncesji kontrahenta Spółka systematycznie sprzedawała temu przedsiębiorcy gaz płynny. Podkreślił, że powód nie dochował minimum staranności w prowadzeniu działalności gospodarczej i nie dopełnił obowiązku sprawdzenia, czy nabywca posiada uprawnienia do prowadzenia tego rodzaju działalności. Pozwany stwierdził, że powód nie wykazał, iż podejmował jakiegokolwiek działania w celu weryfikacji uprawnień kontrahenta mimo, że ma pełną swobodę wyboru działań w tym zakresie. Zdaniem pozwanego brak bezpośredniego zamiaru naruszenia warunków koncesji nie zwalnia powoda z obowiązku prowadzenia działalności w sposób wykluczający możliwość obrotu paliwami z podmiotem nieposiadającym koncesji. Prezes URE zaznaczył, że Spółka działa na rynku regulowanym, zobowiązana jest do przestrzegania przepisów prawa i obowiązków wynikających z udzielonej koncesji. Wskazał na długotrwały okres współpracy Spółki z podmiotem nieposiadającym koncesji bez podejmowania działań w celu weryfikacji uprawnień tego podmiotu. Dodał, iż wprowadzanie do obrotu paliw ciekłych bez wymaganej koncesji uszczupla dochody budżetowe z tytułu opłat koncesyjnych, a przedsiębiorca prowadzący działalność bez wymaganej koncesji nie podlega kontroli organu koncesyjnego i wykonując w tych warunkach działalność gospodarczą narusza przepisy obowiązującego prawa. Na podstawie przedstawionych okoliczności Prezes URE stwierdził, że stopień zawinienia i stopień szkodliwości zostały w zaskarżonej decyzji ocenione prawidłowo. Argumentację powoda dotyczącą działań mających na celu wyeliminowanie współpracy z podmiotami nieposiadającymi koncesji pozwany uznał za bezzasadną. Na podstawie wyjaśnień powoda złożonych w postępowaniu administracyjnym Prezes URE wskazał, że w powód, podejmując współpracę z firmą Zakład Usługowo Handlowy (...) w P. miał wiedzę, iż udzielona temu przedsiębiorcy koncesja była ważna do 20 października 2014 r. Przed upływem terminu ważności koncesji Spółka nie sprawdziła, czy kontrahent przedłużył termin obowiązywania koncesji. Zrobił to dopiero po otrzymaniu w lipcu 2016 r. wezwania od Prezesa URE do złożenia wyjaśnień w sprawie. Prezes URE podkreślił, że zgodnie z art. 355 § 2 k.c. na powodzie ciąży obowiązek wykonywania działalności koncesjonowanej z dołożeniem wyższego miernika staranności. Zdaniem Prezesa URE powód nie dopełnił aktów należytej staranności w prowadzeniu działalności koncesjonowanej. Podkreślił, że to na powodzie ciąży obowiązek weryfikacji, czy jego kontrahenci posiadają ważną koncesję na obrót paliwami ciekłymi. Z uwagi na przedstawione okoliczności, zdaniem pozwanego w sprawie nie zostały spełnione łącznie przesłanki wymienione w art. 56 ust. 6a Pe i nie było podstaw do odstąpienia od wymierzenia kary. Pozwany powołał się na obszerne ustalenia dotyczące przychodów powoda osiągniętych w 2016 r., dochodu netto oraz wartości posiadanego majątku i stwierdził, że wymierzona decyzją kara pieniężna w wysokości 64 637 zł nie wpłynie negatywnie na sytuację finansową Spółki. Podkreślił, że nakładana decyzją kara pieniężna musi spełniać przewidzianą w ustawie

funkcję prewencyjną, stanowiąc jednocześnie realną i odczuwalną dolegliwość oraz przeciwdziałać ponownemu naruszeniu w przeszłości.

