

Sygn. akt XVII AmK 22/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 czerwca 2019 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie – XVII Wydział, Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący – SSO Bogdan Gierzyński

Protokolant: sekretarz sądowy Wioleta Donoch

po rozpoznaniu w dniu 10 czerwca 2019 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania (...) **Spółki Akcyjnej z siedzibą w W.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Transportu Kolejowego**

o nałożenie kary pieniężnej

od decyzji Prezesa Urzędu Transportu Kolejowego z dnia 2 października 2016 r., znak (...)

1. uchyla zaskarżoną decyzję;
2. zasądza od Prezesa Urzędu Transportu Kolejowego na rzecz (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. kwotę 1.540 zł (jeden tysiąc pięćset czterdzieści złotych) tytułem kosztów postępowania.

SSO Bogdan Gierzyński

Sygn. akt XVII AmK 22/17

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Transportu Kolejowego decyzją z dnia 2 października 2016 r., znak: (...), na podstawie art. 104 § 1 ustawy z 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 23, z późn. zm.) oraz art. 13 ust. 1 pkt 8, art. 14 ust. 4, art. 66 ust. 2 w zw. z art. 66 ust. 1 pkt 3 lit. a i art. 18 ust. 1 pkt 3 ustawy z 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 1297, z późn. zm.), po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie nałożenia kary pieniężnej za eksploatację bocznicy kolejowej „(...)”, która odgałęzia się w stacji W. od toru nr 138 rozjazdem nr 368 w km 3,760 linii kolejowej nr 001 W.– K., bez dokumentu uprawniającego, tj. świadectwa bezpieczeństwa użytkownika bocznicy kolejowej, nałożył na (...) S.A. z siedzibą w W. karę pieniężną w wysokości 1.182,56 zł (słownie: jeden tysiąc sto osiemdziesiąt dwa złote pięćdziesiąt sześć groszy) za prowadzenie w okresie od 2 listopada 2007 r. do 28 listopada 2013 r. działalności bez wymaganego dokumentu uprawniającego, tj. świadectwa bezpieczeństwa użytkownika bocznicy kolejowej „(...)”, która odgałęzia się w stacji W. od toru nr 138 rozjazdem nr 368 w km 3,760 linii kolejowej nr 001 W. – K..

Od powyższej decyzji odwołanie złożył (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. zaskarżając ją w całości.

Odwołujący wniósł o zmianę zaskarżonej decyzji w całości i umorzenie przedmiotowego postępowania przed Prezesem Urzędu Transportu Kolejowego ze względu na jego bezprzedmiotowość przy jednoczesnym zasądzeniu od strony kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie

zaskarżonej decyzji w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Prezesowi Urzędu Transportu Kolejowego.

W każdym przypadku odwołujący wniósł o wstrzymanie wykonania zaskarżonej decyzji do czasu rozstrzygnięcia sprawy na podstawie art. 47974 k.p.c.

Z ostrożności procesowej, w przypadku uznania przez Sąd, że Skarżąca zobowiązana była uzyskać świadectwo bezpieczeństwa w celu eksploatacji bocznic kolejowej, na podstawie art. 47975 § 2 k.p.c., odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i zmianę zaskarżonej decyzji poprzez odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej, albowiem Skarżąca usunęła skutki naruszenia jeszcze przed przeprowadzeniem kontroli przez Prezesa Urzędu Transportu Kolejowego oraz przed wszczęciem postępowania administracyjnego.

Zaskarżonej decyzji odwołujący zarzucił naruszenie:

1) art. 104 § 1 k.p.a. oraz art. 13 ust. 1 pkt 8, art. 14 ust. 4, art. 66 ust. 2 w zw. z art. 66 ust. 1 pkt 3 lit. a u.t.k. poprzez ich błędne zastosowanie i nałożenie na Skarżącą kary pieniężnej w wysokości 1.182,56 zł (słownie: jeden tysiąc sto osiemdziesiąt dwa złote pięćdziesiąt sześć groszy) za prowadzenie w okresie od 2 listopada 2007 r. do 28 listopada 2013 r. działalności bez wymaganego dokumentu uprawniającego, tj. świadectwa bezpieczeństwa użytkownika bocznic kolejowej „(...)”, która odgałęzia się w stacji W.od toru nr 138 rozjazdem nr 368 w km 3,760 linii kolejowej nr 001 W. – K..

