

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 listopada 2020 r.

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

| | |
|--|------------------------|
| Przewodniczący: Sędzia SO Witold Rękosiewicz | SSO Witold Rękosiewicz |
|--|------------------------|

po rozpoznaniu w dniu 27 listopada 2020 r. w Warszawie

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z odwołania A. D. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...) Stacja Paliw (...) w G.

przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki

o wymierzenie kary pieniężnej

na skutek odwołania powoda od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki

z dnia 28 listopada 2017 r. nr (...)

1. oddała odwołanie,

2. zasądza od A. D. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...) Stacja Paliw (...) w G. na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 720 zł (siedemset dwadzieścia) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

Sędzia SO Witold Rękosiewicz.

Sygn. akt XVII AmE 391/18

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki (Prezes URE, pozwany) decyzją z dnia 28 listopada 2017 r., nr (...) na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 56 ust 2, ust 3 i ust 6 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (Dz. U. z 2017 r., poz. 220 ze zm., dalej: Pe) oraz w związku z art. 104 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2017 r., poz. 1257, dalej k.p.a.) orzekł, że:

1. przedsiębiorca - A. D. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...) STACJA PALIW (...) (dalej: Przedsiębiorca, powód) naruszył warunek 2.2.1. koncesji na obrót paliwami ciekłymi udzielonej przez Prezesa URE decyzją z dnia 4 kwietnia 2011r. nr (...) w ten sposób, iż wykonywał działalność gospodarczą w zakresie obrotu paliwami ciekłymi na stacji paliw w G. przy ul. (...) z wykorzystaniem odmierzacza paliw ciekłych oraz odmierzacza gazu ciekłego propan-butan nie posiadających ważnych dowodów prawnej kontroli metrologicznej,

2. za działanie opisane w pkt 1 Prezes URE wymierzył Przedsiębiorcy karę pieniężną w wysokości 10 000 zł.

Przedsiębiorca A. D. w złożonym odwołaniu zaskarżył powyższą decyzję Prezesa URE, wniósł o zmianę decyzji w pkt 2 i obniżenie wymierzonej kary pieniężnej. W uzupełnieniu odwołania w piśmie z dnia 18 grudnia 2017 r. powód wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości i podtrzymał żądanie sformułowane w odwołaniu.

W uzasadnieniu odwołania powód zarzucił Prezesowi URE nie dostatecznie wnikliwą ocenę kryteriów mających wpływ na ustalenie wysokości kary pieniężnej. Stwierdził, iż jego czyn nie zasługuje na tak surową ocenę szkodliwości. Przyznał, że z powodu niedopatrzania w okresie od 1 grudnia 2014 r. do 29 grudnia 2014 r. używał odmierzacza paliw ciekłych oraz od 1 maja 2015 r. do 9 czerwca 2015 r. używał odmierzacza gazu ciekłego propan-butan, które nie posiadały świadectwa legalizacji. Zaznaczył, że usunął nieprawidłowości i uzyskał kolejne świadectwa legalizacji. Uregulował dwa mandaty w wysokości 50 i 100 zł wymierzone przez Obwodowy Urząd Miar i Wag w K.. Mimo tego w zaskarżonej decyzji został drugi raz ukarany za to samo przewinienie. Zdaniem powoda Prezes URE nieprawidłowo ocenił jego możliwości finansowe. Pomiął okoliczność, że w 2016 r. Przedsiębiorca poniósł stratę z prowadzonej działalności gospodarczej. Stwierdził, że nałożona zaskarżoną decyzją surowa kara naruszy płynność finansową przedsiębiorstwa. Dodał, że w okresie od początku 2017 r. do października 2017 r. również poniósł stratę finansową. Oświadczył, że większość przychodu przeznaczana jest na koszty prowadzenia działalności gospodarczej oraz spłatę kredytu inwestycyjnego. Powód powołał się na orzecznictwo SOKiK, zgodnie z którym kara pieniężna nie powinna spełniać funkcji eliminacyjnej i stwierdził, iż utrzymanie kary pieniężnej w wysokości odpowiadającej (...) przychodów z działalności koncesjonowanej w 2016 r. i zagraża jego płynności finansowej. Wskazał, że współpracował z Prezesem URE na etapie postępowania administracyjnego i stwierdził, iż nawet obniżona kara spełni w jego przypadku funkcję represyjno-wychowawczą. Zdaniem powoda z przedstawionych zastrzeżeń wynika, iż w sprawie zachodzą przesłanki do obniżenia nałożonej decyzją kary pieniężnej.

