

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 stycznia 2020 r.

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

Przewodniczący –	<i>Sędzia Sądu Okręgowego Ewa Malinowska</i>
Protokolant –	Protokolant sądowy Magdalena Żabińska

po rozpoznaniu 14 stycznia 2020 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania **R. B. (1)**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki**

w przedmiocie cofnięcia koncesji i o jej zmianę

na skutek odwołania R. B. (1) od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z 5 grudnia 2017 r. Nr (...)

1. oddala odwołanie;
2. zasądza od R. B. (1) na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 720 (siedemset dwadzieścia) złotych z tytułu zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Ewa Malinowska

XVII AmE 12/18

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 5 grudnia 2017 r. wydaną w sprawie (...) Prezes Urzędu Regulacji Energetyki Na podstawie art. 104 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1257), w związku z art. 30 ust. 1, art. 41 ust. 2 pkt 4, w związku z art. 33 ust. 3 pkt 3 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 220 ze zm.) oraz art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1165, ze zm.), postanowił:

1. odmówić zmiany koncesji na obrót paliwami ciekłymi udzielonej decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z 21 listopada 2006 r. nr (...) ze zmianami w związku z wnioskiem Pana R. B. (1) prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą R. B. (2) (...) FIRMA HANDLOWO-USŁUGOWA z siedzibą w J., dotyczącym dostosowania posiadanej koncesji do wymagań wskazanych w art. 16 ust. 2 ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2016 r. poz. 1165, ze zm.);

2. cofnąć z urzędu koncesję na obrót paliwami ciekłymi udzieloną Panu R. B. (1) prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą R. B. (2) (...) FIRMA HANDLOWO-USŁUGOWA z siedzibą w J. decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z 21 listopada 2006 r. nr (...) ze zmianami.

(decyzja k. 5-7)

Powód R. B. (1) wniósł odwołanie od tej decyzji i zaskarżył ją w całości. Zaskarżonej decyzji zarzucił naruszenie:

Art. 41 ust. 2 pkt 4 PE poprzez jego wadliwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że skazanie odwołującego na podstawie art. 220 § 2 kk stanowi okoliczność o której mowa w przepisie art. 33 ust.3 pkt 3 PE;

Art. 33 ust. 3 pkt 3 poprzez jego wadliwe zastosowanie wynikające z błędnej interpretacji tego przepisu, że skazanie odwołującego na podstawie art. 220 § 2 kk stanowi okoliczność o której mowa w tym przepisie;

Art. 7 kpa, 7 a kpa, 7 b kpa, 8 kpa.

Zarzucając powyższe wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

(odwołanie k. 9-18)

Sąd Okręgowy ustalił, co następuje:

Decyzją z dnia 21 listopada 2006 r. z późniejszymi zmianami R. B. (1) prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...) Firma Handlowo Usługowa z siedzibą w J. uzyskał koncesję na obrót paliwami ciekłymi na okres od 25 listopada 2006 r. do 31 grudnia 2030 r.

Pismem z 13 stycznia 2017 r. Koncesjonariusz wystąpił o dostosowanie posiadanej koncesji na obrót paliwami ciekłymi do wymagań wskazanych w art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2016 r. poz. 1165, ze zm.).

Pismem z 26 kwietnia 2017 r., o sygnaturze wezwano Koncesjonariusza do uzupełnienia wniosku, między innymi wzywając go do przedstawienia oryginału aktualnej informacji z Krajowego Rejestru Karnego o niekaralności Koncesjonariusza.

Pismem z 26 czerwca 2017 r. powód wniósł o przedłużenie terminu na złożenie zaświadczenia z Krajowego Rejestru Karnego ze względu na oczekiwanie na rozstrzygnięcie sądu dotyczące zatarcia kary. Do wyjaśnień Koncesjonariusz załączył kopię informacji z Krajowego Rejestru Karnego z 3 marca 2017 roku, z której wynika, że został skazany z art. 220§2 Kodeksu Karnego na karę grzywny w wysokości 100 stawek po 20,00 zł. Prezes Urzędu Regulacji Energetyki wyraził zgodę na przedłużenie terminu na złożenie dokumentu do dnia 30 września 2017 roku.

Pismem z 30 września 2017 r. powód nadesłał Postanowienie Sadu Rejonowego w Jarocinie z 8 sierpnia 2017 roku o nie uwzględnieniu wniosku Koncesjonariusza o zatarcie skazania. Z informacji zawartych w Krajowym Rejestrze Karnym wynika, że Koncesjonariusz orzeczeniem Sądu Rejonowego w Jarocinie z 19 kwietnia 2016 roku o sygnaturze II K414/15 został skazany na podstawie art. 220§2 Kodeksu Karnego w związku z niedopełnieniem obowiązków związanych z opracowaniem kompleksowej instrukcji bezpieczeństwa i higieny pracy dostosowanej do przeprowadzonych robót rozładunkowych wagonów kolejowych oraz na wyznaczeniu osoby sprawującej bezpośredni nadzór nad prowadzonymi pracami na terenie bocznicy kolejowej. Miało to wpływ na zaistnienie wypadku przy pracy i narażenie pracownika na utratę życia i zdrowia.