### **Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił następujący stan faktyczny:**

(...) sp. z o.o. z siedzibą w K. (obecnie: (...) sp. z o.o.) prowadzi działalność gospodarczą w zakresie obrotu paliwami ciekłymi na podstawie koncesji udzielonej decyzją Prezesa URE z dnia 5 stycznia 2010 r. nr (...) ze zmianami. Prezes URE udzielił powodowi koncesji na okres od 6 stycznia 2010 r. do 6 stycznia 2030 r. Na mocy decyzji Prezesa URE z dnia 17 grudnia 2014 r. nr(...) powód uzyskał także koncesję na obrót paliwami ciekłymi z zagranicą na okres od 18 grudnia 2014 r. do 6 stycznia 2030 r. (k.6-15 akt adm.)

Zgodnie z warunkiem 2.1.5 koncesji udzielonej powodowi decyzją Prezesa URE z dnia 5 stycznia 2010 r. nr (...) „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. 7 akt adm.)

Na mocy warunku 2.2 koncesji za obrót paliwami ciekłymi z zagranicą udzielonej decyzją Prezesa URE z dnia 17 grudnia 2014 r. nr (...) koncesjonariusz, wykonując działalność określoną w tej koncesji, jest obowiązany do zachowania warunków ustalonych w udzielonej koncesji na obrót paliwami ciekłymi. Zatem warunek 2.1.5. koncesji na obrót paliwami ciekłymi udzielonej powodowi decyzją Prezesa URE z dnia 5 stycznia 2010r. nr (...) odnosi się także do koncesji na obrót paliwami ciekłymi z zagranicą.

W wyniku prowadzonego przez Południowy Oddział Terenowy Urzędu Regulacji Energetyki z siedzibą w K. postępowania o udzielenie koncesji na obrót paliwami ciekłymi, przedsiębiorcom - J. G. i D. G., prowadzącym wspólnie działalność gospodarczą w formie spółki cywilnej pod nazwą: Zakład Usługowo Handlowy (...) z siedzibą w P., Prezes URE powziął informacje, że (...) sp. z o.o. z/s w K. w latach 2014 - 2016 dokonywał transakcji sprzedaży paliw ciekłych wyżej wymienionym przedsiębiorcom, którzy w okresie od dnia 21 października 2014 r. do dnia 8 czerwca 2016 r. nie posiadali wymaganej przepisami prawa koncesji. (k.1 i k. 20 akt adm.)

W związku z powzięciem informacji o możliwości naruszenia przez N. warunków koncesji Prezes URE, pismem z dnia 1 grudnia 2016 r., znak:(...)zawiadomił Spółkę o wszczęciu z urzędu postępowania w sprawie wymierzenia kary pieniężnej i wezwał do złożenia wyjaśnień dotyczących prowadzenia działalności gospodarczej w zakresie obrotu paliwami ciekłymi na podstawie udzielonych koncesji i wypełniania warunków koncesji zakazujących sprzedaży paliw ciekłych przedsiębiorcom, którzy nie posiadają koncesji w przypadkach, gdy koncesja ta jest wymagana. (k.197-198 akt adm.)

W złożonych w piśmie z dnia 23 grudnia 2016 r. w postępowaniu administracyjnym wyjaśnieniach N. przyznał, że był dostawcą gazu płynnego (...) dla podmiotów: J. G. i D. G., prowadzących wspólnie działalność gospodarczą w formie spółki cywilnej pod nazwą: Zakład Usługowo Handlowy (...) z siedzibą w P., którzy w okresie od dnia 21 października 2014 r. do dnia 8 czerwca 2016 r. - nie byli uprawnieni do wykonywania działalności gospodarczej w zakresie obrotu paliwami ciekłymi, w tym gazem płynnym (...). (k. 200-204 akt adm.)

Z przedstawionych przez powoda w toku postępowania administracyjnego kserokopii faktur oraz zestawienia transakcji dotyczących sprzedaży gazu płynnego (...) wynika, iż w okresie:

- od dnia 24 października 2014 r. do dnia 30 grudnia 2014 r. wartość sprzedanego gazu płynnego ww. przedsiębiorcom wyniosła -152.812,34 zł (brutto),
- od dnia 7 stycznia 2015 r. do dnia 30 grudnia 2015 r. wartość sprzedanego gazu płynnego ww. przedsiębiorcom wyniosła - 576.367,34 zł (brutto),

- od dnia 5 stycznia 2016 r. do dnia 2 czerwca 2016 r. wartość sprzedanego gazu płynnego ww. przedsiębiorcom wyniosła - 124.107,52 zł (brutto).

