

Sygn. akt XVII AmE 74/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 sierpnia 2020 r.

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

w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SO Bogdan Gierzyński

Protokolant – sekretarz sądowy Wioleta Donoch

po rozpoznaniu w dniu 10 sierpnia 2020 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania **Przedsiębiorstwa (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w O.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki**

o wymierzenie kary pieniężnej

na skutek odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 21 grudnia 2017 r., znak (...)

I. oddala odwołanie;

II. zasądza od powoda Przedsiębiorstwa (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w O. na rzecz pozwanego Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 720 zł (siedemset dwadzieścia złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

Sędzia SO Bogdan Gierzyński

Sygn. akt XVII AmE 74/18

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki decyzją z dnia 21 grudnia 2017 r., znak: (...), na podstawie art. 56 ust. 2, w związku z art. 56 ust. 1 pkt 12 oraz art. 30 ust. 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (Dz. U. z 2017 r., poz. 220 z późn. zm.) oraz art. 104 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2017 r., poz. 1257 tj.), **po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego** w sprawie wymierzenia kary pieniężnej, wszczętego w dniu 24 października 2017 r., którego stroną był przedsiębiorca: **Przedsiębiorstwo (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w O. orzekł, że:

1. przedsiębiorca: **Przedsiębiorstwo (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w O., naruszył **ustalenia zawarte w warunku 1** koncesji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 18 kwietnia 2014 r. nr (...), w ten sposób, iż prowadził działalność gospodarczą polegającą na obrocie paliwami ciekłymi w sposób inny, niż wskazany został w przedmiocie i zakresie ww. koncesji, czym naruszył przepis art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne;

2. przedsiębiorca: **Przedsiębiorstwo (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w O., naruszyło **warunek 2.4.1. koncesji** na obrót paliwami ciekłymi, udzielonej mu decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 18 kwietnia 2014 r. nr (...), w ten sposób, iż nie dotrzymał terminu (14 dni) poinformowania Prezesa

URE o zmianach dotyczących wykonywanej działalności objętej koncesją, czym naruszyło przepis art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne,

3. za działania opisane w pkt 1, wymierzam przedsiębiorcy - **Przedsiębiorstwo (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w O., karę pieniężną w wysokości **120 000 zł (słownie: sto dwadzieścia tysięcy)** złotych zero groszy),

4. za działania opisane w pkt 2, wymierzam przedsiębiorcy - Przedsiębiorstwo (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w O., karę pieniężną w wysokości 500,00 zł (słownie: pięćset złotych zero groszy),

Łącznie kara zatem stanowi kwotę 120 500 zł (słownie: sto dwadzieścia tysięcy pięćset złotych zero groszy).

Od powyższej decyzji odwołanie złożyło **Przedsiębiorstwo (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w O. zaskarżając ją w całości.

Odwołujący zarzucił zaskarżonej decyzji:

1. naruszenie art. 7 i 77 kpa oraz 80 kpa poprzez nienależyte wyjaśnienie sprawy,
2. naruszenie art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy Prawo Energetyczne przez przyjęcie, że skarżący nie przestrzegał obowiązków wynikających z koncesji,
3. naruszenie art. 56 § 6a ustawy Prawo Energetyczne poprzez jego niezastosowanie i orzeczenie wobec skarżącego kary pieniężnej
4. naruszenie art. 56 § 6 ustawy Prawo Energetyczne poprzez nieprawidłową ocenę stopnia szkodliwości czynu, stopnia zawinienia, zachowania skarżącego oraz możliwości finansowych skarżącego.

Wobec powyższego Odwołujący wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji ewentualnie o jej zmianę i ustalenie, że skarżący dokonywał obrotu paliwami zgodnie z warunkami koncesji.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany Prezes Urzędu Regulacji i Energetyki wniósł o:

1. oddalenie odwołania,
2. dopuszczenie oraz przeprowadzenie dowodu z dokumentów zgromadzonych w aktach sprawy przesłanych na podstawie art. 479⁴⁸ § 1 Kpc Sądowi Okręgowemu w Warszawie - Sądowi Ochrony Konkurencji i Konsumentów przy piśmie z dnia 5 lutego 2018 roku, znak: (...)(...), na okoliczność prawidłowości zaskarżonej decyzji,
3. zasądzenie od Powoda na rzecz Pozwanego kosztów procesu według norm przepisanych.

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

W trakcie postępowania o rozszerzenie koncesji posiadanej przez przedsiębiorcę: **Przedsiębiorstwo (...) z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w O. oraz postępowania wyjaśniającego ustalono, iż Przedsiębiorca prowadził działalność przy wykorzystaniu 4 środków transportu niewskazanych w przedmiocie i zakresie posiadanej koncesji.