W dniu 5 grudnia 2017 r. wydana została decyzja zaskarżona w niniejszym postępowaniu.

W dniu 30 stycznia 2018 r. wpłynęła zaświadczenie aktualne na dzień 29 stycznia 2018 r. z Krajowego Rejestru Karnego potwierdzające zatarcie skazania w sprawie II K 414/15.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie: decyzji k. 5-7, wniosku k.2-5 akt adm., wezwania k. 211-212 akt adm., pisma k. 217-220 akt adm., wniosku k. 224-225 akt adm., informacji z KRK k. 223 i 266 akt adm., postanowienia k. 272 akt adm.,

Powyższy stan faktyczny nie był między stronami sporny. Spór dotyczył natomiast zastosowania przepisów prawa przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Odwołanie powoda nie zasługuje na uwzględnienie. Powód wystąpił z wnioskiem o dostosowanie posiadanej koncesji do wymagań wskazanych w art. 16 ust. 2 ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o zmianie ustawy prawo energetyczne oraz niektórych innych ustaw. Prowadząc postępowanie administracyjne w tym przedmiocie Prezes URE ustalił, że powód był prawomocnie skazany za przestępstwo z art. 220 § 2 kk.

Zgodnie z art. 41 ust. 2 pkt 4 PE Prezes Urzędu Regulacji Energetyki cofa koncesję w przypadku wystąpienia okoliczności o których mowa w art. 33 ust. 3 pkt 2-6 lub ust. 3 a. Stosownie do art. 33 ust. 3 pkt 3 PE nie może być wydana koncesja wnioskodawcy skazanemu prawomocnym wyrokiem karnym za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe mające związek z prowadzoną działalnością gospodarczą. W niniejszej sprawie nie budzi wątpliwości, że powód jako pracodawca skazany został za popełnienie przestępstwa z art. 220 § 2 kk – narażenia życia i zdrowia pracownika popełnione w warunkach nieumyślności. Oznacza to, że niedopełnienie przez niego obowiązków miało bezpośredni związek z prowadzoną działalnością gospodarczą. Przedsiębiorca będąc odpowiedzialny za bezpieczeństwo i higienę pracy nie dopełnił ciężącego na nim obowiązku. Koncesja na obrót paliwami ciekłymi stanowi swoistą gwarancję prowadzenia przez przedsiębiorcę działalności koncesjonowanej w sposób zgodny z obowiązującymi przepisami prawa i aby ją uzyskać przedsiębiorca musi dawać rękojmię na przyszłość, że będzie w prawidłowy i rzetelny sposób prowadzić działalność koncesjonowaną. Warunki wykonywania działalności koncesjonowanej (k. 213 akt adm.) które miały być określone w koncesji w punkcie 2.1.2. przewidywały, że koncesjonariusz jest obowiązany do wykonywania działalności w sposób nie powodujący zagrożenia dla życia lub zdrowia ludzkiego oraz nie narażający na powstanie szkód materialnych. Przestępstwo za które został prawomocnie skazany pozostaje w związku z tym obowiązkiem, który miał wynikać z koncesji. Ponadto wskazać należy, że nowelizacja ustawy Prawo energetyczne rozszerzyła zakres art. 33 ust. 3 pkt 3 poprzez objęcie zapisem ogółu przestępstw mających związek z prowadzoną działalnością gospodarczą, a nie tylko działalnością gospodarczą związaną z ustawą prawo energetyczne.

