

Sygn. akt VI ACa 464/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 września 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA – Aldona Wapińska

Sędzia SA – Ewa Śniegocka (spr.)

Sędzia SA – Małgorzata Kuracka

Protokolant: – sekr. sądowy Ewelina Murawska

po rozpoznaniu w dniu 6 września 2012 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa M. J. i J. J.

przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki

o nałożenie kary pieniężnej

na skutek apelacji powodów

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

z dnia 17 października 2011 r.

sygn. akt XVII AmE 36/10

I oddala apelację,

II zasądza od M. J. i J. J. solidarnie na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 270 (dwieście siedemdziesiąt) zł z tytułu zwrotu kosztów postępowania za drugą instancję.

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie oddalił odwołanie powodów od decyzji Prezesa URE z dnia 31.12.2009r, Nr (...).

Decyzją tą pozwany Prezes Urzędu Regulacji Energetyki po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego orzekł, że powodowie naruszyli warunek 2.2.3. koncesji na obrót paliwami ciekłymi udzielonej im decyzją Prezesa URE z dnia 10 marca 2004 roku Nr (...) w ten sposób, iż wprowadzili do obrotu poprzez stację paliw zlokalizowaną w miejscowości G. gaz skroplony LPG nie spełniający wymagań jakościowych określonych w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 28 grudnia 2006 roku w sprawie wymagań jakościowych dla gazu skroplonego i za te działania wymierzył powodom solidarnie karę pieniężną w wysokości 12.000 zł, co stanowi 0,41 % przychodu powodów osiągniętego w 2008 roku z działalności objętej koncesją.

Od powyższej decyzji powodowie złożyli odwołanie wnosząc o jej uchylenie w całości bądź jej zmianę poprzez obniżenie wysokości kary do kwoty 100 zł. Zaskarżonej decyzji powodowie zarzucili:

-naruszenie przepisów prawa materialnego - rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 28 grudnia 2006 roku w sprawie wymagań jakościowych dla gazu skroplonego (LPG) oraz przepisów ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 roku o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw poprzez błędne uznanie, iż powodowie dopuścili się wprowadzenia do obrotu gazu niezgodnego z wymaganiami jakościowymi określonymi w tych przepisach,

-naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy Prawo energetyczne poprzez błędne uznanie, iż zachodzą podstawy do nałożenia kary pieniężnej z tytułu naruszenia warunków posiadanej koncesji,

-naruszenie przepisów prawa materialnego — art. 56 ust. 6 ustawy Prawo energetyczne poprzez nieuwzględnienie braku winy powodów, okoliczności wskazanych w przedłożonej opinii oraz możliwości finansowych powodów i faktu zaprzestania prowadzenia obrotu gazem płynnym w ramach stacji paliw od przeszło roku od daty nałożenia kary.

-naruszenie przepisów prawa procesowego - art. 7, 75, 76, 77 § 1, 80 oraz 84, a także art. 10 w zw. z art. 36 k.p.a., poprzez nieprzeprowadzenie postępowania dowodowego i nie rozpatrzenie całego materiału dowodowego w sprawie — a w szczególności oparcie rozstrzygnięcia wyłącznie na zakwestionowanych wynikach badania jakości paliw i nie uwzględnienie okoliczności wskazujących na niezależne od powoda przyczyny powstania nieprawidłowości, w tym również przeprowadzenie długotrwałego postępowania administracyjnego i niezawiadomienie powoda o przedłużeniu postępowania i jego przyczynach.

Powodowie wnieśli o dopuszczenie dowodu z:

1. opinii biegłego w zakresie obrotu i jakości paliw mającej na celu zweryfikowanie podnoszonych w trakcie postępowania administracyjnego okoliczności wskazujących na brak naruszenia zasad jakości paliw,
2. ustaleń poczynionych w ramach postanowienia o umorzeniu dochodzenia wydanego przez Prokuraturę Rejonową w Z. sygn. akt (...),
3. certyfikatów jakości paliw dotyczących zakwestionowanych w ramach kontroli partii paliw.

Sąd Okręgowy ustalił, że powodowie - M. J. i J. J. prowadzą wspólnie działalność gospodarczą w formie spółki cywilnej pod nazwą (...) Stacja Paliw z siedzibą w G..

Decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 10 marca 2004 roku Nr (...) powodom udzielona została koncesja na obrót paliwami ciekłymi na okres od 15 marca 2005 roku do dnia 15 marca 2014 roku. Warunek 2.2.3. koncesji stanowi, że Koncesjonariuszom nie wolno czynić przedmiotem obrotu paliw ciekłych określonych w niniejszej koncesji, których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami wynikającymi z zawartych umów i norm określonych obowiązującymi przepisami.

