

Sygn. akt VI ACa 417/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 grudnia 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA – Ewa Klimowicz – Przygódzka

Sędzia SA – Małgorzata Kuracka

Sędzia SO (del.) – Andrzej Turliniński (spr.)

Protokolant: – sekr. sądowy Ewelina Murawska

po rozpoznaniu w dniu 18 grudnia 2012 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) sp. z o.o. z siedzibą w C.

przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki

o nałożenie kary pieniężnej

na skutek apelacji powódki

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

z dnia 2 grudnia 2011 r.

sygn. akt XVII AmE 118/10

oddala apelację.

Sygn. akt VI ACa 417/12

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Regulacji Energetyki (Prezes URE, pozwany) po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego wydał w dniu 19.05.2010r. decyzję znak (...) w której:

1. stwierdził, że (...) Sp. z o.o. z/s w C. (powód) naruszył warunek 2.1.2. i warunek 2.2.3. koncesji na obrót paliwami ciekłymi z dnia 22 sierpnia 2000r. Nr (...), zmienionej decyzją z dnia 3 czerwca 2002r. Nr (...) w ten sposób, że wprowadził do obrotu poprzez stację paliw w B. przy ul. (...) benzynę bezołowiową Bp - 95 nie spełniającą wymagań jakościowych określonych w rozporządzeniu Ministra Gospodarki i Pracy z dn. 19.10.2005r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych (DZ. U. z 2005 nr 216, poz. 1851 z późn. zm.), oraz sprzedawał paliwa ciekłe przedsiębiorcy, które dokonywało dalszego nimi obrotu bez wymaganej koncesji,

2. za w/w działania wymierzył temu przedsiębiorcy karę pieniężną w wysokości 35 750 zł.

Jako podstawę rozstrzygnięcia Prezes URE wskazał:

- ustalenia kontroli przeprowadzonej w dniu 16.09.2008r. przez inspektorów (...) Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej na użytkowanej przez powoda stacji paliw zlokalizowanej w B.. W wyniku kontroli stwierdzono w próbkach benzyny bezołowiowej pobranej do analizy laboratoryjnej niewłaściwą prężność par dla okresu letniego. Badanie próbki podstawowej wykazało 63, 6 kPa, podczas gdy parametr ten powinien wynosić – przy uwzględnieniu tolerancji wynikającej z przyjętej metody badawczej – maksymalnie 61,3 kPa.

- ustalenia inspektorów (...) Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej dokonane podczas kontroli w dniu 13.10.2008r. na stacji paliw w S., przy ul. (...), należącej do przedsiębiorcy – Kółko Rolnicze w S.. Ustalono, że powodowy przedsiębiorca dostarczał paliwa na w/w stację. Natomiast Kółko Rolnicze w S. wprowadzało do obrotu paliwa ciekłe nie posiadając wymaganej przepisami prawa koncesji na obrót paliwami ciekłymi.

Wyrokiem z dnia 19 maja 2010 r. Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oddalił odwołanie wniesione przez Spółkę od powołanej wyżej decyzji.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił i zważył co następuje:

Na podstawie udzielonej przez Prezesa URE koncesji powód prowadzi działalność gospodarczą polegającą na obrocie paliwami ciekłymi.

Prezes URE został poinformowany przez Głównego Inspektora Inspekcji Handlowej o wynikach kontroli przeprowadzonej na należącej do powoda stacji paliw zlokalizowanej w B.. Do pisma dołączony został protokół kontroli, z którego wynika, że w dniu 16.09.2008r. na stacji paliw prowadzonej przez powoda pobrane zostały próbki benzyny bezołowiowej Pb 95.

Badania tych próbek, przeprowadzone zostały w specjalistycznym laboratorium w B.. Na ich podstawie stwierdzono, iż próbki nie spełniają norm jakościowych określonych w rozporządzeniu Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 19 października 2005r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych z uwagi na niewłaściwą prężność par dla okresu letniego.

Niezależnie od powyższego inspektorzy Inspekcji Handlowej ustalili podczas kontroli w dniu 13.10.2008r. na stacji paliw w S., należącej do Kółka Rolniczego w S., że Kółko to wprowadzało do obrotu paliwa ciekłe nie posiadając wymaganej przepisami prawa koncesji na obrót paliwami ciekłymi.

Sprzedawcą paliw dla Kółka był powód.