Decyzją z dnia 18 kwietnia 2014 r. nr (...), Prezes URE, udzielił Przedsiębiorcy koncesji na obrót paliwami ciekłymi na okres od 1 grudnia 2011 r. do 1 grudnia 2021 r.

W warunku 1 ww. koncesji został określony przedmiot i zakres działalności, jaki Przedsiębiorca może wykonywać, tj.: Przedmiot działalności objętej niniejszą koncesją stanowi działalność gospodarcza w zakresie obrotu następującymi paliwami ciekłymi:

- olejami napędowymi,

przy wykorzystaniu następujących pojazdów:

1. ciągnika samochodowego o nr identyfikacyjnym (...) oraz nr rej. (...), marki (...),
2. naczepy-cysterny o nr rej. (...) oraz nr identyfikacyjnym (...), marki (...),

oraz

- olejami napędowymi,

bez wykorzystania infrastruktury technicznej.

Następnie, decyzją z dnia 30 sierpnia 2016 r. znak: (...), Prezes URE dokonał zmiany punktu 1 decyzji w (...) poprzez nadanie mu następującego brzmienia:

Przedmiot działalności objętej niniejszą koncesją stanowi działalność gospodarcza w zakresie **obrotu** następującymi **paliwami ciekłymi**:

1. przy wykorzystaniu stacji paliw zlokalizowanej przy ul. (...) w O.:

- olejami napędowymi,
- benzynami silnikowymi innymi niż benzyny lotnicze,

2. przy wykorzystaniu pojazdów:

- 1) naczepy-cysterny o nr rej. (...) oraz nr identyfikacyjnym (...), marki (...),
- 2) naczepy-cysterny o nr rej. (...) oraz nr identyfikacyjnym (...), marki (...),
- 3) naczepy-cysterny o nr rej. (...) oraz nr identyfikacyjnym (...), marki (...),
- 4) naczepy-cysterny o nr rej. (...) oraz nr identyfikacyjnym (...), marki (...),
- 5) samochodu ciężarowego-cysterny o nr rej. (...) oraz nr identyfikacyjnym (...), marki M. (...),

olejami napędowymi, olejami opałowymi,

- benzynami silnikowymi innymi niż benzyny lotnicze,

3. bez wykorzystania infrastruktury technicznej:

olejami napędowymi,

benzynami silnikowymi innymi niż benzyny lotnicze.

Przedsiębiorca prowadził działalność gospodarczą w zakresie obrotu paliwami ciekłymi przy wykorzystaniu 4 środków transportu niewskazanych w przedmiocie i zakresie posiadanej w tamtym okresie koncesji tj.:

1. naczepą-cysterną o nr rej. (...) oraz nr identyfikacyjnym (...), marki (...) od dnia 2 września 2014 r.,

2. naczepą-cysterną o nr rej. (...) oraz nr identyfikacyjnym (...), marki (...) od dnia 29 lipca 2015 r.,
3. naczepą-cysterną o nr rej. (...) oraz nr identyfikacyjnym (...), marki (...) od dnia 25 marca 2016 r.,
4. samochodem ciężarowym-cysterną o nr rej. (...) oraz nr identyfikacyjnym (...), marki M. (...) od dnia 8 września 2014 r.

We wskazanych okresach czasu działalność koncesjonowana wykonywana była niezgodnie z przedmiotem i zakresem działalności określonym w warunku 1 posiadanej koncesji.

Ponadto, informacja o powyższym rozszerzeniu działalności nie została przekazana do Prezesa URE w ciągu 14 dni od dnia jego powstania, tj. w terminie zgodnym z warunkiem 2.4.1. koncesji.

Przedsiębiorca, jak sam stwierdził, nie poinformował Prezesa URE przed 12 maja 2016 r. ponieważ nie prowadził wcześniej sprzedaży przy użyciu infrastruktury technicznej (stacji Paliw) w rozumieniu koncesji, sprzedawał tylko z cystern czyli bez infrastruktury technicznej. W odniesieniu zaś do swojej sytuacji ekonomicznej wskazał, że znajduje się w przeciętnej kondycji finansowej oraz część jego stałych odbiorców paliw straciła płynność finansową i przestała regulować terminowo swoje zobowiązania wobec Przedsiębiorcy.

Przedsiębiorca osiągnął w roku 2016 przychód w wysokości...