Badania próbek gazu skroplonego LPG pobranych na użytkowanej przez powodów stacji paliw w dniach 30 stycznia 2008r i 8 lutego 2008r wykazały niezgodność z wymaganiami jakościowymi określonymi w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 28 grudnia 2006 roku w sprawie wymagań jakościowych dla gazu skroplonego.

Podczas kontroli przeprowadzonej w dniu 30 stycznia 2008r na stacji paliw powodów pobrano próbki gazu LPG, które przekazano do akredytowanego laboratorium Instytutu (...) w W.. W wyniku przeprowadzonych badań w próbce gazu skroplonego przy badaniu działania korodującego na miedzi stwierdzono przekroczenie dopuszczalnej klasy korozji, wynik badania - 2 klasa, przy wymaganej klasie 1.

W toku ponownej kontroli przeprowadzonej w dniu 8 lutego 2008r pobrano próbkę gazu LPG, którą także przekazano do akredytowanego laboratorium Instytutu (...) w W.. W próbce gazu skroplonego przy badaniu działania korodującego na miedzi stwierdzono przekroczenie dopuszczalnej klasy korozji, wynik badania - 2 klasa, przy wymaganej klasie 1.

Sąd Okręgowy ustalił, że przychód powodów z tytułu działalności objętej koncesją w 2008r wyniósł 2.904.540,88 zł.

Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, że postępowanie w sprawie wymierzenia kary pieniężnej na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy Prawo energetyczne z tytułu naruszenia warunków koncesji jest postępowaniem niezależnym i odrębnym od postępowania karnego prowadzonego przeciwko przedsiębiorcom za naruszenie ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 roku o systemie monitorowania i kontroli jakości paliw ciekłych. Postępowanie administracyjne prowadzone przez Prezesa URE nie zmierza bowiem do ustalenia winy w rozumieniu prawnokarnym, gdyż Prezes URE ocenia wyłącznie obiektywne okoliczności związane z wypełnianiem przez przedsiębiorców obowiązków wynikających z ustawy. Celem tego postępowania jest wyłącznie ocena, czy zostały przez przedsiębiorcę wypełnione obowiązki wynikające z udzielonej mu koncesji. Przepis art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy Prawo energetyczne stanowi więc samodzielną podstawę do wymierzenia kary przedsiębiorcy za niedochowanie obowiązków udzielonej koncesji, zaś stopień zawinienia karanego podmiotu bierze się wyłącznie pod uwagę przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej stosownie do treści art. 56 ust. 6 ustawy Prawo energetyczne.

Stosownie do treści art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 roku Prawo energetyczne karze pieniężnej podlega ten, kto nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji. Naruszenie jednego z warunków koncesji jest wystarczającą przesłanką do zastosowania przepisów z art. 56 ust. 1 i 2 Prawa energetycznego i wymierzenia na tej podstawie kary pieniężnej. 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 więc samodzielną podstawę do wymierzenia kary przedsiębiorcy za niedochowanie obowiązków udzielonej koncesji i nie wymaga wykazania zawinionego działania przedsiębiorcy.

Słusznie Prezes URE uznał, że w przedmiotowej sprawie zachodzą podstawy do nałożenia na powodów kary pieniężnej na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy Prawo energetyczne.

Powodowie akceptując warunki udzielonej im koncesji, zgodzili się na warunek określony w punkcie 2.2.3., zgodnie z którym Koncesjonariuszom nie wolno czynić przedmiotem obrotu paliw ciekłych określonych w niniejszej koncesji, których parametry jakościowe nie są zgodne z parametrami wynikającymi z zawartych umów i norm określonych obowiązującymi przepisami. Należy podkreślić, że warunek 2.2.3. koncesji jednoznacznie zakazywał powodom sprzedaży paliw nieodpowiadających normatywnym wymaganiom jakościowym. Zapisy koncesji nakazywały powodom podjąć wszelkie działania, aby sytuacja taka nie miała miejsca. Na powodach, jako profesjonalistach ciążył obowiązek stworzenia takiej organizacji, aby wykluczyć możliwość wprowadzenia do sprzedaży paliwa o jakości nie odpowiadającej normom określonym w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 28 grudnia 2006 roku w sprawie wymagań jakościowych dla gazu skroplonego. Przedsiębiorcy mają pełną swobodę wyboru działań, które podejmą w celu wywiązania się z obowiązków koncesyjnych. Mogą to czynić, np. poprzez żądanie od dostawcy certyfikatów potwierdzających jakość paliwa przy zakupie każdej jego partii, czy pobranie stosownych próbek paliwa do kontroli.

Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że powodowie przy odbiorze towaru nie przeprowadzili żadnych badań jakości dostarczonego paliwa. Wprawdzie powodowie żądali od dostawców świadectw jakości kupowanego paliwa, jednakże świadectwo jakości producenta oznacza jedynie, że zakupione paliwo ma zapewnienie producenta o jego jakości w chwili jego zakupu. Poleganie więc wyłącznie na zaufaniu do dostawców zapewniających o prawidłowej jakości dostarczanego paliwa jest działaniem niedostatecznym i nierozważnym. Przedsiębiorca nie udowodnił bowiem, jakiej jakości paliwo otrzymał od dostawców oraz, że nie było możliwości zmiany jakości paliwa w czasie, gdy znajdowało się w jego zbiornikach. Poza tym, nawet jeśli by przyjąć, że powodowie otrzymali paliwo o złej jakości, to nie byli uprawnieni do oferowania go osobom trzecim. Argumenty powodów dotyczące wadliwej konstrukcji zbiornika nie mają żadnego znaczenia i nie mogą stanowić okoliczności usprawiedliwiającej działania polegające na oferowaniu do sprzedaży paliwa o złej jakości. Powodowie na własne ryzyko dopuścili do sprzedaży gazu skroplonego o niewłaściwej jakości, przyjmując na podstawie dokumentu, że spełnia ono normy jakościowe określone w obowiązujących przepisach. Ta okoliczność pozwala uznać, że powodowie przejęli na siebie odpowiedzialność za jakość otrzymanego paliwa. Powodowie w żaden sposób nie wykazali, że dopełnili należytej staranności, uwzględniającej zawodowy charakter prowadzonej działalności. Działalność prowadzona przez

powodów ma charakter koncesjonowany, a koncesja poprzez warunek 2.2.3. nakładała na nich obowiązek sprzedaży paliw o jakości zgodnej z obowiązującymi przepisami. Słuszne jest przy tym stanowisko Prezesa URE, że dla ustalenia obiektywnego faktu naruszenia warunków koncesji nie ma znaczenia dobra bądź zła wiara przedsiębiorcy wykonującego działalność gospodarczą. Nie jest istotne, czy zmiana parametru paliwa była związana z celowym i świadomym działaniem, czy też nastąpiła z powodu niedochowania przez powodów należytej staranności przy wykonywaniu koncesjonowanej działalności gospodarczej. Zatem, skoro w wyniku przeprowadzonych kontroli ustalono, że wprowadzone do obrotu paliwo nie spełnia wymogów jakościowych zgodnych z obowiązującymi przepisami, odpowiedzialność z tego tytułu spoczywa tylko i wyłącznie na podmiocie gospodarczym prowadzącym sprzedaż tego paliwa. Mając na uwadze, że działanie takie stanowi naruszenie warunków udzielonej koncesji na obrót paliwami ciekłymi słusznie Prezes URE uznał, że w przedmiotowej sprawie zachodzą podstawy do nałożenia na powodów kary pieniężnej na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy Prawo energetyczne.

Bezzasadny jest także zarzut powodów naruszenia przepisów prawa materialnego - art. 56 ust. 6 ustawy Prawo energetyczne poprzez nieuwzględnienie okoliczności wskazanych w przedłożonej opinii sporządzonej przez W. M.. Ekspertyzy wykonywane przez specjalistów na zlecenie strony traktować należy nie jako dowód z opinii, lecz jako stanowisko strony na poparcie swoich twierdzeń. Opinią biegłego w rozumieniu art. 278 k.p.c. jest tylko opinia złożona przez osobę wyznaczoną przez sąd. Nie może być natomiast traktowana jako dowód w procesie opinia biegłego, choćby był nim stały biegły sądowy, sporządzona na piśmie na polecenie strony i złożona do akt sądowych. Prywatne ekspertyzy opracowane na zlecenie stron, czy to w toku procesu, czy jeszcze przed jego wszczęciem należy traktować, w razie przyjęcia ich przez sąd orzekający, jako wyjaśnienie stanowiące poparcie, z uwzględnieniem wiadomości specjalnych, stanowiska stron. W takiej sytuacji, jeżeli istotnie zachodzi potrzeba wyjaśnienia okoliczności sprawy z punktu widzenia wymagającego wiadomości specjalnych, sąd powinien według zasad unormowanych w kpc dopuścić dowód z opinii biegłego (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 2002 roku sygn. akt I CKN 92/00). Opinia sporządzona przez W. M. nie stanowi w ocenie Sądu Okręgowego, wiarygodnego dowodu, który mógłby być wykorzystany w sprawie do dokonania istotnych ustaleń, wymagających wiadomości specjalnych. Sąd Okręgowy na podstawie całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego w postępowaniu administracyjnym uznał, że nie zachodzi potrzeba powołania biegłego, gdyż okoliczności sprawy w tym zakresie zostały wyjaśnione w sposób kompletny. W sprawie niniejszej powołanie biegłego byłoby wręcz niecelowe, skoro w zakresie jakości badanego na stacji paliw powodów gazu skroplonego LPG Sąd dysponował opinią akredytowanego laboratorium, funkcjonującego w oparciu o przepisy ustawy z 25 sierpnia 2006 roku o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw. Wniosek zaś powodów o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego w zakresie obrotu i jakości paliw z uwagi na brak wskazania faktów, które mają zostać udowodnione podlegał oddaleniu.