W toku postępowania w sprawie wymierzenia kary za naruszenie warunku udzielonej koncesji powód wyjaśnił, iż podjął współpracę z przedsiębiorcami: J. G. i D. G., prowadzącym wspólnie działalność gospodarczą w formie spółki cywilnej pod nazwą Zakład Usługowo Handlowy (...) z siedzibą w P. (dalej: (...) –Serwis) w kwietniu 2014 r., po uprzednim dostarczeniu przez (...) dokumentów: CEIDG, NIP, REGON, umowy spółki cywilnej oraz koncesji na obrót paliwami ciekłymi. W momencie podjęcia z tym kontrahentem współpracy koncesja była ważna i obowiązująca. W okresie trwania współpracy koncesja klienta utraciła moc obowiązującą, lecz (...) nie poinformował N. o wygaśnięciu posiadanej koncesji. Dodatkowo N. w dniu 4 maja 2015 r. podpisał ze spółką (...) umowę na sprzedaż gazu płynnego do butli oraz na wynajem butli i kontenerów, w której zgodnie z zapisem § 2 ust. 2 Oświadczenia Stron (...) oświadczył, że jest przedsiębiorcą prowadzącym działalność gospodarczą w zakresie dystrybucji gazu płynnego w butlach i posiada wszelkie wymagane w tym zakresie koncesje i zezwolenia. Działając w dobrej wierze Spółka bez weryfikacji przyjęła, że (...) posiadając koncesję w momencie rozpoczęcia współpracy, jako podmiot gospodarczy profesjonalnie działający na rynku, ma świadomość konsekwencji obrotu gazem bez posiadania takiego zezwolenia. W związku z tym powód przyjął, że oświadczenie złożone w umowie jest prawdziwe i ma pokrycie w stosownych dokumentach. (k. 20-22 akt adm.)

Powód zapewniał, że po otrzymaniu w dniu 4 lipca 2016 r. wezwania od Prezesa URE przeprowadził audyt wszystkich klientów pod kątem ważności oraz zakresu udzielonych koncesji. Dodatkowo Spółka podjęła działania w celu wprowadzenia blokad systemowych zabraniających sprzedaży gazu klientom nie posiadającym ważnej koncesji (k.20-22 akt adm.; k.201204 akt adm.)

Zawiadomieniem z 31 sierpnia 2017 r. Prezes URE w oparciu o art. 10 § 1 k.p.a. powiadomił Spółkę o zakończeniu postępowania dowodowego w sprawie i możliwości zapoznania się z zebrany materiał dowodowy oraz prawie do złożenia dodatkowych uwag i wyjaśnień. Spółka nie skorzystała z przysługującego jej uprawnienia. (k.309 akt adm.)

W 2016 r. powód z działalności koncesjonowanej osiągnął przychód w wysokości (...) zł oraz dochód netto w kwocie (...)(...) zł.(k.270-289 akt adm.)

Zebrany w sprawie materiał dowodowy należy uznać za przekonujący oraz w pełni wiarygodny. Rzetelność dokumentacji i istnienie wskazanych okoliczności nie było kwestionowane przez żadną ze stron postępowania.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

W odwołaniu powód nie kwestionował, że dopuścił się opisanego w pkt 1 zaskarżonej decyzji Prezesa URE naruszenia warunków koncesji. W ocenie powoda stopień zawinienia przy naruszeniu warunków koncesji oraz stopień szkodliwości czynu były znikome a co najwyżej nieduże, co powinno skutkować odstąpieniem od wymierzenia kary pieniężnej, czego jednak Prezes URE nie uczynił. Z tych względów powód wniósł o zmianę decyzji w pkt 2 poprzez orzeczenie na zasadzie art. 56 ust. 6a Pe odstąpienia od wymierzenia kary, ewentualnie obniżenie kary pieniężnej do wysokości 10 000 zł.