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 zaważył co następuje.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności, odnosząc się do zarzutów powoda dotyczących naruszenia przez Prezesa URE przepisów procedury administracyjnej, należy stwierdzić, że ewentualne naruszenie przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego w toku prowadzonego postępowania administracyjnego nie jest przedmiotem postępowania przed tutejszym Sądem, jak również nie stanowi samoistnej podstawy uchylenia decyzji w tym postępowaniu, nie ma ono bowiem wpływu na ocenę prawidłowości zaskarżonej decyzji. Wniesienie odwołania od decyzji administracyjnej wszczyna postępowanie sądowe, w którym Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów rozpoznaje sprawę od nowa, w zakresie przedmiotu sprawy. Należy również stwierdzić, że specyficzny tryb postępowania, z jakim mamy do czynienia w przedmiotowej sprawie, zasadza się na założeniu, że organ w toku postępowania administracyjnego gromadzi dowody na poparcie swoich twierdzeń, zaś strona odwołująca się czyli powód, w procesie zwalcza te dowody przedstawiając sądowi inne dowody, które zmierzają do obalenia twierdzeń organu. Sąd na nowo przeprowadza bowiem postępowanie dowodowe, gromadząc materiał dowodowy w postępowaniu sądowym, z tego względu przebieg postępowania administracyjnego nie ma wpływu na ostateczną decyzję podejmowaną przez Sąd. W tym miejscu należy stwierdzić, że do powoda należy wykazanie, że zaprezentowane przez organ dowody nie pozwalają na konkluzję taką jak w decyzji, zaś rzeczą sądu nie jest zastąpienie organu i przeprowadzenie postępowania od początku a jedynie ocena legalności decyzji i w zależności od przewidzianych prawem możliwości bądź zmiana decyzji bądź jej uchylenie. W sytuacji, gdy organ stosownych dowodów nie dostarczył i decyzja nie znajduje odzwierciedlenia w zgromadzonym materiale dowodowym, na odwołującym się nie spoczywa ciężar przeprowadzenia dowodu przeciwnego.

Na podstawie zebranego w ten sposób materiału dowodowego Sąd dokonuje ustaleń faktycznych i dokonuje subsumcji przepisów do ustalonego stanu faktycznego, czego skutkiem jest wydanie rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie.

Zgodnie z ugruntowanym w orzecznictwie poglądem (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 1991 r., sygn. akt III CRN 120/91, Lex nr 3724; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 października 1998 r., sygn. akt I CKN 265/98, Lex nr 35385; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 sierpnia 1999 r., sygn. akt I CKN 351 /99, Lex nr 38556; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2001 r., sygn. akt I CKN 1036/98, Lex nr 52708) Sąd Ochrony

konkurencji i Konsumentów nie może ograniczyć rozpoznania sprawy wynikającej z odwołania od decyzji tylko do funkcji sprawdzającej prawidłowość postępowania administracyjnego, które poprzedza postępowania sądowe. Przekazanie przez Prezesa URE odwołania wszczyna kontradiktoryjne postępowanie cywilne, którego celem nie jest przeprowadzenie kontroli postępowania administracyjnego ale merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy.

Postępowanie sądowe przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów jest postępowaniem kontradiktoryjnym, w którym uwzględnia się materiał dowodowy zgromadzony w postępowaniu administracyjnym, co nie pozbawia jednak stron możliwości podnoszenia nowych twierdzeń faktycznych i nowych dowodów, według zasad obowiązujących w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych. Gdyby więc nawet uznać, że w postępowaniu administracyjnym doszło do uchybień proceduralnych np. w zakresie postępowania dowodowego to nie mogą one być przedmiotem postępowania sądowego mającego na celu merytoryczne rozstrzygnięcie sporu, albowiem Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zobowiązany jest do wszechstronnego zbadania wszystkich istotnych okoliczności sprawy, przy uwzględnieniu zasad rozkładu ciężaru dowodu i obowiązku stron w postępowaniu dowodowym (vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 lutego 2007 r., sygn. akt VI ACa 952/06).

W związku z powyższym, zarzuty dotyczące przebiegu postępowania administracyjnego przed Prezesem URE podlegają uwzględnieniu jedynie w takim zakresie, w jakim ich uwzględnienie uniemożliwiłoby pozostawienie jego decyzji w obrocie prawnym, nawet po ewentualnej reformie jej treści. Taka sytuacja może mieć miejsce wyjątkowo, gdy np. decyzja zawiera nie dające się usunąć uchybienia formalne lub, gdy jest przedwczesna z uwagi na niepodjęcie w toku postępowania czynności, których przeprowadzenie przed sądem nie jest możliwe. Reasumując należy stwierdzić, że wskazywane przez powoda naruszenie przepisów kpa nie uzasadnia uchylecia wydanej decyzji.

Stosownie natomiast do treści art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (Dz.U. z 2012 r., poz. 1059 ze zm.) – w brzmieniu obowiązującym w dacie wydania zaskarżonej decyzji, karze pieniężnej podlega ten, kto nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji.