Nie zasługuje także na uwzględnienie zarzut naruszenia przepisów prawa materialnego - art. 56 ust. 6 ustawy Prawo energetyczne poprzez nieuwzględnienie możliwości finansowych powodów i faktu zaprzestania prowadzenia obrotu gazem płynnym w ramach stacji paliw od przeszło roku od daty nałożenia kary. Wbrew twierdzeniu powodów, Prezes URE dokonał oceny ich możliwości finansowych, co znalazło wyraz przy ustalaniu wysokości nałożonej kary pieniężnej. Ocena ta została przez pozwanego dokonana na podstawie analizy zebranego w sprawie materiału dowodowego, w tym wyjaśnień przedsiębiorców i miała wpływ na wymiar orzeczonej kary pieniężnej. Natomiast fakt zaprzestania przez powodów prowadzenia działalności gospodarczej w zakresie obrotu gazem płynnym po dacie wydania zaskarżonej decyzji nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Odnosząc się natomiast do wysuwanych przez powodów w odwołaniu zarzutów naruszenia przez Prezesa URE prawa procesowego – art. 7, 75, 76, 77 § 1, 80 oraz 84, a także art. 10 w zw. z art. 36 k.p.a., to Sąd Okręgowy uznał je za bezzasadne.

Zdaniem Sądu Okręgowego, Prezes URE w sposób wyczerpujący zebrał i rozpatrzył materiał dowodowy, a stan sprawy został przez niego należycie wyjaśniony, co powoduje, że zaskarżona decyzja wydana została prawidłowo. Ponadto, Prezes URE w uzasadnieniu decyzji, zgodnie z regułami wynikającymi z art. 107 § 3 k.p.a., wskazał fakty, które uznał

za udowodnione oraz dowody, na których oparł swoje rozstrzygnięcie w sprawie, a także wykazał, jakich naruszeń dopuścili się powodowie oraz wskazał argumenty uzasadniające nałożenie na nich kary pieniężnej.

Sąd Okręgowy uznał, że nawet gdyby przyjąć, że w postępowaniu administracyjnym doszło do uchybień proceduralnych, to nie mogą one być przedmiotem postępowania sądowego mającego na celu merytoryczne rozstrzygnięcie sporu. 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. Zgodnie z ugruntowanym w orzecznictwie poglądem (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 1991 roku sygn. akt III CRN 120/91; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 października 1998 roku sygn. akt I CKN 265/98; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 sierpnia 1999 roku sygn. akt 351/99; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2001 roku sygn. akt I CKN 1036/98; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2005 roku, sygn. akt III SZP 2/05) celem postępowania sądowego 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 kontradiktoryjnym, 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, w tym wypadku Urzędu Regulacji Energetyki, według reguł kontradiktoryjnego 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. 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 wówczas, gdy decyzja zawiera nie dające się usunąć uchybienia formalne lub gdy jest przedwczesna z uwagi na niepodjęcie w toku postępowania administracyjnego czynności, których przeprowadzenie przed sądem nie jest możliwe. Z tego też względu naruszenie w toku postępowania administracyjnego przepisów postępowania administracyjnego, samo w sobie nie uzasadnia uchylecia wydanej decyzji.

Mając powyższe rozważania na uwadze Sąd Okręgowy uznał, że organ regulacyjny prawidłowo przyjął, że działanie powodów niewątpliwie stanowiło naruszenie warunków udzielonej im koncesji na obrót paliwami ciekłymi, co z kolei uzasadniało nałożenie na nich kary pieniężnej na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy Prawo energetyczne. Rozważenia wymagało zatem jedynie, czy wysokość nałożonej na powodów kary pieniężnej została prawidłowo ustalona przez Prezesa URE.

Fakt naruszenia przez powodów bezwzględnie obowiązujących przepisów prawnych został stwierdzony ponad wszelką wątpliwość, z tego też względu wysokość kary pieniężnej w wysokości 12.000 zł, co stanowi zaledwie 0,41% przychodu z działalności koncesjonowanej osiągniętego przez nich w 2008r, należy uznać za symboliczną. Prezes URE mógł, stosownie do treści art. 56 ust. 3 ustawy Prawo energetyczne wymierzyć powodom karę pieniężną w wysokości do 15 % przychodu.