W myśl art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe karze pieniężnej podlega ten, kto nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji. Zgodnie z art. 56 ust. 3 Pe wysokość kary pieniężnej nie może przekroczyć 15% przychodu ukaranego przedsiębiorcy, wynikającego z działalności koncesjonowanej, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym. Przy ustaleniu wysokości kary pieniężnej Prezes URE uwzględnił stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia oraz dotychczasowe zachowanie podmiotu i jego możliwości finansowe (art. 56 ust. 6 Pe).

Ukształtowana na gruncie art. 56 ust. 1 Pe odpowiedzialność ma charakter obiektywny, co oznacza, że jest niezależna od rodzaju i stopnia zawinienia. Dla możliwości zastosowania przewidzianej w ustawie sankcji pieniężnej istotne jest wyłącznie istnienie obowiązku prawnego zabezpieczonego tą sankcją oraz obiektywne stwierdzenie faktu jego

naruszenia przez podmiot zobowiązany. Samo naruszenie sankcjonowanej normy uzasadnia postawienie zarzutu niezachowania należytej staranności wymaganej w stosunkach danego rodzaju.

Zgodnie z warunkiem zawartym w pkt 2.1.5 udzielonej powodowi koncesji koncesjonariuszowi nie wolno zawierać umów kupna-sprzedaży paliw ciekłych z przedsiębiorstwami energetycznymi nie posiadającymi stosownej koncesji w przypadkach, gdy koncesja taka jest wymagana przepisami Prawa energetycznego. Na powodzie ciążył więc obowiązek sprzedaży paliw ciekłych jedynie przedsiębiorstwom energetycznym posiadającym stosowne koncesje. Sankcja za niespełnienie tego obowiązku przewidziana została w przepisie art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe. Jest to sankcja administracyjna o charakterze obiektywnym, a więc jej zastosowanie jest niezależne od występowania winy po stronie karanego podmiotu.

Podkreślenia wymaga, że powód akceptując warunki udzielonej mu koncesji, zaakceptował również określony w punkcie 2.1.5. warunek, zgodnie z którym koncesjonariuszowi nie wolno zawierać umów sprzedaży z przedsiębiorstwami które nie posiadają stosownej koncesji.

Wobec ustalenia, że powód swoim działaniem naruszył postanowienia koncesji, Prezes URE uprawniony był do uznania, że w sprawie zachodzą przesłanki do nałożenia na powoda kary pieniężnej na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe.

Odnosząc się w tych warunkach do zarzutów odwołania wskazać należy, iż jak wynika z okoliczności sprawy, powód podejmując w kwietniu 2014 r. współpracę z przedsiębiorcami J. i D. G., prowadzącymi działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usługowo Handlowy (...) w P. posiadał informację, że termin udzielonej tym przedsiębiorcom koncesji upłynie w dniu 20 października 2014 r. Mimo tego powodowa Spółka po dniu 20 października 2014 r. nie tylko nie zaprzestała współpracy z ww. przedsiębiorcami, ale w dniu 4 maja 2015 r. podpisała dodatkową umowę na sprzedaż gazu płynnego do butli. W momencie podpisywania tej umowy powód, nawet jeżeli już współpracował z kontrahentem, powinien ponownie zażądać od drugiej strony umowy wykazania, że posiada aktualnie obowiązującą koncesję na obrót paliwami ciekłymi. W ocenie Sądu zaniechanie przez powoda tego rodzaju działań, nawet jeżeli wynikało z dobrej wiary i nie było działaniem umyślnym, miało charakter zawinionego naruszenia obowiązków podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą na podstawie udzielonej koncesji. Mając na uwadze, że zgodnie z art. 355 § 2 k.c. na podmiocie prowadzącym w sposób profesjonalny działalność gospodarczą spoczywa obowiązek wykonywania tej działalności z dołożeniem szczególnej staranności i uwzględnieniem jej zawodowego charakteru, brak podstaw do uznania, że stopień zawinienia powoda w postaci niedochowania należytej staranności był znikomy lub nieduży. Podkreślenia wymaga, że powód prowadzi działalność koncesjonowaną co najmniej od roku 2010, więc do 2014 r. zdobył już wystarczające doświadczenie w tym zakresie. Dodać 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 ponadto zwiększone oczekiwania co do zawodowych kwalifikacji koncesjonariusza-specjalisty, w zakresie 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 wykonujących w sposób profesjonalny działalność gospodarczą przy uwzględnieniu ich zawodowego charakteru, prowadzenia tej działalności z dołożeniem szczególnego rodzaju staranności. Oznacza to, 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. Obowiązkiem powodowej Spółki było wykonywanie działalności koncesjonowanej z zachowaniem najwyższej staranności przez cały okres współpracy ze swoimi kontrahentami. Przedsiębiorca jako profesjonalista w branży paliwowej, działający na podstawie udzielonej mu koncesji, winien w sposób możliwie jak najbardziej profesjonalny i zorganizowany wykonywać jej postanowienia. Profesjonalny przedsiębiorca, jakim jest powód, ponosi odpowiedzialność za skutki sposobu prowadzenia własnej działalności.