2) art. 18 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 18 ust. 1 pkt 3 u.t.k. poprzez ich błędną wykładnię i przyjęcie, że przewoźnik kolejowy posiadający ważny certyfikat bezpieczeństwa, jednocześnie użytkujący bocznicę kolejową, zobowiązany jest do uzyskania świadectwa bezpieczeństwa w celu użytkowania tej bocznicy;

3) z ostrożności procesowej - art. 66 ust. 2a u.t.k. poprzez jego niezastosowanie i nie odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej mimo, że Skarżąca usunęła skutki naruszenia jeszcze przed przeprowadzeniem kontroli przez Prezesa Urzędu Transportu Kolejowego oraz wszczęciem postępowania administracyjnego.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany Prezes Urzędu Transportu Kolejowego wniósł:

1) na podstawie art. 47975 § 1 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (tekst jednolity: Dz. U. z 2016 r. poz. 1822 z późn. zm.) o oddalenie w całości odwołania Powoda od decyzji Prezesa UTK z 2 października 2016 r. nr (...);

2) o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentów – poszczególnych pism składających się na akta administracyjne sprawy oraz załączonych do odpowiedzi na odwołanie, a przekazanych do Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - na okoliczności wskazane poniżej w uzasadnieniu niniejszego pisma, tj.:

- zawiadomienie o wszczęciu postępowania z 12 stycznia 2015 r. – w aktach sprawy – na okoliczność wszczęcia postępowania w sprawie,

- zaskarżona decyzja – w aktach sprawy – na okoliczność wydania decyzji oraz nałożenia kary pieniężnej na Powoda,

- potwierdzenie odbioru - w aktach sprawy – na okoliczność doręczenia zaskarżonej decyzji Powodowi.

- nowy certyfikat bezpieczeństwa część A z 9 kwietnia 2009 r. nr(...);

- przedłużony certyfikat bezpieczeństwa część A z 9 kwietnia 2014 r. nr(...);

- zmieniony certyfikat bezpieczeństwa część A z 21 stycznia 2016 r. nr(...);

- nowy certyfikat bezpieczeństwa część B z 9 lutego 2010 r. nr(...);

- zmieniony certyfikat bezpieczeństwa część B z 28 maja 2014 r. nr (...);
- przedłużony certyfikat bezpieczeństwa część B z 25 sierpnia 2014 r. nr (...);
- pismo (...) z 30 grudnia 2014 r. nr (...)wraz z procedurą (...) „Utrzymanie i eksploatacja bocznic kolejowych”;
- pismo (...) z 17 kwietnia 2015 r. nr (...)wraz z załącznikami, w tym System Zarządzania Bezpieczeństwem w Przewozach Kolejowych (...) SA.
- pismo (...) z 5 lutego 2015 r. — w aktach sprawy — na okoliczność eksploatacji przez powoda przedmiotowej bocznic.
- zeznanie podatkowe powoda za 2015 r. — w aktach sprawy - na okoliczność wysokości przychodu Powoda w 2015 r.

3) o zasądzenie od Powoda na rzecz Pozwanego kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych z uwzględnieniem nakładu pracy radcy prawnego, charakteru i stopnia złożoności sprawy.

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

(...) S.A. posiada status przewoźnika kolejowego oraz jest użytkownikiem bocznic kolejowej „(...)”, która odgałęzia się w stacji W.od toru nr 138 rozjazdem nr 368 w km 3,760 linii kolejowej nr 001 W. – K.. /okoliczność bezsporna/

Skarżąca eksploatowała bocznicę kolejową bez dokumentu uprawniającego, tj. świadectwa bezpieczeństwa użytkownika bocznic kolejowej w okresie od 2 listopada 2007 r. do 28 listopada 2013 r. We wskazanym okresie Skarżąca dysponowała certyfikatami bezpieczeństwa dla przewoźnika kolejowego - część A wydana 9 kwietnia 2009 r., przedłużony do 8 kwietnia 2019 r., zaktualizowany 21 stycznia 2016 r. nr (...) oraz certyfikatem bezpieczeństwa dla przewoźnika kolejowego część B wydany 9 lutego 2010 r., zaktualizowany 28 maja 2014 r. i przedłużony do 8 lutego 2020 r. nr (...), wydanymi przez Prezesa UTK. /okoliczność bezsporna/

W dniu 29 listopada 2013 r. powód uzyskał świadectwo bezpieczeństwa nr(...)dla bocznic kolejowej „(...)”. Bocznic jest użytkowana przez (...) na podstawie umowy (...)dzierżawy nieruchomości strategicznych z 9 lipca 2015 r. zawartej z(...) S.A. na czas oznaczony na okres 10 lat, tj. do 31 maja 2025 r. z dniem obowiązywania od 1 czerwca 2015 r. /k. 27-29, k. 719 i nast. akt adm./