Treść powołanego wyżej przepisu wskazuje, że już samo naruszenie jednego z warunków koncesji jest wystarczającą przesłanką do zastosowania przepisów z art. 56 ust. 1 i 2 Prawa energetycznego oraz wymierzenia na tej podstawie przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kary pieniężnej. W ocenie Sądu, brzmienie powołanych wyżej przepisów przesądza o obligatoryjnym charakterze kary za naruszenie określonych w koncesji warunków wykonywania działalności gospodarczej, przewidując bezwzględny obowiązek ukarania danego przedsiębiorcy w sytuacji spełnienia hipotezy przedmiotowej normy prawnej.

Przepis art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy – Prawo energetyczne stanowi zatem samodzielną podstawę do wymierzenia kary przedsiębiorcy za niedochowanie obowiązków udzielonej koncesji i nie wymaga wykazania zawinionego działania przedsiębiorcy. Stąd też nawet niezawinione działanie przedsiębiorcy uprawnia organ regulacyjny do nałożenia kary pieniężnej przy wystąpieniu naruszenia warunków koncesji.

Wskazać należy, że przedmiot i zakres Koncesji określony został w warunku 1 koncesji, z kolei warunek 2.4.1. Koncesji stanowi, że „Koncesjonariusz jest zobowiązany zawiadomić Prezesa URE o istotnych zmianach dotyczących wykonywanej działalności objętej niniejszą koncesją (w tym w szczególności nazwy, siedziby, numeru w rejestrze przedsiębiorców, numeru identyfikacji podatkowej, rozszerzenia bądź ograniczenia zakresu tej działalności] nie później niż 14 dni od dnia ich powstania”.

Powód będący przedsiębiorcą jako podmiot profesjonalny zdaje sobie sprawę z obowiązków na nim ciążyących. Przedsiębiorca odpowiada zatem za swoje działania bądź zaniechania z wykonywania działalności koncesjonowanej, która winna być czyniona zgodnie z prawem. Powód zdaje sobie również sprawę z tego, że działalność koncesyjna, o możliwość wykonywania której sam się ubiegała, jest reglamentowana przez państwo, w związku z czym sposób jej wykonywania winien stać na szczególnie wysokim poziomie i wykonywana być powinna zgodnie z prawem. Uzyskując koncesję spółka zgodziła się wypełniać wszystkie jej postanowienia, albowiem koncesja stanowi zobowiązanie przedsiębiorcy do wykonywania wynikających z niej obowiązków w zamian za korzyści płynące z tego tytułu. W związku z tym, odpowiedzialność podmiotów na podstawie powołanych przepisów oparta jest na zasadzie

bezprawności działania lub zaniechania, a nie na zasadzie winy (wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie: z dnia 19 września 2007 r., sygn. akt VI ACa 458/07, z dnia 26 lipca 2016 r., sygn. akt VI ACa 799/15, wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 stycznia 2006 r., SK 52/04, wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 16 listopada 2007 r., sygn. akt XVII AmE 136/07; wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 21 grudnia 2007 r., sygn. akt XVII AmE 157/07).

Przechodząc na grunt przedmiotowej sprawy należy stwierdzić, że powód naruszył Koncesję wykonując działalność gospodarczą polegającą na obrocie paliwami ciekłymi niezgodnie z warunkiem 1 Koncesji poprzez wykorzystywanie pojazdów nieuwzględnionych w Koncesji oraz naruszając warunek 2.4.1. Koncesji poprzez nie poinformowanie Prezesa URE w 14-dniowym terminie o zmianach dotyczących wykonywanej działalności objętej koncesją. W sprawie doszło zatem do ewidentnego naruszenia warunków Koncesji, zaś kara nałożona na Powoda jest uzasadniona, a zarzut rzekomego naruszenia art. 56 ust. 1 pkt 12 PE nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd nie ma wątpliwości co do zaistnienia naruszenia obowiązków wynikających z koncesji, które były przedmiotem wszczęcia postępowania administracyjnego. W świetle bowiem treści udzielonej przedsiębiorcy przez Prezesa URE koncesji z dnia 18 kwietnia 2014 r., nr (...) na obrót paliwami ciekłymi na okres od 1 grudnia 2011 r. do 1 grudnia 2021 r., która została następnie zmieniona decyzją Prezesa URE z dnia 30 sierpnia 2016 r., znak: (...), warunek 1 Koncesji stanowi, iż „przedmiot działalności objętej niniejszą koncesją stanowi działalność gospodarczą w zakresie obrotu następującymi paliwami ciekłymi:

1. przy wykorzystaniu stacji paliw zlokalizowanej przy ul. (...) w O.:

- olejami napędowymi;

- benzynami silnikowymi innymi niż benzyny lotnicze;

2. przy wykorzystaniu pojazdów: - naczepy-cysterny o nr rej. (...) oraz nr identyfikacyjnym (...) marki (...)