Zdaniem Sądu trafne było stanowisko pozwanego, iż powód winien wykazać się podwyższoną starannością w weryfikowaniu swoich kontrahentów pod kątem posiadania przez nich odpowiedniej koncesji. Oparcie się w tym zakresie jedynie na oświadczeniach kontrahentów, nie może być uznane za działanie wystarczające, gdyż jak się okazało, powód przez niemal dwa lata sprzedawał gaz płynny przedsiębiorcy (...), nie orientując się, że podmiot ten utracił koncesję. Jednocześnie środek zapobiegawczy jaki mógł zastosować powód w celu uniknięcia takiej sytuacji, był niezwykle prosty i nie wymagał wdrażania żadnego kosztownego systemu weryfikacyjnego. Wystarczające było wymaganie okazania aktualnej koncesji przy każdorazowej sprzedaży gazu kontrahentowi. W ocenie Sądu wykonywanie przez powoda działalności koncesjonowanej spełniało przesłanki lekkomyślności lub niedbalstwa, gdyż Spółka zaniechał weryfikacji koncesji u swoich kontrahentów, opierając się jedynie na ich oświadczeniu. Prawidłowa była zatem przyjęta przez Prezesa URE ocena, iż stopień zawinienia powoda był duży.

Na podstawie informacji dotyczących osiągniętego przez Spółkę w 2016 r. przychodu uznać należy, że powód prowadził działalność gospodarczą znacznych rozmiarów i posiadał istotną pozycję przynajmniej na lokalnym rynku obrotu paliwami ciekłymi. Jeżeli więc w relewantnym okresie, powód kontrolował posiadanie koncesji przez wszystkich swoich kontrahentów w taki sam sposób jak w przypadku przedsiębiorców J. i D. G., to tym bardziej należy uznać, że stopień zawinienia, które doprowadziło do naruszenia warunków koncesji był znaczny. Podkreślenia wymaga, że okres trwania naruszenia wynosił niemal dwa lata (ponad 19 miesięcy), więc nie można uznać, że naruszenie było krótkotrwałe. W powyższych okolicznościach na uznanie nie zasługują twierdzenia powoda dotyczące znikomego lub niedużego stopnia szkodliwości stwierdzonego naruszenia. Bez znaczenia jest podnoszona w odwołaniu okoliczność, że sprzedawany gaz płynny był zwolniony z podatku akcyzowego. Powód pominął fakt, że sprzedając paliwo kontrahentowi, który nie posiadał ważnej koncesji, umożliwiał mu w ten sposób prowadzenie nielegalnie działalności gospodarczej bez wnoszenia do budżetu stosowanej opłaty koncesyjnej oraz poza nadzorem organu koncesyjnego w zakresie bezpieczeństwa prowadzonej działalności dla środowiska i konsumentów i innych organów Państwa. W tym stanie nie można się również zgodzić z stanowiskiem powoda, że szkodliwość stwierdzonego naruszenia była znikoma lub nieduża. Ponadto, jak trafnie wskazano w odpowiedzi na odwołanie, zgodnie z przyjętym w orzecznictwie Sądu Najwyższego stanowiskiem, przy ustalaniu w postępowaniu administracyjnym wysokości kary pieniężnej brak podstaw prawnych do odwoływania się do zasad oraz przepisów z zakresu prawa karnego i zdefiniowanych w nim pojęć. Przy ustalaniu w zaskarżonej decyzji wymiaru kary nie było potrzeby wprowadzania takich samych przesłanek i zasad odpowiedzialności jak w przypadku odpowiedzialności o charakterze stricte karnym. Prezes URE prawidłowo więc, ustalając wysokość nałożonej decyzją na powoda kary pieniężnej, opierał się na zawartych w art. 56 ust. 6 Pe dyrektywach wymiaru kary. Z tego względu podnoszone w pkt I i II odwołania zarzuty dotyczące naruszenia art. 56 ust. 6 Pe w zw. z art. 115 § 2 k.k. nie zasługiwały na uwzględnienie.