Niski wymiar nałożonej na powodów kary uwzględnia okoliczność, że było to pierwsze naruszenie przez nich warunków koncesji. Wymiar nałożonej na powodów kary pieniężnej uwzględnia również fakt, że w wyniku ich działań w istotny sposób został naruszony porządek prawny. Podkreślenia wymaga, że niedotrzymanie wymagań dotyczących jakości gazu skroplonego przyczynia się do korozji części metalowych, szybszego ich zużycia, co w konsekwencji może prowadzić nawet do uszkodzenia silnika. Słusznie zatem podnosi pozwany, że wprowadzając do obrotu gaz skroplony o niewłaściwej jakości powodowie narazili znaczną liczbę odbiorców paliwa na możliwość wystąpienia strat ekonomicznych spowodowanych awariami pojazdów. Z tych względów uznać należało, że stopień szkodliwości czynu

powodów był znaczny, a okoliczność ta bez wątpienia znalazła wyraz w wysokości nałożonej na przedsiębiorców kary pieniężnej.

Kara pieniężna, o której wyżej mowa, ma pełnić funkcję prewencji szczególnej i ogólnej, a więc być zarówno realną, odczuwalną dolegliwością dla ukaranego podmiotu, będącą reakcją na naruszenie przepisów, ale także wyraźnym ostrzeżeniem na przyszłość, zapobiegającym powtarzaniu nagannych zachowań.

Wymierzona powodom kara pieniężna ustalona została z uwzględnieniem przepisu art. 56 ust. 3 ustawy - Prawo energetyczne i pozostaje we właściwej proporcji do przychodu powodów. W ocenie Sądu Okręgowego sytuacja finansowa powodów pozwala na uiszczenia tej kary bez uszczerbku dla aktywów przedsiębiorstwa i nie będzie stanowić nadmiernego obciążenia finansowego dla dalszego prowadzenia koncesjonowanej działalności gospodarczej.

Niewątpliwie kara w tej wysokości spełniać będzie wobec przedsiębiorców swoją funkcję prewencyjną i represyjną. Przede wszystkim kara ta stanowić będzie dla nich wyraźne ostrzeżenie na przyszłość przed powtarzaniem podobnych, nagannych zachowań oraz zmotywuje ich do przestrzegania reguł prawnych wynikających z prowadzenia koncesjonowanej działalności gospodarczej, a przy tym stanowić będzie poważną dolegliwość, nie niosąc ze sobą jednocześnie ryzyka wyeliminowania z obrotu gospodarczego. Natomiast zmniejszenie jej wysokości stałoby w sprzeczności z jej celami prewencyjnymi za niezastosowanie się do bezwzględnie obowiązujących wymagań prawa energetycznego, jak również z celami represyjno-wychowawczymi, zmierzającymi do wymuszenia na ukaranym przedsiębiorstwie przestrzegania reguł prawnych w przyszłości.

Biorąc powyższe względy pod uwagę Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, nie znajdując podstaw do jego uwzględnienia, oddalił wniesione przez powodów odwołanie na podstawie art. 479⁵³ § 1 k.p.c.

Od tego wyroku apelację wnieśli powodowie.

Zarzucili wyrokowi:

1. naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. art. 227 i 233 kpc w zw. z art. 232 kpc poprzez błędne uznanie, że powodowie nie oznaczyli faktów, które mają zostać udowodnione wnioskowanymi przez nich dowodami w postaci opinii biegłego w zakresie obrotu i jakości paliw mającej na celu zweryfikowanie podnoszonych w trakcie postępowania administracyjnego okoliczności wskazujących na brak naruszeń zasad jakości paliw; ustaleń poczynionych w ramach postanowienia o umorzeniu dochodzenia wydanego przez Prokuraturę Rejonową w Z. (sygn. akt (...)); certyfikatów jakości paliw dotyczących zakwestionowanych w ramach kontroli paliw,

-art. 233 kpc poprzez uznanie przez Sąd I instancji, że opinia biegłego p. W. M. z dnia 19 kwietnia 2008r nie stanowi wiarygodnego dowodu, który mógłby być wykorzystany w sprawie do dokonania istotnych ustaleń wymagających wiadomości specjalnych,

-naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 355 kc w zw. z art. 56 ust 6 ustawy Prawo energetyczne poprzez uznanie, że powodowie przez działanie niedostateczne i nierozważne naruszyli warunki udzielonej im koncesji.

W konkluzji powodowie wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku przez uwzględnienie powództwa ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kosztów procesu.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest niezasadna.

