

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 lutego 2015 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący: SSO Bogdan Gierzyński

Protokolant: sekretarz sądowy Ewa Naróg

po rozpoznaniu w dniu 2 lutego 2015 roku w Warszawie na rozprawie

sprawy z odwołania (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W.

przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki

o cofnięcie koncesji

na skutek odwołania (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. od Decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 17 grudnia 2013 r. znak (...)

1. uchyla zaskarżoną Decyzję;
2. zasądza od Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki na rzecz (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. kwotę 100 zł (sto złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.

SSO Bogdan Gierzyński

XVII AmE 38/14

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 17 grudnia 2013 r., nr (...), Prezes Urzędu Regulacji Energetyki, na podstawie art. 41 ust. 2 pkt 1, art. 30 ust. 1 oraz art. 32 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (Dz.U. z 2012 r., poz. 1059, z późn. zm.), zwanej dalej: „PE” w związku z art. 58 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. z 2013 r., poz. 672, z późn. zm.) oraz w związku z art. 104 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2013 r., poz. 672, z późn. zm.) zwanej dalej: (...) postanowił cofnąć przedsiębiorcy (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. koncesję na obrót paliwami gazowymi udzieloną decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 13 kwietnia 2005 r. Nr (...) (zmienioną późniejszymi decyzjami), na okres od dnia 15 kwietnia 2005 r. do dnia 15 kwietnia 2015 r.

Przedmiotową decyzję zaskarżył powód – (...) S.A. z siedzibą w W..

Zaskarżonej decyzji powód zarzucił:

1. Brak dogłębnego przeanalizowania sprawy i nieuwzględnienie wszystkich okoliczności mających wpływ na wynik postępowania;
2. Błędne ustalenie przez Organ, że zaistniały przesłanki do cofnięcia koncesji, podczas gdy brak jest podstaw do stwierdzenia, że w zaistniałej sytuacji powód trwale zaprzestał działalności koncesjonowanej;

3. Możliwość wyrządzenia niepowetowanej szkody na skutek wydania zaskarżonej decyzji.

Powołując się na ww. zarzuty powód wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości ewentualnie przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany – Prezes Urzędu Regulacji Energetyki wniósł o oddalenie odwołania i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu wg norm przepisanych.

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

Decyzją z dnia 13 kwietnia 2005 r. nr (...) pozwany – Prezes Urzędu Regulacji Energetyki udzielił powodowi – (...) S.A. z siedzibą w W. koncesję na obrót paliwami gazowymi, na okres od 15 kwietnia 2005 r. do dnia 15 kwietnia 2015 r.

W toku prowadzonych postępowań wyjaśniających i administracyjnych pozwany uzyskał informację, że powód od dnia 16 stycznia 2012 r. nie prowadzi działalności w zakresie obrotu paliwami gazowymi na terenie miasta i gminy O.. W piśmie z dnia 16 października 2013 r. powód przekazał pozwanemu informację, że „Do dnia dzisiejszego nie udało się pozyskać nowych odbiorców paliwa gazowego na terenie miasta i gminy O.”.

W związku z uzyskaniem powyższych informacji pozwany pismem z dnia 30 października 2013 r. zawiadomił powoda o wszczęciu z urzędu postępowania w sprawie cofnięcia koncesji i wezwał powoda do złożenia wyjaśnień.

W odpowiedzi na ww. pismo powód pismem z dnia 8 listopada 2013 r. poinformował pozwanego, że w związku z problemami w kontynuowaniu działalności gospodarczej objętej koncesją, o których informował Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki, zawiesił działalność w dniu 15 stycznia 2012 r. Wskazał, że po tym terminie obrót paliwami gazowymi został przejęty przez innego przedsiębiorcę (...) S.A. Powód podkreślił ponadto, że w piśmie z dnia 25 lutego 2013 r. informował pozwanego o terminie zawieszenia działalności związanej z przesyłaniem i dystrybucją paliw gazowych.

W ww. piśmie powód powołał się również na fakt, iż w piśmie z dnia 16 października 2013 r. wskazał na działania przez niego podjęte, które mają na celu powrót do działalności koncesjonowanej. Były to: dzierżawa gruntu zlokalizowanego w miejscowości M., k. O. na cele związane z eksploatacją elektrociepłowni zasilanej gazem o mocy 1 MWe (powód wskazał, że jest na etapie przygotowywania propozycji wstępnych umowy na dostawy energii elektrycznej i ciepłej, termin zakończenia inwestycji to IV kwartał 2014 r.), działania zmierzające do podpisania umowy przyłączeniowej do sieci gazowej w miejscowości M. k. M..

Po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego pozwany wydał decyzję będącą przedmiotem niniejszej sprawy.

Powyższe fakty są bezsporne pomiędzy stronami postępowania, w świetle posiadanych przez Sąd dokumentów nie budzą one wątpliwości, w związku z powyższym stan faktyczny w przedmiotowej sprawie został ustalony przez Sąd jak wyżej.

W tym stanie faktycznym Sąd Okręgowy – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje:

Odwołanie zasługiwało na uwzględnienie.

Koncesja jest publicznoprawnym zezwoleniem na wykonywanie działalności określonej w jej treści. Warunkiem jej uzyskania nie jest posiadanie ściśle określonego zaplecza technicznego, klientów, a już tym bardziej zawarcie przez przedsiębiorcę umów związanych z działalnością koncesjonowaną.