W piśmie z dnia 18 grudnia 2017 r. powód powołał się na wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie, zmieniające wyroki SOKiK i uchylające decyzje Prezesa URE nakładające na koncesjonariuszy kary pieniężne za naruszenie obowiązku, który nie wynikał bezpośrednio z koncesji, lecz z przepisów prawa. Powód stwierdził, że obowiązek który naruszył wynika wprost z ustawy Prawo o miarach. Wskazał, że na podstawie przepisów tej ustawy wymierzono powodowi mandaty. W powołaniu na stanowisko przyjęte w orzeczeniach Sądu Apelacyjnego w Warszawie powód wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości.

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki w odpowiedzi na odwołanie wniósł o jego oddalenie oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Podtrzymał stanowisko wyrażone w zaskarżonej decyzji. Wskazał, iż wobec bezspornego stwierdzenia wykorzystywania przez powoda w prowadzonej działalności gospodarczej odmierzaczy paliw ciekłych i gazu, które nie posiadały ważnej legalizacji metrologicznej, zobligowany był do nałożenia na Przedsiębiorcę kary pieniężnej. Wskazał, że przepisy art. 56 ust. 1 i 2 Pe stanowią samodzielną podstawę odpowiedzialności wymierzenia kary pieniężnej i nie przewidują konieczności wykazania winy podmiotu. Z uwagi na obiektywny charakter przewidzianej w art. 56 ust. 1 i 2 Pe odpowiedzialności, opartej na zasadzie bezprawności działania lub zaniechania stopień zawinienia podmiotu ma znaczenie wyłącznie przy ustalaniu wysokości nakładanej kary pieniężnej. Powołał się na dotyczące tej kwestii stanowisko przyjęte w orzecznictwie sądowym. Wskazał, że przy ustalaniu wysokości nałożonej na powoda kary pieniężnej miał na uwadze wytyczne ustawowe. Podkreślił, że kara stanowi jedynie (...) % przychodów powoda z działalności koncesjonowanej uzyskanych w 2016 r. Na podstawie analizy wymienionych w art. 56 ust. 6 Pe dyrektyw wymiaru kary Prezes URE wyjaśnił motywy wymierzenia powodowi kary w wysokości określonej w decyzji. Wskazał, iż zachowanie powoda naruszało prawa konsumentów narażając ich na nieuzasadnione ryzyko zakupu paliwa w ilości niezgodnej z informacją podaną przez odmierzacz. Brak więc podstaw do uznania, że stopień szkodliwości czynu powoda był znikomy. Pozwany wskazał, że zgodnie z art. 355 § 2 k.c. na powodzie ciąży obowiązek dołożenia należytej staranności przy wykonywaniu prowadzonej działalności gospodarczej. Jednak uznał, że stopienia zawinienia powoda był mały. Okoliczność ta, podobnie jak fakt, że powód nie był uprzednio karany, przy ustalaniu wymiaru kary miały znaczenie łagodzące. Odnośnie możliwości finansowych powoda Prezes URE wskazał, że w roku 2016 przychód powoda z działalności gospodarczej ogółem wynosił (...)zł, w tym z działalności koncesjonowanej (...) zł. Zdaniem