Sąd Apelacyjny w pełni akceptuje ustalony przez Sąd Okręgowy stan faktyczny i przyjmuje go za własny.

Aczkolwiek Sąd Apelacyjny zauważył w treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku pewne drobne błędy, to jednak stwierdził, iż nie miały one wpływu na ogólną prawidłowość orzeczenia. Nieścisłości te przejawiały się w stwierdzeniu przez Sąd Okręgowy, iż rozpoznawane w niniejszej sprawie naruszenie przez powodów warunków koncesji było ich pierwszym naruszeniem (podczas, gdy już z uzasadnienia skarżonej decyzji wynika, że powodowie byli już raz ukarani za tego samego rodzaju naruszenie warunków koncesji), jak też w przyjęciu, iż powodowie uzyskali certyfikat jakości paliwa od jego producenta, w sytuacji, gdy certyfikaty znajdujące się na k-25, 28, 31, 34, 37, 41 są certyfikatami dostawcy, z tym, że budzą one szereg wątpliwości, jako, że data dostawy (faktury) nie zgadza się z datą, na jaką opiewa certyfikat jakości (k-23 - 43), poza tym nie wiadomo, komu spółka (...) udzielała certyfikatu - czy rzeczywiście dostawcy paliw do stacji prowadzonej przez powodów, czyli spółce (...). Zwrócić też należy uwagę, iż postanowieniem z dnia 17 października 2011, k-72 Sąd Okręgowy oddalił wniosek powodów o dopuszczenie dowodu z certyfikatów jakości paliw, nie wiadomo zatem, dlaczego wspomniał o tym w uzasadnieniu wyroku. Uchybienia te nie miały jednak znaczenia dla słuszności rozstrzygnięcia, które to rozstrzygnięcie Sąd Apelacyjny w pełni podziela.

Zaznaczyć trzeba, iż w przypadku powodów także badanie próbki kontrolnej (o czym nie wspomniał Sąd Okręgowy) przeprowadzone w innym laboratorium (k-31 i nast. akt administr.) dało wynik negatywny.

Odnosząc się do argumentu powodów odnośnie wadliwej konstrukcji zbiorników zakupionych przez powodów wobec posiadania przez nie wszelkich wymaganych atestów i dopuszczeń, należy stwierdzić, iż słusznie zauważył pozwany, że wskutek takiej właśnie konstrukcji zbiorników gaz o takich samych właściwościach, co badane próbki mógł zatankować każdy klient prowadzonej przez powodów stacji paliw, co czyni naruszenie warunków koncesji jawnie dotkliwym dla konsumentów.

Rację ma pozwany twierdząc, iż Prezes URE jest obowiązany, a nie tylko uprawniony do nałożenia kary pieniężnej. Tak właśnie wypowiedział się Sąd Najwyższy w orzeczeniu III SK 1/07 z dnia 25 kwietnia 2007 r. „Wymierzenie kary w kwocie 0 zł lub uchylenie decyzji w zakresie kary pieniężnej i oddalenie odwołania, w sytuacji gdy przepisy Prawa energetycznego nie przewidują możliwości odstąpienia od wymierzenia kary w przypadku stwierdzenia ich naruszenia, jest niezgodne z prawem.” Wprawdzie ustawa Prawo energetyczne była wielokrotnie nowelizowana, jednakże art. 56 ust 1 pkt 12 tej ustawy, na podstawie którego została nałożona na powodów kara pieniężna, nie zmienił się od momentu jej uchwalenia.

Słusznie też wywodzi Sąd Okręgowy, że nałożona kara nie przekracza możliwości finansowych powodów. W roku 2008r, czyli w roku podatkowym poprzedzającym, tak, jak stanowi art. 56 ust 3 ustawy Prawo energetyczne przychód powodów z działalności koncesjonowanej wyniósł 2.904.540,88 zł, zaś 0,41% z tej kwoty to kara nałożona na powodów. Nominalna wysokość tej kary to kwota 12.000 zł. Jest to, zdaniem Sądu Apelacyjnego, kwota absolutnie niewygórowana. Pamiętać należy, że Prezes URE na mocy art. 56 ust 3 Prawa energetycznego może nałożyć na przedsiębiorcę karę w wysokości do 15% przychodu osiągniętego przez tego przedsiębiorcę w poprzednim roku podatkowym. 0,41% w porównaniu do 15% wydaje się być kwotą wręcz symboliczną.