W wyroku z dnia 23 lipca 2016 r. sygn.. akt. VI ACa 774/15 Sąd Apelacyjny w Warszawie stwierdził, na gruncie wcześniej obowiązujących przepisów, że „karalność tego rodzaju jest więc negatywną przesłanką udzielenia koncesji. Skoro w takiej sytuacji nie jest możliwe udzielenie koncesji, oznacza to, że nie jest możliwe prowadzenie działalności koncesjonowanej w sytuacji prawomocnego skazania wnioskodawcy za przestępstwo mające związek z przedmiotem działalności gospodarczej określonej prawem energetycznym. A contrario, działalność koncesjonowaną może legalnie, czyli zgodnie z udzieloną koncesją, prowadzić jedynie taki podmiot, który nie został prawomocnie skazany za tego rodzaju przestępstwo. Zatem organ koncesyjny, czyli Prezes URE, ma obowiązek badania, czy przedsiębiorca nie narusza warunków wykonywania koncesjonowanej działalności gospodarczej. Ponieważ niekaralność przedsiębiorcy jest jednym z warunków udzielenia koncesji i podjęcia przez niego działalności koncesjonowanej, to jest również jednym z warunków kontynuowania takiej działalności. Nie sposób rozdzielać merytorycznych przesłanek udzielenia koncesji, a więc de facto udzielenia zezwolenia na prowadzenie określonej działalności gospodarczej, i merytorycznych przesłanek jej prowadzenia. Całkowicie niezasadna i sprzeczna z istotą koncesji byłaby wykładnia przedstawiona przez powoda, sprowadzająca się do stwierdzenia, że nie jest możliwe udzielenie koncesji osobie prawomocnie skazanej za określone przestępstwo, ale możliwe jest prowadzenie przez nią działalności koncesjonowanej. Taki pogląd byłby wewnętrznie sprzeczny, a oznaczałby, że na etapie ubiegania się o koncesję przedsiębiorcy można byłoby mniej niż w trakcie prowadzenia działalności gospodarczej, której podstawą jest udzielona koncesja. W praktyce oznaczałoby to, że do momentu wydania decyzji o udzieleniu koncesji przedsiębiorca nie mógłby zostać prawomocnie

skazany za wskazane przestępstwa, a po jej uzyskaniu mógłby całkowicie bezkarnie – z punktu widzenia działalności koncesjonowanej – być karany”.

Sąd Okręgowy stanowisko to w całości podziela w aktualnym stanie prawnym i na gruncie niniejszego stanu faktycznego.

Odnosnie do zarzutów naruszenia przepisów postępowania administracyjnego Sąd Okręgowy podziela utrwalone w judykaturze stanowisko, iż zasadniczo tego typu zarzuty są nieskuteczne przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów, ponieważ Sąd ten nie może ograniczyć sprawy wynikającej z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu tylko do funkcji sprawdzającej prawidłowość postępowania administracyjnego, które poprzedza postępowania sądowe. Celem postępowania nie jest przeprowadzenie kontroli postępowania administracyjnego, ale merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy, której przedmiotem jest spór między stronami powstający dopiero po wydaniu decyzji przez Prezesa Urzędu. Postępowanie sądowe przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów jest postępowaniem kontrydiktoryjnym, w którym uwzględnia się materiał dowodowy zebrany w postępowaniu administracyjnym, co nie pozbawia jednak stron możliwości zgłoszenia nowych twierdzeń faktycznych i nowych dowodów, według zasad obowiązujących w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych. Sąd antymonopolowy jest sądem cywilnym i prowadzi sprawę cywilną, wszczętą w wyniku wniesienia odwołania od decyzji Prezesa Urzędu, według reguł kontrydiktoryjnego postępowania cywilnego, a nie sądem legalności decyzji administracyjnej, jak to czynią sądy administracyjne w postępowaniu sądowno-administracyjnym. Tylko takie odczytanie relacji pomiędzy postępowaniem administracyjnym i postępowaniem sądowym może uzasadniać dokonany przez racjonalnego ustawodawcę wybór między drogą postępowania cywilnego i drogą postępowania sądowno-administracyjnego dla wyjaśnienia istoty sprawy (por. np.: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 1991 r., sygn. akt III CRN 120/91; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 października 1998 r., sygn. akt I CKN 265/98; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 sierpnia 1999 r., sygn. akt I CKN 351/99; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2001 r., sygn. akt I CKN 1036/98; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2005 r., sygn. akt III SZP 2/05). Sąd Okręgowy uznaje, że nawet gdyby przyjąć, że w postępowaniu administracyjnym doszło do uchybień proceduralnych, to zarzuty w tym zakresie nie mogą być skuteczne, o ile uchybienia te mogą być sanowane w toku postępowania sądowego mającego na celu merytoryczne rozstrzygnięcie sporu, bowiem tutejszy Sąd zobowiązany jest do wszechstronnego zbadania wszystkich istotnych okoliczności sprawy, przy uwzględnieniu zasad rozkładu ciężaru dowodu i obowiązku stron w postępowaniu dowodowym.

Odnosząc to do zarzutów podniesionych w niniejszym postępowaniu wskazać należy, że w ocenie Sądu nie doszło do naruszenia przepisu art. 7 kpa. Powód w trakcie postępowania administracyjnego miał możliwość przedłożenia dokumentów o które wystąpił do innego organu, a organ koncesyjny przedłużył mu termin na dostarczenie niezbędnych dokumentów. Wyjaśnienia koncesjonariusza nie wpłynęły na zmianę stanowiska organu wobec brzmienia przepisów PE. Wobec braku wątpliwości co do treści przepisów nietrafny jest zarzut naruszenia art. 7a kpa. Rację ma pozwany, że art. 7b nie znajduje w niniejszej sprawie zastosowania, bowiem w niniejszej sprawie nie występują organy administracji, z którymi pozwany obowiązany byłby współdziałać.