pozwanego wysokość kary pieniężnej powinna pozostawać we właściwej proporcji do uzyskanego przychodu, a nie jak twierdzi powód, do uzyskanego zysku czy poniesionej straty. Opieranie się przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej wyłącznie na poziomie dochodu przedsiębiorcy prowadziłoby do sytuacji, w której pomimo poważnych naruszeń, ze względu na mały dochód lub poniesioną stratę nałożenie kary nie byłoby możliwe. Pozwany wskazał, że kara nie może mieć charakteru symbolicznego i stwierdził, że kara w wysokości 10 000 zł stanowi zaledwie (...) przychodu powoda z obrotu paliwami ciekłymi w 2016 r. W odniesieniu do zarzutu powoda nałożenia kary bez podstawy prawnej, pozwany powołał się na wyrok z dnia 20 marca 2018 r. sygn. akt III SK 14/17, w którym Sąd Najwyższy wskazał, że „obowiązkiem wynikającym z koncesji jest obowiązek zawarty w decyzji o jej udzieleniu, która konkretyzuje określony w ustawie obowiązek prawny wobec indywidualnego koncesjonariusza w sposób bardziej szczegółowy, niż wynika to z przepisów prawa (ustaw i wydanych na ich podstawie rozporządzeń).” Wobec tego art. 56 ust.1 pkt 12 Pe stanowi właściwą podstawę prawną do nałożenia na powoda kary pieniężnej za naruszenie warunku 2.2.1 koncesji. Warunek ten określa konkretny obowiązek powoda i nie odsyła ogólnie do przepisów prawa. Prezes URE wskazał, że poprzez prowadzenie działalności gospodarczą w zakresie obrotu paliwami ciekłymi na stacji paliw z wykorzystaniem odmierzaczy paliwa nie posiadających ważnych dowodów prawnej kontroli metrologicznej koncesjonariusz nie wypełnia ciężącego na nim określonego w warunku 2.2.1. koncesji obowiązku utrzymywania stanu technicznego oraz wyposażenia obiektów, instalacji i urządzeń zapewniających wysoką efektywność i najlepszą jakość wykonywanej działalności objętej koncesją, co uzasadnia wymierzenie takiemu przedsiębiorcy kary pieniężnej na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe. Pozwany powołał się na stanowisku wyrażone w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21 kwietnia 2016 r. sygn. akt. III SK 28/15, zgodnie z którym nie ma przeszkód, aby warunek zawarty w koncesji określający samodzielnie obowiązek, odsyłał w zakresie uszczegółowienia parametrów tego obowiązku do obowiązujących przepisów, w tym metrologicznych. Przepisy te określają parametry, wymagania dla urządzeń pomiarowych, których nie sposób rozsądnie ująć w treści decyzji koncesyjnej z racji chociażby ich złożoności, zmienności i objętości. Szczegółowe przytoczenie w treści warunku koncesyjnego regulacji wszystkich przepisów, które w obszarze tego obowiązku należy zachować, a zatem i prawa o miarach wiązałyby się z koniecznością zastosowania formuły tabelarycznej, co skutkowałoby tym, że decyzja koncesyjna znacznie zwiększyłaby swą objętość stając się dokumentem nieczytelnym i podlegającym nieustannym zmianom. W odniesieniu do faktu ukarania powoda dwoma mandatami karnymi, pozwany zauważył, że w zaskarżonej decyzji powód nie został ukarany za wykroczenie z art. 26 ust. 1 pkt 2 ustawy z 11 maja 2001 r. - Prawo o miarach, lecz za nieprzestrzeganie obowiązku wynikającego z koncesji. Dotyczące tej okoliczności uwagi powoda uznał pozwany za niezasługujące na uwzględnienie. Wskazał, że inne są przesłanki każdej z tych odpowiedzialności, inny jest przedmiot obu postępowań i ich istota, jak też nie wykluczają się one wzajemnie. Stwierdził, że decyzja koncesyjna stanowi autonomiczne źródło przedmiotowego obowiązku, co potwierdził Sąd Najwyższy w powołanych w odwołaniu wyrokach, a podstawą prawną do wymierzenia kary pieniężnej z tytułu naruszenia tego obowiązku jest przepis art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił następujący stan faktyczny:

Na podstawie koncesji udzielonej przez Prezesa URE decyzją z dnia 4 kwietnia 2011 r., znak: (...) powód prowadzi działalność gospodarczą polegającą na obrocie paliwami ciekłymi (k.15-18 akt adm.)