Dokumentacja zebrana na etapie postępowania administracyjnego oraz przed sądem pierwszej instancji dowodzi zarzucanych powodowi naruszeń. W zakresie istotnym dla rozpoznania apelacji, Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu Okręgowego, że powód nie dołożył należytej staranności celem wyeliminowania ryzyka wprowadzenia do obrotu paliwa o niewłaściwych parametrach jakościowych. W przypadku, gdy przedsiębiorca przy odbiorze paliwa poprzestanie na sprawdzeniu certyfikatu jakości paliwa i uznając na jego podstawie, że paliwo spełnia określone normą warunki jakościowe dopuści tak odebrane paliwo do obrotu, bierze na siebie skutki ewentualnego stwierdzenia, że towar jest niezgodny z normą.

Powodowie powołują się w apelacji na wyrok Sądu Najwyższego III SK 5/10 z dnia 1 czerwca 2010r, którego teza brzmi: „1. Odpowiedzialność z tytułu naruszenia obowiązków wynikających z przepisów p.e. lub innych ustaw, sankcjonowana karą pieniężną nakładaną przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki na podstawie art. 56 ust. 1 p.e., ma charakter odpowiedzialności obiektywnej. Nie jest konieczne wykazanie umyślnej albo nieumyślnej winy

ukaranego podmiotu. Jednakże nie oznacza to, że nie istnieje możliwość ograniczenia lub wyłączenia przedmiotowej odpowiedzialności.

2. W zakresie w jakim dochodzi do wymierzenia przedsiębiorcy kary pieniężnej, zasady sądowej weryfikacji prawidłowości orzeczenia organu regulacji w tym zakresie, powinny odpowiadać wymogom analogicznym do tych, jakie obowiązują sąd orzekający w sprawie karnej. Powoduje to, że sprawa z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki nakładającej karę pieniężną na przedsiębiorcę energetycznego powinna zostać rozpoznana z uwzględnieniem standardów ochrony praw oskarżonego obowiązujących w postępowaniu karnym.", a także, choć nie wprost, na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2011 r., III SK 10/11, którego teza jest w części powtórzeniem tezy wyżej cytowanej („1. Odpowiedzialność z tytułu naruszenia obowiązków wynikających z p.e., sankcjonowana karą pieniężną nakładaną przez Prezesa URE na podstawie art. 56 ust. 1 p.e., ma charakter odpowiedzialności obiektywnej. Nie jest zatem konieczne wykazanie winy umyślnej lub nieumyślnej karanego podmiotu. Nie oznacza to, iż nie istnieje możliwość ograniczenia lub wyłączenia opisywanej odpowiedzialności, gdyż sprzeciwiałaby się temu reguła, że w sprawach z odwołania od decyzji regulatora rynku (w rozpoznawanej sprawie Prezesa URE) nakładających kary pieniężne z tytułu naruszenia obowiązków wynikających z mocy ustawy lub decyzji, należy zapewnić przedsiębiorcom wyższy poziom sądowej ochrony praw.

2. W zakresie, w jakim dochodzi do wymierzenia przedsiębiorcy kary pieniężnej, zasady sądowej weryfikacji prawidłowości orzeczenia organu regulacji w tym zakresie powinny odpowiadać wymogom analogicznym do tych, jakie obowiązują sąd orzekający w sprawie karnej. Powoduje to, że sprawa z odwołania od decyzji Prezesa URE nakładającej karę pieniężną na przedsiębiorcę energetycznego powinna zostać rozpoznana z uwzględnieniem standardów ochrony praw oskarżonego obowiązujących w postępowaniu karnym. Taka sytuacja oznacza z kolei, iż przedsiębiorstwo energetyczne może uniknąć kary, gdy wykaże, że obiektywne okoliczności danej sprawy uniemożliwiają mu przypisanie naruszenia przepisów ustawy, z uwagi na podjęte przez to przedsiębiorstwo działania o charakterze ostrożnościowo - prewencyjnym. Do takich okoliczności można natomiast zaliczyć, np. wprowadzenie do obrotu paliwa pochodzącego od renomowanego dostawcy, którego zgodność z obowiązującymi w tym zakresie normami potwierdza dodatkowo stosowny certyfikat.”). Zauważyć jednak należy, iż spółkę (...) trudno uznać za „renomowanego dostawcę”. Być może, był to dostawca, któremu powodowie ufali, na którego nie było skarg, nie można go jednak uznać za „renomowanego dostawcę”. Słownikowa definicja określenia „renomowany” wskazuje na uznanie, dobrą opinię, sławę. Przymiotami tymi winien być obdarzany dostawca, aspirujący do miana „renomowanego”, przez wszystkich innych odbiorców, a nie tylko przez powodów. Tej okoliczności powodowie nie wykazali. Powodowie nie wykazali także, że każdorazowo uzyskiwali certyfikat jakości od danego dostawcy ważny w dacie dostawy ani też, że sami przeprowadzali badania paliwa sprzedawanego klientom. Trzeba zauważyć, że paliwo właściwej jakości może utracić swoje właściwości już na stacji wskutek np. przechowywania w zanieczyszczonych zbiornikach. Wszystko to świadczy o niedochowaniu przez powodów należytej staranności, o której mowa w art. 355 kc.