W świetle powyższego wskazać należy, że wobec braku podstaw do uznania stopnia szkodliwości czynu za znikomy w sprawie nie zostały spełnione łącznie, określone w art. 56 ust. 6a Pe przesłanki odstąpienia od nałożenia kary. Unormowana w ww. przepisie instytucja prawna nie ma charakteru obowiązującego, lecz daje Prezesowi URE jedynie możliwość ewentualnego jej zastosowania. Nie można więc stawiać Prezesowi URE zarzutu, że nie skorzystał z przysługującej mu możliwości. W żadnym wypadku wskazany zarzut nie może stanowić podstawy do zmiany zaskarżonej decyzji i orzeczenia o odstąpieniu od wymierzenia kary.

Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że w 2016 r. Spółka z działalności koncesjonowanej osiągnęła przychód w wysokości (...) zł. Nałożona decyzją kara pieniężna jest odpowiednikiem zaledwie (...) wartości przychodu powoda z działalności koncesjonowanej w 2016 r. Mając przy tym na uwadze, że dochód netto Spółki w 2016 r. wynosił (...) zł, zdaniem Sądu uznać należało, iż nałożona decyzją kara pieniężna nie została ustalona na poziomie wygórowanym i nie stanowi zagrożenia dla sytuacji finansowej Spółki. Wskazać należy, iż Prezes URE nakładając w decyzji kara pieniężną nie ma na celu represjonowania przedsiębiorców. Nie może jednak pominąć, iż kara pieniężna powinna spełniać określone funkcje ustawowe, w szczególności funkcję prewencyjną i zapobiegać wystąpieniu w przyszłości podobnych naruszeń zarówno przez podmiot ukarany jak i przez pozostałych uczestników rynku, prowadzących działalność koncesjonowaną. Mimo, że kwota nałożonej na powoda kary w liczbach bezwzględnych nie jest mała, to mając na uwadze, iż stanowi ona zaledwie znikomy odsetek przychodu Spółki oraz odpowiada wartości

niewielko powyżej (...) dochodu netto powoda osiągniętego w 2016 r., zdaniem Sądu w sprawie trudno jest dopatrzeć się dodatkowych okoliczności łagodzących, uzasadniających zmianę zaskarżonej decyzji i obniżenie nałożonej kary do poziomu postulowanego w odwołaniu. W tym stanie również zawarte w odwołaniu żądanie obniżenia nałożonej decyzją kary pieniężnej nie zasługiwało w ocenie Sądu na uwzględnienie.

Mając na uwadze przedstawione okoliczności Sąd Okręgowy, nie znajdując podstaw do uwzględnienia, oddalił odwołanie jako bezzasadne - art. 479<sup>53</sup> § 1 k.p.c.

O kosztach zastępstwa procesowego orzeczono na zasadzie art. 98 k.p.c., stosownie do wyniku sporu, ustalając wysokość należnych pozwanemu kosztów zastępstwa procesowego w kwocie 720 zł, na podstawie § 14 ust. 2 pkt 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych w brzmieniu obowiązującym po 27 października 2016 r.

Sędzia SO Witold Rękosiewicz.