W wyniku kontroli Obwodowego Urzędu Miar w K. przeprowadzonej w dniu 29 grudnia 2014 r. na eksploatowanej przez Przedsiębiorcę stacji paliw zlokalizowanej w G. przy ul. (...) stwierdzono, że odmierzacz paliw ciekłych o numerze fabrycznym (...), numer czujnika objętości (...) nie posiadał ważnych dowodów prawnej kontroli metrologicznej. Na właściciela stacji nałożono mandat karny w wysokości 100 zł za użytkowanie odmierzacza bez ważnych dowodów kontroli metrologicznej. Legalizacja była ważna do 30 listopada 2014 r. (k.4-8 akt adm.) Kolejne świadectwo legalizacji tego odmierzacza powód uzyskał w dniu 5 stycznia 2015 r. (k.39 akt adm.)

W dniu 9 czerwca 2015 r. w toku kolejnej kontroli przeprowadzonej przez pracowników Obwodowego Urzędu Miar w K. na stacji paliw powoda stwierdzono, że odmierzacz gazu ciekłego propan - butan o numerze fabrycznym (...), numer fabryczny czujnika objętości (...) nie posiadał ważnych dowodów prawnej kontroli metrologicznej. Na właściciela

nałożono mandat w wysokości 50 zł. Legalizacja była ważna do 30 kwietnia 2015 r. (k.10-14 akt adm., k.32 akt adm.) Kolejne świadectwo legalizacji tego odmierzacza powód uzyskał w dniu 15 czerwca 2016 r. (k.33 akt adm.)

Pismem z dnia 30 maja 2017 r. Prezes URE zawiadomił Przedsiębiorcę o wszczęciu z urzędu postępowania w sprawie wymierzenia kary pieniężnej w związku z ujawnieniem w prowadzonej przez Przedsiębiorcę działalnością gospodarczą nieprawidłowości polegającej na nieprzestrzeganiu obowiązków wynikających z koncesji na obrót paliwami ciekłymi tj. warunku 2.2.1. (k.1 akt adm.)

W piśmie z dnia 13 czerwca 2017 r. Przedsiębiorca oświadczył, że opóźnienia w uzyskaniu legalizacji odmierzaczy wynikały z niedopatrzenia. Zaznaczył, że został ukarany dwoma mandatami. k.19-20 akt adm.) Przedsiębiorca udzielił także informacji na temat przychodów uzyskanych w 2016 r. przychodów ogółem, które wyniosły(...) zł, w tym przychody z tytułu sprzedaży paliwa na stacji paliw (...) zł. Według deklaracji podatkowej w 2016 r. powód poniósł stratę w prowadzonej działalności w kwocie 26 566,18 zł. (k.21-27 akt adm.)

Pismem z dnia 19 lipca 2017 r. Prezes URE zawiadomił Przedsiębiorcę o zakończeniu postępowania dowodowego oraz możliwości zapoznania się w terminie 7 dni od dnia otrzymania powyższego pisma z zebranych w sprawie materiałem dowodowym. (k.42 akt adm.)

Przedsiębiorca zapoznał się ze zgromadzonym materiałem dowodowym w dniu 27 lipca 2017 r. nie zgłaszając uwag. (k.43 akt adm.)

Pismem z dnia 27 lipca 2017 r. Przedsiębiorca zwrócił się z prośbą o nie nakładanie na niego kary pieniężnej. Podniósł, że został ukarany mandatami karnymi. Wskazał na trudną sytuację finansową firmy i fakt, że od dnia 1 stycznia 2017 r. do dnia 30 czerwca 2017 r. poniósł stratę w wysokości 20 705,73 zł. (k.44 akt adm.)

Powyższy stan faktyczny został ustalony w oparciu o dowody z dokumentów, w tym zgromadzonych w postępowaniu administracyjnym, które nie były przez żadną ze stron niniejszego postępowania kwestionowane, jak również w ocenie Sądu nie budziły wątpliwości.

Na podstawie dokonanych ustaleń Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

W przedmiotowej sprawie bezsporne jest, że powód w ramach prowadzonej działalności koncesjonowanej w zakresie obrotu paliwami ciekłymi, na stacji paliw w G., ul. (...) wykorzystywał odmierzacz paliw ciekłych oraz odmierzacz gazu ciekłego propan-butan, które nie posiadały ważnych dowodów prawnej kontroli metrologicznej.