Naruszenie nawet jednego z warunków koncesji jest wystarczające do zastosowania art. 56 ustawy Prawo energetyczne. W pkt 2.2.3. koncesji zabroniono Koncesjonariuszom wprowadzać do obrotu paliw o parametrach jakościowych niezgodnych z rozporządzeniem Ministra Gospodarki z dnia 28 grudnia 2006 roku w sprawie wymagań jakościowych dla gazu skroplonego. W toku postępowania zostało natomiast jednoznacznie wykazane, iż powodowie taki właśnie gaz sprzedawali.

Certyfikaty jakości dostarczane podobno powodom każdorazowo przy dostawie paliwa budzą zbyt wiele wątpliwości, by mogły świadczyć o jakości paliwa dostarczonego powodom. Powodowie poprzestali na tychże świadectwach, nie przeprowadzali badań poszczególnych partii paliwa. Wadliwa konstrukcja zbiornika, na którą powołują się powodowie wyłącznie ich obciąża, nie może ona stanowić żadnego usprawiedliwienia. Rację ma Sąd Okręgowy twierdząc, iż nie ma znaczenia dobra czy zła wiara przedsiębiorcy towarzysząca naruszeniu warunków koncesji, a jedynie sam fakt tego naruszenia.

Niesłuszny jest zarzut apelacji dotyczący nieuwzględnienia przez Sąd I instancji opinii biegłego M.. Wbrew zarzutom apelacji Sąd Okręgowy wcale nie twierdził, że dowód ten jest niewiarygodny, a jedynie, że dowód z opinii pozasądowej

nie ma waloru dowodu z opinii biegłego dopuszczonego przez sąd, niezależnie od tego, czy opinia ta została sporządzona przez biegłego sądowego, czy też przez inną osobę. Słusznie stwierdził Sąd Okręgowy, iż opinia W. M. stanowiła jedynie potwierdzenie stanowiska strony powodowej, nie było zaś żadnej potrzeby dopuszczania przez Sąd z urzędu dowodu z opinii biegłego wobec dostatecznego wyjaśnienia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.

Choć w ocenie Sądu Apelacyjnego można dyskutować z przyczyną oddalenia przez Sąd I instancji wniosków dowodowych powodów, gdyż okoliczności, na które zgłaszano te wnioski były dość oczywiste i oddalenie tych wniosków z uwagi na brak oznaczenia faktów, które mają być udowodnione bądź brak tezy dowodowej można uznać za zbyt daleko posunięty formalizm, jednak samo oddalenie tychże wniosków dowodowych było w pełni słuszne. Okoliczności, które mogły być ustalone przy pomocy opinii biegłego z zakresu obrotu i jakości paliw zostały dostatecznie wyjaśnione w toku postępowania, zaś ustalenia poczynione w toku postępowania karnego nie miały żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Postępowanie administracyjne prowadzone przed Prezesem URE jest zupełnie odmienne od postępowania karnego prowadzonego przez prokuratora. W postępowaniu karnym chodzi o ustalenie, czy podejrzanym o popełnienie przestępstwa można przypisać winę, gdy tymczasem celem postępowania przed Prezesem URE jest ustalenie, czy dany przedsiębiorca wykonał obowiązki wynikające z udzielonej mu koncesji.

Sąd Okręgowy dokonał oceny możliwości finansowych powodów i wymierzył karę pieniężną biorąc pod uwagę wszystkie przesłanki, o których mówi art. 56 ust 6 Prawa energetycznego. Trzeba też pamiętać, że powodowie są „recydywistami” w tym zakresie, bowiem już decyzją z 2005r zostali ukarani za analogiczne naruszenie warunków koncesji. Okoliczność podnoszona przez powodów w odwołaniu, iż w 2009r wydzierżawili oni stację paliw, na której doszło do naruszeń, zaś przychód osiągnięty przez nich w 2009r wyniósł zaledwie 3.795,95 zł nie ma żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Przepis ustawy (art. 56 ust Prawa energetycznego) wyraźnie stanowi, że wysokość kary pieniężnej ustala się w oparciu o przychód osiągnięty przez danego przedsiębiorcę w poprzednim roku podatkowym, chodzi zatem o rok poprzedni w stosunku do roku wydania decyzji, czyli o rok 2008, zaś rok 2009r był rokiem, w którym zapadła kwestionowana decyzja.

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny orzekł, jak w wyroku z mocy art. 385 kpc postanawiając o kosztach na podstawie art. 98 kpc w zw. z art. 108 kpc.