Pismem z 12 stycznia 2015 r. Pozwany zawiadomił o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie nałożenia kary pieniężnej. /k. 23 i nast. akt adm./

Od 7 do 26 października 2015 r., w imieniu Prezesa UTK upoważnieni inspektorzy przeprowadzili kontrolę w Spółce w zakresie przestrzegania przez użytkownika bocznic kolejowej warunków określonych w ustawie o transporcie kolejowym i wydanych na jej podstawie rozporządzeniach wykonawczych. W wyniku przeprowadzonych czynności kontrolnych z których sporządzono protokół kontroli z 26 października o sygnaturze: (...) oraz wystąpienie pokontrolne z 24 listopada 2015 r. o sygnaturze: (...), stwierdzono min. że Strona eksploatowała bocznicę kolejową bez świadectwa bezpieczeństwa użytkownika bocznic kolejowej. /k. 679-715, k. 757, k. 759, k. 807-810 akt adm./

Powód przedłożył zeznanie podatkowe o wysokości dochodu (straty) osiągniętego w roku podatkowym 2015 (CIT-8). /k. 617-623, k. 625-629, k. 631-633, k. 635-637, k. 639-641, k. 643-645, k. 647-671 akt adm./

Przychód powoda za rok 2015 wyniósł (...) zł. /k. 617-619 akt adm./

Za rok podatkowy 2015 Spółka osiągnęła dochód w kwocie (...)zł. /k.617-619 akt adm./

Powyższy stan faktyczny został ustalony w oparciu o dowody z dokumentów zgromadzonych w postępowaniu administracyjnym, które nie były przez żadną ze stron niniejszego postępowania kwestionowane.

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

Odwołanie zasługuje na uwzględnienie pomimo, że nie wszystkie zarzuty są zasadne.

Bezzasadny jest e szczególności zarzut naruszenia art. 18 ust. 1 pkt 2 w zw. z art.18 ust. 1 pkt 3 ustawy o transporcie kolejowym.

Przepis art. 18 ustawy o transporcie kolejowym (w stanie prawnym obowiązującym w dacie wydania decyzji) stanowi, że dokumentem uprawniającym:

- 1) zarządcę do zarządzania infrastrukturą kolejową jest autoryzacja bezpieczeństwa;
- 2) przewoźnika kolejowego do:
 - a) uzyskania dostępu do infrastruktury kolejowej,
 - b) świadczenia usług trakcyjnych- jest certyfikat bezpieczeństwa;
- 3) zarządcę do zarządzania infrastrukturą kolejową, o której mowa w ust. 2, przewoźnika kolejowego do wykonywania przewozów, o których mowa w ust. 3, użytkowników bocznic kolejowych do eksploatacji tych bocznic, a także przedsiębiorcę do zarządzania infrastrukturą i wykonywania przewozów w metrze jest świadectwo bezpieczeństwa;
- 4) maszynistę do prowadzenia pociągu lub pojazdu kolejowego są: licencja maszynisty oraz świadectwo maszynisty.

Zgodnie z ust 2 tego przepisu, z obowiązku uzyskania autoryzacji bezpieczeństwa zwolnieni są:

- 1) zarządcy:
 - a) których linie kolejowe są funkcjonalnie oddzielone od reszty systemu kolei i są:
 - przeznaczone do prowadzenia pasażerskich przewozów aglomeracyjnych i wojewódzkich przewozów pasażerskich w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 16 grudnia 2010 r. o publicznym transporcie zbiorowym lub
 - wpisane do rejestru zabytków lub do inwentarza muzealiów,
 - b) których linie turystyczne są eksploatowane w celach wykonywania przewozów rekreacyjno-wypoczynkowych i okolicznościowych, w tym kolei wąskotorowych,
 - c) których linie wąskotorowe są eksploatowane w celu przewozu rzeczy;
- 2) zarządcy infrastruktury kolejowej, która jest wyłącznie użytkowana przez właścicieli do prowadzenia własnych przewozów towarowych (zarządcy prywatnej infrastruktury kolejowej).

W świetle powyższych przepisów wynika, że ustawodawca przewidział 5 rodzajów dokumentów uprawniających do prowadzenia określonej działalności: autoryzacja bezpieczeństwa, certyfikat bezpieczeństwa, świadectwo bezpieczeństwa, licencja maszynisty oraz świadectwo maszynisty. Żaden z wymienionych dokumentów nie zastępuje innego z nich, a z obowiązku ich posiadania zwolnione są wyłącznie podmioty określone w art. 18 ust. 2 ustawy o transporcie kolejowym, którym to wyłączeniem powód nie był objęty. Tak więc przewoźnik kolejowy, który jest równocześnie użytkownikiem bocznic eksploatującym ją musi posiadać zarówno certyfikat bezpieczeństwa jak i świadectwo bezpieczeństwa.