Uregulowany w przepisach prawa energetycznego obrót paliwami ciekłymi, ze względu na ochronę interesów przedsiębiorców i konsumentów jest obrotem koncesjonowanym i sformalizowanym. W myśl art. 32 ust. 1 pkt 4 Pe, wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie obrotu paliwami ciekłymi wymaga uzyskania koncesji. Udzielenie przedsiębiorcy przez Prezesa URE koncesji stanowi swoistą gwarancję Państwa, że prowadzona przez tego przedsiębiorcę działalność koncesjonowana będzie wykonywana zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa.

Koncesja jest również zobowiązaniem przedsiębiorcy do prowadzenia działalności koncesjonowanej w sposób zgodny z postanowieniami decyzji koncesyjnej i przepisami prawa. Podstawowym obowiązkiem koncesjonariusza jest realizacja postanowień koncesji.

Konsekwencją naruszenia warunków koncesji jest sankcja określona w art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe, według którego, karze pieniężnej podlega ten, kto nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji. Zgodnie z utrwalonym w orzecznictwie sądowym poglądem odpowiedzialność ponoszona na podstawie przepisu art. 56 ust. 1 Pe ma charakter obiektywny i wynika z samego faktu naruszenia określonych norm prawnych - w tym przypadku norm prawa energetycznego (tak np. Sąd Najwyższy w uzasadnieniach wyroków z 4 listopada 2010 r., sygn. akt III SK 21/10, System Informacji Prawnej LEX nr 737390 oraz z 1 czerwca 2010 r., sygn. akt III SK 5/10, System Informacji Prawnej LEX nr 622205). Ukształtowanie odpowiedzialności wynikającej z naruszenia, o którym mowa w art. 56 ust. 1 Pe w oderwaniu od winy oznacza, że dla ustalenia tej odpowiedzialności nie jest konieczne

wykazanie zawinionego zachowania przedsiębiorcy, lecz wystarczające jest stwierdzenie samego faktu zaistnienia określonego naruszenia prawa, czyli bezprawności. Wina przedsiębiorcy nie stanowi przesłanki decydującej o samej zasadzie odpowiedzialności administracyjnej. Przepis art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe stanowi więc samodzielną podstawę do wymierzenia przedsiębiorcy kary pieniężnej za nieprzestrzeganie warunków udzielonej koncesji. Stopień zawinienia podmiotu, który naruszył warunki koncesji, stosownie do art. 56 ust. 6 Pe, może mieć ewentualnie wpływ na wysokość kary pieniężnej nakładanej z tytułu stwierdzenia naruszenia.

Bezspornym w sprawie jest, że zgodnie z warunkiem 2.2.1. udzielonej powodowi koncesji: „Koncesjonariusz jest obowiązany do utrzymywania stanu technicznego oraz wyposażenia obiektów, instalacji i urządzeń zapewniających wysoką efektywność i najlepszą jakość wykonywanej działalności objętej niniejszą koncesją, z uwzględnieniem racjonalnego poziomu kosztów, przy zachowaniu obowiązujących przepisów określających wymogi techniczne, w tym metrologiczne, jakościowe i ochrony środowiska oraz do przestrzegania przepisów o bezpieczeństwie i higienie pracy, w tym w szczególności w zakresie bezpieczeństwa pożarowego oraz bezpieczeństwa ludzi i mienia”.

W niniejszej sprawie naruszenie przywołanego warunku koncesji polegało na użytkowaniu na stacji paliw dwóch odmierzaczy paliw ciekłych, każdorazowo przez okres około miesiąca, nie posiadających ważnego świadectwa legalizacji.