- naczepy-cysterny o nr rej. (...) oraz nr identyfikacyjnym (...), marki (...)

- naczepy-cysterny o nr rej. (...) oraz nr identyfikacyjnym (...), marki (...)

- naczepy-cysterny o nr rej. (...) oraz o nr identyfikacyjnym (...), marki (...)

- samochodu ciężarowego-cysterny o nr rej. (...) oraz nr identyfikacyjnym (...), marki M. (...),

- olejami napędowymi,

- olejami opałowymi,

- benzynami silnikowymi innymi niż benzyny lotnicze

Z kolei powód prowadził działalność gospodarczą w zakresie obrotu paliwami ciekłymi przy wykorzystaniu czterech środków transportu niewskazanych w przedmiocie i zakresie Koncesji, tj.:

1) naczepą-cysterną o nr rej. (...) oraz nr identyfikacyjnym

(...), marki (...) od dnia 2 września 2014 r.;

2) naczepą-cysterną o nr rej. (...) oraz nr identyfikacyjnym

(...), marki (...) od dnia 29 lipca 2015 r.;

3) naczepą-cysterną o nr rej. (...) oraz nr identyfikacyjnym

(...), marki (...) od dnia 25 marca 2015 r.;

4) samochodem ciężarowym-cysterną o nr rej. (...) oraz nr identyfikacyjnym (...) od dnia 8 września 2014 r.

Bezsprzecznie zatem poprzez wykorzystywanie w działalności czterech powyższych pojazdów we wskazanych okresach, działalność koncesjonowana była wykonywana przez Powoda niezgodnie z warunkiem 1 Koncesji. Powód dodatkowo nie przekazał Prezesowi URE informacji o rozszerzeniu działalności w terminie 14 dni od jego powstania, naruszając tym samym warunek 2.4.1.

Powód nie kwestionował powyższych ustaleń jeszcze na etapie postępowania administracyjnego.

Przez zaakceptowanie warunków udzielonej koncesji, odwołujący zaakceptował również m.in. obowiązek ujęty w jej punkcie 1 oraz 2.4.1., zgodnie z którym Koncesjonariusz jest obowiązany zawiadomić Prezesa URE o istotnych zmianach dotyczących wykonywanej działalności objętej niniejszą koncesją (w tym w szczególności nazwy, siedziby, numeru w rejestrze przedsiębiorców, numeru identyfikacji podatkowej, rozszerzenia bądź ograniczenia zakresu tej działalności) nie później niż 14 dni od dnia ich powstania. Należy przy tym podkreślić, że warunek ten jednoznacznie zobowiązuje koncesjonariusza do zawiadomienia organu w razie zmiany zakresu działalności, tym bardziej, że koncesje udzielone zostały odwołującemu dla konkretnych cystern, wymienionych w treści Koncesji.

Istotnym jest zatem, iż wymagania koncesji nakazywały przedsiębiorcy podjąć wszelkie niezbędne działania w konkretnym terminie – 14 dni, aby zawiadomić o zmianie zakresu, w tym rozszerzeniu działalności o kolejne stacje paliw: w W. i P.. Bezsprzecznie bowiem wykonywanie działalności powoda również tym zakresie podlegało zgłoszeniu tego faktu organowi regulacyjnemu, zgodnie z wymogami koncesji z punktu 2.4.1.

Przedsiębiorca jako profesjonalista miał obowiązek przestrzegania warunków koncesji, na które się zgodził i o co wnioskował składając wniosek o udzielenie koncesji dla prowadzenia zaplanowanej przez siebie działalności gospodarczej. Dodać w tym miejscu 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 uwzględniać zwiększone oczekiwania co do zawodowych kwalifikacji koncesjonariusza-specjalisty, co do 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 prowadzących działalność gospodarczą przy uwzględnieniu ich zawodowego charakteru, staranności szczególnego rodzaju. To przemawia za tym, 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.

Naruszając warunki koncesji, powód tym samym wypełnił przesłanki z art. 56 ust. 1 pkt 12 prawa energetycznego.

W ocenie Sądu, w niniejszej sprawie nie zachodziły przesłanki uzasadniające odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej, wskazane w art. 56 ust. 6a ustawy PE.

Prezes URE może odstąpić od wymierzenia kary, jeżeli stopień szkodliwości czynu jest znikomy, a podmiot zaprzestał naruszania prawa lub zrealizował obowiązek. Powyższy przepis wskazuje zatem następujące przesłanki uprawniające Prezesa URE do odstąpienia od wymierzenia kary:

1. znikomy stopień szkodliwości czynu;
2. zaprzestanie naruszania prawa lub realizację obowiązku przez adresata kary.