Bezspornym jest, że powód uzyskał świadectwo bezpieczeństwa dla bocznic kolejowej „(...) , która odgałęzia się od toru nr 138 rozjazdem nr 368 w km 3,760 linii kolejowej nr 001 W. K.” dopiero 29.11.2013 r.

Zgodnie z art. 66 ust. 1 pkt 3 a ustawy o transporcie kolejowym (w stanie prawnym obowiązującym w dacie wydania decyzji) karze pieniężnej podlega zarządca, przewoźnik kolejowy lub użytkownik bocznicy kolejowej, który prowadzi działalność bez dokumentu uprawniającego, o którym mowa w art. 18.

Jak wyżej wskazano pozwany w okresie od 1.10.2001 r. do 29.11.2013 r. prowadził działalność jako użytkownik bocznicy bez dokumentu uprawniającego w postaci świadectwa bezpieczeństwa dla bocznicy kolejowej „(...) , która odgałęzia się od toru nr 138 rozjazdem nr 368 w km 3,760 linii kolejowej nr 001 W. K.” . Brak jest w związku z tym podstaw do uznania, że nie został naruszony przepis art. 66 ust. 1 pkt 3 a ustawy o transporcie kolejowym.

Sformułowanie przytoczonego wyżej przepisu „karze pieniężnej podlega” oznacza, że kara ma charakter obligatoryjny i jej nałożenie jest obowiązkiem Prezesa UTK, wynikającym z art. 13 ust. 1 pkt 8 w/w ustawy.

Zważyć ponadto należało, że wymierzona kara nie przekracza wysokości określonej w art.66 ust. 2 w/w ustawy.

Na uwzględnienie zasługuje natomiast zarzut naruszenia art.66 ust. 2 a ustawy o transporcie kolejowym. W brzmieniu obowiązującym w dacie wydania zaskarżonej decyzji przepis ten stanowił, że Prezes UTK może odstąpić od nałożenia kary, o której mowa w ust. 2, jeżeli skutki naruszenia przez przedsiębiorcę przepisu ust. 1 zostały przez niego usunięte w terminie określonym w decyzji wydanej na podstawie art. 13 ust. 6. Odstąpienie od nałożenia kary miało zatem charakter uznaniowy. Przepis ten został jednak znowelizowany z dniem 30.12.2016 r. ustawą dnia 16.11.2016 r. (Dz.U. z 2016 r. poz. 1923) i obecnie ma on brzmienie, że Prezes UTK odstępuje od nałożenia kary, o której mowa w ust. 2, jeżeli skutki naruszenia przez przedsiębiorcę przepisu ust. 1 zostały przez niego usunięte niezwłocznie. W obecnym brzmieniu odstąpienie od nałożenia kary ma charakter obligatoryjny z chwilą zaistnienia przesłanek.

Sąd podziela stanowisko zajęte przez Sąd Najwyższy w Wyroku z dnia 2 października 2008 r. (sygn.. III SK 3/08), że skoro kara pieniężna stanowi sankcję, dolegliwość, i to znaczną, dla przedsiębiorcy, to odnoszą się do niej pewne najbardziej podstawowe zasady stosowania sankcji. W sytuacji braku w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów materialnoprawnej normy intertemporalnej, należało, w drodze analogii iuris - przyjąć zasadę, zbieżną w zakresie stosowania kary do czynów sprzed wejścia w życie tej ustawy z unormowaniami art. 4 § 2 Kodeksu karnego i art. 2 § 1 Kodeksu wykroczeń, że stosuje się ustawę nową, chyba że dawna jest względniejsza dla sprawcy. Zarówno w obecnym jak i uprzednim brzmieniu ustawy nakładana na podstawie art. 66 ust. 1 kara miała charakter przymuszający, a więc jej celem było wymuszenie usunięcia uchybień prawa. Skoro zatem uchybienie w przedmiotowej sprawie zostało usunięte, to brak było podstaw do nakładania kary.

Mając powyższe na względzie, zaskarżoną decyzję należało uchylić (art.479⁷⁵ 2 k.p.c.).

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sporu, zasądzając na rzecz powoda koszty postępowania w tym koszty zastępstwa procesowego według norm przepisanych (art. 98 k.p.c.)

SSO Bogdan Gierzyński