Uzyskanie koncesji stwarza warunki formalne do prowadzenia działalności koncesjonowanej danego typu. Oznacza to, że koncesjonariusz z chwilą uzyskania koncesji ma możliwość i do pewnego stopnia powinność

prowadzenia działalności koncesjonowanej. Koncesja nie nakłada jednak na przedsiębiorcę bezwzględnego obowiązku nieprzerwanego wykonywania tej działalności w okresie jej obowiązywania.

Wskazuje na to treść art. 58 ust. 1 pkt 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, stanowiący, że podstawą cofnięcia koncesji jest stwierdzenie, że koncesjonariusz trwale zaprzestał wykonywania działalności gospodarczej objętej koncesją. Jak z powyższego wynika w toku działalności koncesjonowanej dopuszczalna jest możliwość wystąpienia przerw w jej wykonywaniu. Z przepisu tego jasno wynika, że koncesja może być cofnięta jedynie w przypadku trwałego zaprzestania wykonywania działalności.

Przesłanka ta zachodzi wówczas, gdy z okoliczności sprawy w sposób nie budzący wątpliwości wynika, że brak jest perspektyw dla wykonywania działalności koncesjonowanej przez koncesjonariusza. Musi przy tym zostać wykazane, że z przyczyn obiektywnych, bądź w związku z decyzjami podjętymi przez przedsiębiorcę, wykluczona jest możliwość prowadzenia działalności koncesjonowanej w przyszłości. Nastąpić to może m.in. w przypadku stwierdzenia, że wystąpiła nie dająca się usunąć przeszkoda dla dalszego prowadzenia działalności koncesjonowanej, bądź że koncesjonariusz zrezygnował z tej działalności i nie zamierza jej w przyszłości podejmować. Ta ostatnia przesłanka musi jednak wynikać z jasnego oświadczenia przedsiębiorcy.

Takie rozumienie normy art. 58 ust. 1 pkt 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej podzielane jest przez naukę prawa regulacyjnego. Zgodnie z wyrażonym w doktrynie poglądem „Artykuł 58 ust. 1 pkt 2 u.s.d.g. wyraźnie wymaga, aby **zaprzestanie prowadzenia koncesjonowanej działalności** było **trwale** (w treści przesłanki obowiązującej w poprzednim stanie prawnym brak było takiego zastrzeżenia, zob. art. 22 ust. 1 pkt 2 p.d.g.). Wprowadzenie tego słowa należy ocenić pozytywnie, jako że powinno ono przesądzać, iż podstawa cofnięcia koncesji zachodzi dopiero w takim przypadku, kiedy z okoliczności faktycznych i prawnych wynika, iż przedsiębiorca definitywnie zakończył wykonywanie działalności w danej dziedzinie, tj. bez zamiaru jej ponownego podjęcia w przewidywanym czasie. In concreto mogą jednak powstawać wątpliwości, jakie zdarzenia będzie należało traktować jako spełniające znamiona omawianej przesłanki. W doktrynie wskazywano, iż zdarzeniem takim powinna być **likwidacja przedsiębiorcy** będącego koncesjonariuszem, a także złożenie przez przedsiębiorcę **informacji o zaprzestaniu działalności** lub **wniosku o cofnięcie koncesji**” (vide Konrad Kohutek, Komentarz do art. 58 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej Lex).

W rozpoznawanej sprawie nie zostało wykazane, iż zaistniały przesłanki obiektywne bądź subiektywne uzasadniające cofnięcie koncesji przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki. Powód w toku postępowania administracyjnego w sposób jednoznaczny wskazywał, iż nie zrezygnował z prowadzenia działalności koncesjonowanej i podejmuje czynności zmierzające do kontynuowania tej działalności.

Wbrew twierdzeniom strony pozwanej podstawą cofnięcia koncesji nie mogą być ustalenia dokonane w dacie wydania zaskarżonej decyzji, że umowa na dostawę gazu, której stroną był powód została rozwiązana, czy też stwierdzenie, że powodowi nie udało się pozyskać nowych odbiorców paliwa gazowego.

Powyższe okoliczności nie przesądzają o trwałości zaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej. W zależności bowiem od sytuacji rynkowej oraz działań podejmowanych przez powoda mogą one w niedługim czasie ulec zmianie. W związku z tym ocena stanu faktycznego dokonana w tym zakresie przez pozwanego nie mogła zostać uwzględniona przez Sąd.

Podkreślić należy, iż przesłanki uzasadniające cofnięcie koncesji przez organ państwowy stanowią wyjątki od swobody działalności gospodarczej przedsiębiorcy jaka mu przysługuje w ramach działalności koncesyjnej, a jako takie powinny być wykładane w sposób ścisły i nie mogą stanowić przedmiotu wykładni rozszerzającej. Wskazać przy tym należy, że zaskarżona decyzja przynajmniej potencjalnie mogła wpłynąć na ograniczenie konkurencji na rynku właściwym.

W związku z powyższym zaskarżona decyzja powinna być poprzedzona nie budzącymi wątpliwości ustaleniami z których wynikałoby, że powód nie będzie w przyszłości wykonywał działalności objętej koncesją.

Z uwagi na niewykazania ww. okoliczności Sąd uznał, iż pozwany przedwcześnie zastosował normę art. 58 ust. 1 pkt 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

Z tych względów wobec braku podstaw do wydania zaskarżonej decyzji należało ją uchylić na podstawie art.479⁵³ § 2 k.p.c.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sporu, zasądając na rzecz powoda koszty sądowe według norm przepisanych (art.98 k.p.c.).

SSO Bogdan Gierzyński