Jakkolwiek rzesłanki z pkt 2 mogą występować alternatywnie, to zawsze musi zostać zrealizowana przesłanka z pkt 1 (łącznie z jedną z przesłanek z pkt 2). Przy czym Prezes URE może, ale nie musi odstąpić od wymierzenia kary, albowiem niespełnienie choćby jednej z przesłanek przewidzianych w art. 56 ust. 6a ustawy Prawo energetyczne czyni niedopuszczalnym odstępnie od wymierzania kary pieniężnej.

W przedmiotowej sprawie stopień szkodliwości czynu jest znaczny. Naruszenie warunków Koncesji doprowadziło bowiem do sytuacji, w której obrót paliwami ciekłymi był wykonywany przez Powoda bez kontroli ze strony podmiotu koncesyjnego, w szczególności w kontekście warunków technicznych wykonywanej działalności. Powód nie dopełnił obowiązków wynikających z Koncesji, w szczególności warunku 2.4.1., w wyniku czego Prezes URE został pozbawiony bieżącej wiedzy na temat działalności Powoda.

Sąd uznał poczynione przez Prezesa URE ustalenia za prawidłowe, w szczególności ustalono, iż powód prowadził działalność gospodarczą w zakresie obrotu paliwami ciekłymi przy wykorzystaniu 4 środków transportu niewskazanych w przedmiocie i zakresie posiadanej w tamtym okresie koncesji tj.:

- naczepą-cysterną o nr rej. (...) oraz nr identyfikacyjnym (...), marki (...) od dnia 2 września 2014 r.,
- naczepą-cysterną o nr rej. (...) oraz nr identyfikacyjnym (...), marki (...) od dnia 29 lipca 2015 r.,
- naczepą-cysterną o nr rej. (...) oraz nr identyfikacyjnym (...), marki (...) od dnia 25 marca 2016 r.,
- samochodem ciężarowym-cysterną o nr rej. (...) oraz nr identyfikacyjnym (...), marki M. (...) od dnia 8 września 2014 r.

We wskazanych okresach czasu działalność koncesjonowana wykonywana była zatem niezgodnie z przedmiotem i zakresem działalności określonym w warunku 1 posiadanej koncesji. Ponadto, informacja o powyższym rozszerzeniu działalności nie została przekazana do Prezesa URE w ciągu 14 dni od dnia jego powstania, tj. w terminie zgodnym z warunkiem 2.4.1. koncesji.

Wbrew twierdzeniom powoda, do prowadzenia działalności koncesjonowanej z użyciem innych cystern nie upoważniał go zapis „oraz – olejami napędowymi bez wykorzystania infrastruktury technicznej.” Pojęcie infrastruktury dotyczy wszelkich zasobów instytucjonalnych i materialnych niezbędnych do należytego funkcjonowania. Obejmują one zatem wszelkie urządzenia techniczne w tym cysterny, które powyższe kryteria spełniają.

W związku z tym stopień zawinienia przedsiębiorcy jest duży, wobec braku zgłoszenia rozszerzenia działalności gospodarczej dla wskazanych wyżej pojazdów. Brak zatem dołożenia po stronie przedsiębiorcy należytej staranności w prowadzeniu działalności koncesjonowanej i naruszenia jej postanowień, regulowanej przez Państwo, świadczy natomiast o dużej szkodliwości czynu powoda.

Stopień zawinienia skarżącego, wbrew jego stanowisku, nie jest minimalny. Dla oceny stopnia zawinienia fakt, że pozostawał on w przekonaniu, że nie korzystając z infrastruktury technicznej może wykonywać obrót paliwami w zgodzie z zapisami koncesji i taki zapis koncesji mógł wprowadzić skarżącego w błąd co do jej zakresu, świadczyć może o wysokim stopniu tego zawinienia. Jako przedsiębiorca, któremu udzielono koncesji, powinien dołożyć wszelkich możliwych starań, aby wykonywana przez niego działalność była wykonywana zgodnie z prawem. Fakt dokonania własnej interpretacji zapisu Koncesji, bez uprzedniego wyjaśnienia ewentualnych wątpliwości powoda (powód nie wykazał w sprawie, że w jakikolwiek sposób zabiegał o wyjaśnienie jego wątpliwości) świadczy o braku profesjonalizmu w wykonywanej działalności.