Stosownie do art 8a ust 1 ustawy z dnia 11 maja 2001 r. Prawo o miarach (Dz. U. z 2016 r., póź. 844 ze zm.) przyrządy pomiarowe podlegające prawnej kontroli metrologicznej mogą być wprowadzane do obrotu i użytkowania oraz użytkowane tylko wówczas, jeżeli posiadają odpowiednio ważną decyzję zatwierdzenia typu lub ważną legalizację. Przyrządami takimi, w myśl § 6 pkt 5 lit b rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 27 grudnia 2007 r. w sprawie rodzajów przyrządów pomiarowych podlegających prawnej kontroli metrologicznej oraz zakresu tej kontroli są m.in. odmierzacze gazu ciekłego propan-butan, w tym gazu skroplonego oraz odmierzacze paliw ciekłych innych niż gazy ciekłe. Stosownie zaś do treści art 8k ust. 2 pkt 1 ustawy Prawo o miarach przyrząd pomiarowy powinien być zgłoszony do legalizacji ponownej przed upływem okresu ważności legalizacji pierwotnej, jednostkowej albo poprzedniej legalizacji ponownej. Treść powołanych wyżej przepisów nakłada więc na ich użytkowników z jednej strony obowiązek użytkowania przyrządów pomiarowych tylko wówczas, jeżeli posiadają odpowiednio ważną legalizację, a z drugiej obowiązek zgłoszenia odmierzaczy paliw do ponownej legalizacji przed upływem okresu ważności legalizacji pierwotnej.

W toku niniejszego postępowania powód nie kwestionował, że w wyniku niedopatrzenia na jego stacji paliw przez pewien okres używane były dwa odmierzacze, których świadectwa legalizacji wygasły. W odwołaniu powód zakwestionował wysokość nałożonej kary, twierdząc, że jest zbyt wysoka w stosunku do jego możliwości finansowych i w stosunku do szkodliwości czynu. Powołał się również na fakt poniesienia straty z działalności gospodarczej.

Następnie pismem z dnia 18 grudnia 2017 r. powód zakwestionował zasadność karania go za przedmiotowe naruszenie, powołując się na orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Warszawie, w którym Sąd ten wyraził pogląd, iż art. 56 ust.1 pkt 12 Pe przewiduje karalność wyłącznie za naruszenia warunków prowadzenia działalności koncesjonowanej wynikających bezpośrednio z koncesji, nie zaś łamanie przepisów prawa przy prowadzeniu działalności koncesjonowanej. W ocenie powoda nie naruszył on zatem żadnego warunku wynikającego wprost z koncesji. Powód wskazał że obowiązek legalizacji odmierzaczy paliw ciekłych nie wynika wprost z koncesji udzielonej powodowi, tj. wprost z treści cytowanego wyżej warunku koncesji 2.2.1., lecz jego źródłem jest przepis powszechnie obowiązującego prawa. Z tych względów, w jego ocenie, warunku 2.2.1. koncesji nie można uznać za warunek koncesji w rozumieniu art. 56 ust. 1 pkt 12 prawa energetycznego.

W nawiązaniu do powyższego wskazać należy, iż w uzasadnieniu wyroku z dnia 20 marca 2018 r. (sygn. akt III SK 14/17, Lex Nr 2522946) Sąd Najwyższy dokonał analizy pojęcia "obowiązku wynikającego z koncesji". Sąd Najwyższy wskazał, że przepis art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne uznaje za czyn podlegający karze pieniężnej zachowanie przedsiębiorstwa energetycznego polegające na nieprzestrzeganiu przez koncesjonariusza obowiązków wynikających z koncesji. Skoro zatem podstawę do nałożenia kary pieniężnej stanowi nieprzestrzeganie tylko takich