Nietrafny jest także zarzut naruszenia art. 8 kpa., który sprowadza się w istocie do tego, że pozwany dokonał odmiennej wykładni przepisów w stosunku do tej, której oczekiwał powód. Wskazać należy, że powód w toku postępowania miał możliwość wypowiedzenia się i przedłożenia dokumentów, organ oczekiwał zgodnie z jego wnioskiem na uzupełnienie dokumentów. Decyzja została wydana po przedłożeniu przez powoda wszystkich dokumentów którymi dysponował, po umożliwieniu mu zgromadzenia tych, które uzasadniały jego wniosek.

Wskazać też należy, że organ orzekł na podstawie tych dokumentów, które przedłożył powód biorąc pod uwagę stan faktyczny miarodajny na dzień wydania decyzji. Na datę wydania zaskarżonej decyzji nie doszło jeszcze do zatarcia skazania, a karalność tego rodzaju była negatywną przesłanką zmiany decyzji koncesyjnej zgodnie z wnioskiem powoda. Zgodnie z art. 316 § 1 kpc sąd wydaje wyrok biorąc za podstawę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy. Z dotychczasowego orzecznictwa Sądu Najwyższego wynika, że przepis art. 316 § 1 k.p.c. powinien być stosowany w sprawach z zakresu regulacji z uwzględnieniem specyfiki tych spraw, determinowanej przez prawidłowe

określenie przedmiotu sporu między przedsiębiorcą a organem regulacji (por. wyrok Sądu Najwyższego z 7 lipca 2011 r., III SK 52/10).

W sprawie o sygnaturze III SK 35/13 Sąd Najwyższy stwierdził, że „zainicjowany wniesieniem odwołania spór między przedsiębiorcą a regulatorem dotyczy legalności i celowości (zasadności) wydanej przez Prezesa Urzędu decyzji. W przypadku decyzji takich jak wydana w niniejszej sprawie przedmiotem sporu jest formalna i materialna poprawność ukształtowania przez Prezesa Urzędu obowiązków przedsiębiorców telekomunikacyjnych. Zadaniem Sądu orzekającego w sprawie z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu jest udzielenie ochrony prawnej przedsiębiorcy wnoszącemu odwołanie przez weryfikację decyzji Prezesa Urzędu w zakresie wskazanym w odwołaniu (por. wyroki Sądu Najwyższego z 23 czerwca 2013 r., III SK 36/12 oraz z dnia 18 maja 2012 r., III SK 37/11). Podstawę decyzji stanowią zaś określone ustalenia faktyczne oraz stan prawny. Istota postępowania sądowego z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu powoduje, że ustalenia faktyczne leżące u podstaw wydania zaskarżonej decyzji mogą być uzupełniane w toku postępowania sądowego w zależności od inicjatywy dowodowej stron (por. wyrok Sądu Najwyższego z 7 lipca 2011 r., III SK 52/10). Co do zasady - cezurę dla ustalenia stanu faktycznego sprawy stanowi data wydania decyzji, przy czym chodzi o sytuację na rynku poddanym regulacji oraz o zidentyfikowane przez Prezesa Urzędu problemy w jego działaniu wymagającej interwencji”. Sąd Okręgowy to stanowisko podziela.

Ponadto w sprawie VI ACa 7774/15 Sąd Apelacyjny w Warszawie w analogicznej do niniejszej sprawie przyjął, że zatarcie skazania wobec przedsiębiorcy ubiegającego się o uzyskanie koncesji po wydaniu decyzji odmownej nie uzasadnia jej uchylecia przez sąd z uwagi na wskazaną wyżej specyfikę postępowania regulacyjnego. Stanowisko to Sąd Okręgowy podziela.

Z tych wszystkich względów, na podstawie art. 479⁵³ § 1 k.p.c., Sąd Okręgowy orzekł jak w punkcie 1 sentencji wyroku uznając, że zaskarżona decyzja była prawidłowa.

O kosztach postępowania rozstrzygnięto, zgodnie z wyrażoną w art. 98 § 1 k.p.c., zasadą odpowiedzialności za wynik procesu przyjmując, że powód - jako przegrywający sprawę – zobowiązany jest do zwrotu Prezesowi URE kosztów procesu, na które złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w wysokości 720 zł, ustalone w oparciu o § 14 ust. 2 pkt 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

SSO Ewa Malinowska