Niewątpliwie powód nie dopełnił należycie swych obowiązków poprzez zaniechanie zgłoszenia zmiany zakresu prowadzonej działalności gospodarczej do urzędu regulacyjnego do czego obliguje treść koncesji, co w dalszej kolejności wpływa niekorzystnie na brak przejrzystości dla organu regulacyjnego jeśli chodzi o rzeczywisty stan na

rynku paliw. Podkreślenia wymaga przy tym, że przedsiębiorca który uzyskał koncesję od państwa powinien w rzetelny sposób wywiązywać się z nałożonych na niego obowiązków.

Uznanie, że szkodliwość czynu dokonanego przez przedsiębiorcę była większa niż znikoma uniemożliwia odstąpienie od nałożenia kary pieniężnej. Organ regulacyjny nie ma obowiązku w myśl art. 56 ust. 6a ustawy – Prawo energetyczne do odstąpienia od wymierzenia podmiotowi kary. Zarzut naruszenia powyższego przepisu Sąd uznaje zatem za chybiony.

Przepis art. 56 ust. 3 Prawa energetycznego stanowi, że wysokość kary pieniężnej, o której mowa w ust. 1 tego artykułu nie może przekroczyć 15% przychodu ukaranego przedsiębiorcy, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym, a jeżeli kara pieniężna związana jest z działalnością prowadzoną na podstawie koncesji, wysokość kary nie może przekroczyć 15% przychodu ukaranego przedsiębiorcy, wynikającego z działalności koncesjonowanej, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym.

Przychód Przedsiębiorcy z prowadzonej działalności koncesjonowanej wyniósł w roku 2016 – (...) zł. Przychód ogółem z działalności gospodarczej (rozumiany jako przychody netto ze sprzedaży i zrównane z nimi, pozostałe przychody operacyjne oraz przychody finansowe) w wysokości: (...) zł. Przedsiębiorca nie poniósł straty finansowej, osiągnął z kolei zysk z działalności ogółem w wysokości: (...) zł.

Łączna kara wynosząca 120.500 zł (słownie: sto dwadzieścia tysięcy pięćset złotych) stanowi zaledwie około (...) % przychodu osiągniętego przez Powoda w poprzednim roku podatkowym i jest znacząco niższa od limitu wyznaczonego w art. 56 ust. 3 ustawy PE. – stanowiącego 15% przychodu podmiotu z poprzedniego roku obrotowego.

Kara pieniężna w powyższej wysokości, jest w ocenie Sądu, adekwatna do charakteru popełnionego czynu oraz skutków naruszenia obowiązujących norm. Przede wszystkim kara ta nie wpłynie na pogorszenie kondycji finansowej Powoda oraz jego płynności finansowej i pozostaje we właściwej proporcji do uzyskanego przez Powoda w poprzednim roku podatkowym przychodu, albowiem istniejące trudności w odzyskiwaniu wierzytelności nie są zdarzeniami, które dotyczą tylko Przedsiębiorcy i są od niego niezależne. Takie trudności występują w obrocie gospodarczym w znacznej skali, natomiast powstanie wierzytelności zawsze wynika z działania dwóch stron transakcji. Zgodzić się należy z uwagą pozwanego, że przedsiębiorca powinien rozważyć opracowanie i wdrożenie procedur pozwalających na weryfikację odbiorców w celu wyeliminowania kontrahentów nierzetelnych lub ustalenie limitu kredytu kupieckiego na poziomie uniemożliwiającym powstanie nieuregulowanych należności w wartościach, których wielkość ma znaczący wpływ na finansowe podstawy funkcjonowania przedsiębiorstwa. Podkreślenia nie natomiast wymaga, że podstawą nałożenia kary pieniężnej jest osiągnięty przez przedsiębiorcę w danym roku obrotowym przychód.

Zdaniem Sądu decydujące znaczenie w przedmiotowej sprawie ma ocena charakteru i rozmiaru naruszenia obowiązków wynikających z przepisów ustawy – Prawo energetyczne i udzielonej koncesji. Sąd stanął na stanowisku, że wysokość nałożonej na odwołującego kary pieniężnej znajduje uzasadnienie w świetle obowiązujących przepisów prawa. Ponad wszelką wątpliwość został stwierdzony fakt naruszenia warunku koncesji, a tym samym naruszenia bezwzględnie obowiązujących przepisów prawnych, albowiem odwołujący nie kwestionował w odwołaniu kwestii naruszenia przez spółkę warunku koncesji.

Uwzględniając natomiast możliwości finansowe Przedsiębiorcy Sąd uznał, że wymierzona przez Prezesa URE kara pieniężna w łącznej wysokości 120.500 zł nie jest zbyt surowa w danych okolicznościach sprawy, stanowi bowiem jedynie (...) % przychodu przedsiębiorcy z działalności koncesjonowanej za rok 2016, biorąc również pod uwagę fakt, że było to pierwsze naruszenie przepisów przez przedsiębiorcę.