obowiązków, które wynikają z koncesji, to decyzja o jej udzieleniu musi być autonomicznym źródłem przedmiotowych obowiązków. Nie można natomiast traktować jako wynikającego z koncesji obowiązku, którego bezpośrednim źródłem jest przepis obowiązującego prawa, określający dany obowiązek w sposób umożliwiający jego bezpośrednią realizację bez potrzeby dodatkowej konkretyzacji. Obowiązek taki nie wypływa bowiem z samej koncesji, lecz z przepisu ustawy lub aktu wykonawczego, odnoszącego się do działalności koncesjonowanej. Obowiązkiem wynikającym z koncesji w rozumieniu art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe może być obowiązek zawarty w decyzji o jej udzieleniu, który konkretyzuje wobec indywidualnego koncesjonariusza wykonywanie przez niego działalności koncesjonowanej w sposób bardziej szczegółowy, niż wynika to z obowiązujących w danej dziedzinie uregulowań. Sąd Najwyższy podkreślił jednak, że użyte w art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe sformułowanie "wynikające z koncesji" nie może być rozumiane w ten sposób, że to koncesja jest samoistnym, wyłącznym i autonomicznym źródłem obowiązku prawnego koncesjonariusza. W demokratycznym państwie prawnym prawa i obowiązki osób są określane w drodze ustawy, a zatem to akty normatywne rangi ustawy mogą nakładać na osoby obowiązki prawne. Co więcej, niedopuszczalne jest kształtowanie praw i obowiązków osób w drodze decyzji niemającej właściwej ustawowej podstawy prawnej. Organy administracji publicznej w drodze decyzji administracyjnej jedynie konkretyzują obowiązki wynikające z ustawy, nie są natomiast upoważnione do nakładania na osoby obowiązków prawnych, które nie mają podstawy ustawowej. W rezultacie obowiązkiem wynikającym z koncesji jest obowiązek zawarty w decyzji o jej udzieleniu, która konkretyzuje określony w ustawie obowiązek prawny wobec indywidualnego koncesjonariusza w sposób bardziej szczegółowy, niż wynika to z przepisów prawa (tj. ustaw i wydanych na ich podstawie rozporządzeń).

Mając na uwadze stanowisko przedstawione przez Sąd Najwyższy w powyżej opisanym orzeczeniu, należy stwierdzić, że warunek 2.2.1. udzielonej powodowi koncesji, jest obowiązkiem wynikającym z koncesji w rozumieniu art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe. Zawiera bowiem wyraźnie sformułowaną dyspozycję w postaci utrzymywania stanu technicznego oraz wyposażenia urządzeń zapewniających wysoką efektywność i najlepszą jakość wykonywanej działalności, przy zachowaniu obowiązujących przepisów określających wymogi techniczne, metrologiczne i jakościowe. W ocenie Sądu nie ulega wątpliwości, iż w zakresie powyżej opisanego warunku koncesji mieści się obowiązek terminowego uzyskiwania świadectw legalizacji odmierzaczy używanych na stacji paliw. Na stronie powodowej jako koncesjonariuszu pozostawało podjęcie odpowiednich starań prowadzących do użytkowania odmierzaczy paliw poddanych prawnej kontroli, tj. posiadając ważną legalizację tych urządzeń. Tym samym przyjąć należało, iż obowiązek użytkowania przedmiotowych urządzeń w sposób zgodny z obowiązującymi przepisami określającymi wymogi techniczne, w tym meteorologiczne, mające podstawę ustawową w postaci przepisów ustawy o miarach oraz powołanego rozporządzenia, wynikał wprost z treści przedmiotowej decyzji koncesyjnej.

Za niezasadny zatem należy uznać zarzut odwołującego, w którym podnosi, iż obowiązek, którego naruszenie stwierdzono nie wypływa autonomicznie z samej koncesji, lecz z przepisu ustawy, zatem nie może on zostać ukarany na podstawie art. 56 ust.1 pkt.12 Pe.

W tym miejscu należy wskazać, że powód jako podmiot profesjonalny, na podstawie udzielonej mu koncesji miał obowiązek jej wypełniania w sposób zgodny z prawem. Przepis art. 355 § 2 k.c. wymaga od podmiotów prowadzących koncesjonowaną działalność gospodarczą zachowania szczególnej staranności. Przedsiębiorca obowiązany jest do zwiększonej skrupulatności, rzetelności, zapobiegliwości i zdolności przewidywania, jak również uzasadnione jest oczekiwanie od niego wiedzy na temat zasad prowadzenia działalności dotyczącej obrotu paliwami ciekłymi i związanymi z tym wiedzą w zakresie obowiązujących przepisów prawa. 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, nie organizując prowadzonej przez siebie działalności w sposób wykluczający możliwość użytkowania odmierzaczy bez ich ważnej legalizacji.

Odnośnie zarzutów powoda dotyczących zbyt surowej oceny szkodliwości społecznej czynu, wskazać należy, że powód na prowadzonej przez niego stacji paliw stosował odmierzacze bez wymaganych świadectw legalizacyjnych. Nie respektując przepisów dotyczących wymogów metrologicznych narażał swoich klientów na to, że wskazania urządzeń pomiarowych na prowadzonej przez nich stacji mogły być błędne, a zatem na ryzyko nabywania paliwa w ilości

niezgodnej ze stanem podanym przez odmierzacza. Z tych względów Sąd uznał, że chociaż szkodliwość czynu powoda była w istocie niska, ponieważ okres używania odmierzaczy bez ważnego świadectwa legalizacji był krótki (ok. miesiąca w przypadku każdego odmierzacza), to jednak nie można jej było uznać za znikomą.

Sąd nie zgadza się z powodem, iż skoro został przez Obwodowy Urząd Miar i Wag w K. ukarany mandatami w kwocie 50 i 100 zł, to zaskarżona decyzja stanowi ukaranie go po raz kolejny za to samo przewinienie. Mandaty karne stanowiły bowiem karę za nieprzestrzeganie przepisów Ustawy Prawo o miarach, natomiast zaskarżona decyzja dotyczy kary za nie wypełnianie warunków koncesji.

Odnosnie zarzutów wadliwej oceny możliwości finansowych powoda Sąd wskazuje z pierwszej kolejności, że Prezes URE w myśl art. 56 ust.3 Pe wymierza karę w oparciu o przychód, nie zaś dochód przedsiębiorcy. Przyjęcie jako podstawy wymiaru kary dochodu przedsiębiorcy uniemożliwiłoby wymierzenie kary za łamanie warunków koncesji, w przypadku gdyby przedsiębiorca w dokumentach księgowych wykazywał stratę. Ponadto w działalności gospodarczej strata często jest wynikiem przyjmowanej strategii biznesowej czy kreowanej strategii, np. czasem duże inwestycje w danym roku niewątpliwie przedkładają się na stratę, co jednak w kolejnych latach może przynosić zysk. Ponadto kara na poziomie 10.000 zł, jest, zdaniem Sądu niewysoka w stosunku do przychodów przedsiębiorcy, które w 2016r. wyniosły(...) zł, w tym przychody z działalności koncesjonowanej (...) zł. Natomiast kara musi odnieść skutek prewencyjny, to znaczy, że ma oddziaływać w sposób zapobiegawczy wobec danego przedsiębiorcy jak i innych przedsiębiorców działających na rynku, aby nie dokonywali tego typu naruszeń warunków koncesji, bo to jest nieopłacalne. Właśnie, dlatego jest nieopłacalne, bo jest wymierzana z tego tytułu kara. Gdyby ta kara była na poziomie symbolicznym, to nie miałyby tego oddziaływania. W związku z tym kara musi być odczuwalna dla przedsiębiorcy i zdaniem Sądu kara na poziomie 10.000 zł jest adekwatna do możliwości finansowych powoda i pozostaje we właściwej proporcji do jego przychodu. Nie przekracza także ram wyznaczonych przez art.56 ust.3 Pe, gdyż stanowi zaledwie (...) proc. przychodów przedsiębiorcy z działalności koncesjonowanej. Jej obniżenie spowodowałoby, że kara nie oddziaływałaby w sposób prewencyjny w zakresie prewencji indywidualnej jak i ogólnej.

Po zapoznaniu się ze stanowiskami stron, Sąd uznając, że w świetle przytoczonych przez strony twierdzeń i zgłoszonych wniosków dowodowych przeprowadzenie rozprawy nie było konieczne, na podstawie art.148¹ § 1 k.p.c. rozpoznał sprawę na posiedzeniu niejawnym.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy w Warszawie, na podstawie art. 479⁵³ § 1 k.p.c. oddalił odwołanie stwierdzając brak podstaw do jego uwzględniania.

O kosztach postępowania rozstrzygnięto zgodnie z wyrażoną w art. 98 § 1 k.p.c. zasadą odpowiedzialności za wynik procesu przyjmując, że na koszty należne Prezesowi URE, jako wygrywającemu przedmiotowy spór, złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w wysokości 720 zł, ustalone na podstawie § 14 ust. 2 pkt 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 265) w brzmieniu obowiązującym po wniesieniu odwołania.

Sędzia SO Witold Rękosiewicz.