Z tego też względu Sąd uznał, że powyższa kwota nie jest karą zbyt surową w stosunku do stopnia zawinienia, jak również szkodliwości czynu. Sąd ustalając wysokość kary pieniężnej jakkolwiek określa ją w sposób ocenny, jednakże nie dowolny. Przy wymiarze kary pieniężnej należy wziąć pod uwagę szereg kryteriów mając na względzie stan faktyczny sprawy. W przedmiotowej sprawie zatem, wartość procentowa ustalona została na minimalnym poziomie,

albowiem górna granica kary wynosi 15%, także naruszenie przepisów po raz pierwszy wpłynął na ustalenie poziomu kary w dolnych granicach.

Ważnym aspektem w określeniu wysokości kary jest fakt, iż przedsiębiorca jak sam stwierdził zarówno w toku postępowania administracyjnego, jak również w odwołaniu, że stan nie zgłoszenia wykorzystywanych pojazdów do prowadzenia działalności koncesjonowanej – miał miejsce.

Zdaniem Sądu wysokość nałożonej na przedsiębiorcę kary stanowić będzie karę adekwatną, a zatem wystarczającą dla realizacji jej celów w tym aspekcie. Dodać przy tym należy, iż zachowanie przedsiębiorcy wywołuje skutki negatywne dla stabilności rynku paliwa w wymiarze lokalnym, który kontrolowany jest przez państwo, dlatego też szkodliwość czynu jest większa niż znikoma.

Niewątpliwie powód nie dopełnił należycie swych obowiązków poprzez zaniechanie zgłoszenia zmiany zakresu prowadzonej działalności gospodarczej do urzędu regulacyjnego do czego obliguje treść koncesji, co w dalszej kolejności wpływa niekorzystnie na brak przejrzystości dla organu regulacyjnego jeśli chodzi o rzeczywisty stan na rynku paliw. Podkreślenia wymaga przy tym, że przedsiębiorca który uzyskał koncesję od państwa powinien w rzetelny sposób wywiązywać się z nałożonych na niego obowiązków.

Reasumując, w ocenie Sądu, kara pieniężna we wskazanej wyżej wysokości będzie pełnił funkcję prewencji szczególnej i ogólnej, a zatem będzie zarówno realną, jak i odczuwalną dolegliwością dla ukaranego podmiotu oraz wyraźnym ostrzeżeniem na przyszłość, zapobiegającym powtarzaniu nagannych zachowań. W ocenie Sądu sytuacja finansowa odwołującego przedsiębiorcy pozwala na uiszczenie kary w wysokości 120.500 zł bez uszczerbku dla aktywów przedsiębiorstwa, co jednak nie będzie stanowić nadmiernego obciążenia finansowego dla powoda. Sąd stwierdza ponadto, że wzięta została pod uwagę okoliczność, że Powód z własnej inicjatywy powiadomił organ koncesyjny o prowadzeniu działalności przy wykorzystaniu większej ilości środków transportu paliw ciekłych niż wynikającą z posiadanej wówczas Koncesji, jednakże sama czynność złożenia wniosku o zmianę koncesji poprzez rozszerzenie jej przedmiotu i zakresu nie uprawniała Powoda do prowadzenia działalności w rozszerzonym zakresie, jak również przynależy do zwykłych obowiązków powoda w związku z wykonywaną działalnością koncesjonowaną.

Przedsiębiorca prowadzący działalność koncesjonowaną ponosi odpowiedzialność za swoje działania sprzeczne z prawem nie tylko w kontekście wpływu na własną działalność, ale również na działalność koncesyjną prowadzoną przez pozostałe podmioty. Sąd podziela stanowisko pozwanego, że podnoszone przez powoda obciążenia z powodu egzekwowania wiarygodności stanowią element prowadzenia działalności gospodarczej związany z ryzykiem prowadzenia tej działalności, co do których istnieją prawne instrumenty egzekwowania należności z tego tytułu. Stąd zdarzenia te nie mają wpływu na wysokość kary pieniężnej.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, na podstawie art. 479⁵³ § 1 k.p.c. oddalił odwołanie wobec braku podstaw do jego uwzględnienia.

O kosztach Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. stosownie do wyniku sporu w niniejszej sprawie. Na koszty postępowania złożyło się: wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w wysokości 720 zł ustalone na podstawie § 14 ust. 2 pkt 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych z dnia 22 października 2015 r. (Dz.U. z 2015 r., poz. 1804) w zw. z § 21 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 stycznia 2018 r. (Dz.U. z 2018 r., poz. 265).

Sędzia SO Bogdan Gierzyński