W złożonym odwołaniu powód nie zakwestionował wyników kontroli i badań. Odnośnie do pierwszego zarzutu wskazał, że dołożył należytej staranności w prowadzonej działalności gospodarczej i nie ponosi odpowiedzialności za jakość paliwa dostarczonego przez dystrybutora. Odnośnie do drugiego z zarzutów podał, iż nie ponosi odpowiedzialności za sprzedaż, bez wymaganej koncesji, paliw ciekłych przez Kółko Rolnicze w S., gdyż nabywca ten złożył powodowej Spółce oświadczenie o dokonywaniu zakupów paliw wyłącznie na potrzeby własne.

W świetle powyższego Sąd Okręgowy uznał za przyznane na zasadzie art. 230 k.p.c. okoliczności wprowadzenia przez powoda do obrotu paliwa niespełniającego wymagań jakościowych oraz, iż od 2000r. zaopatruje on w paliwa Kółko Rolnicze w S., które jak wykazało postępowanie administracyjne, prowadzi obrót paliwami ciekłymi bez wymaganej koncesji.

Zgodnie z warunkiem 2.2.3. udzielonej powodowi koncesji, koncesjonariuszowi nie wolno czynić przedmiotem obrotu paliw ciekłych określonych w niniejszej koncesji, których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami wynikającymi z zawartych umów lub z norm określonych obowiązującymi przepisami.

Z kolei na podstawie warunku 2.1.2. koncesji koncesjonariusz nie ma prawa zawierać umów kupna-sprzedaży paliw ciekłych oraz umów, na podstawie których dokonuje składowania paliw ciekłych w obiektach (zbiornikach i

innych magazynach) stanowiących własność innych przedsiębiorstw, z przedsiębiorstwami energetycznymi, które nie posiadają koncesji w przypadkach, gdy koncesja taka jest wymagana przepisami Prawa energetycznego.

Mając na uwadze fakt, że powód naruszył dwa warunki koncesji Sąd stwierdził, że Prezes URE był zobligowany przepisem art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego do wymierzenia kary pieniężnej która nie mogła przekroczyć 15% przychodu przedsiębiorcy uzyskanego z działalności objętej koncesją uzyskanego w poprzednim roku podatkowym.

Odnosząc się do zarzutu odwołania niewyjaśnienia, czy powód dochował należytej staranności w prowadzonej działalności koncesjonowanej Sąd nie uznał zasadności tego zarzutu. Podkreślił, że koncesja jest zobowiązaniem przedsiębiorcy do wykonywania z należyłą starannością wynikających z niej obowiązków w zamian za płynące z tego tytułu korzyści. Zatem na powódzie jako profesjonalście ciąży obowiązek stworzenia takiej organizacji prowadzonego przedsiębiorstwa, aby wykluczyć możliwość wprowadzenia do sprzedaży paliwa o jakości nieodpowiadającej normom.

Oceny stopnia zawinienia powoda dokonał przy uwzględnieniu art. 355 § 2 kc z uwzględnieniem wyjątkowego charakteru działalności gospodarczej, jaką jest koncesjonowana działalność polegająca na obrocie paliwami ciekłymi. W przypadku tego rodzaju działalności poziom wymaganej od przedsiębiorcy staranności jest wyższy niż przeciętny poziom przyjęty w obrocie gospodarczym.

Podnoszona przez powoda okoliczność posiadania świadectw jakości poszczególnych partii benzyny bezołowiowej nie stanowiła, zdaniem Sądu, dowodu dochowania przez powoda należytej staranności w zakresie prowadzonej działalności. Świadectwo jakości jest bowiem potwierdzeniem jakości paliwa znajdującego się u dostawcy lecz nie stanowi dowodu, że paliwo wprowadzone do obrotu spełnia normy jakościowe. Przedsiębiorca, wyrażając zgodę na przepompowanie dostarczonego paliwa do swoich zbiorników na stacji paliw, bez zbadania jego jakości, przyjmuje na siebie negatywne skutki ewentualnej nieprawidłowej jakości sprzedawanego paliwa.

Odnosząc się do drugiego z zarzutów podnoszonych przez powoda, posiadania oświadczenia wystawionego przez Kółko Rolnicze w S., iż paliwo kupuje ono na własne potrzeby i o braku prawnych możliwości zweryfikowania tej informacji Sąd uznał, że również i on nie zasługuje on na uwzględnienie. Powód nawet w przypadku realizacji długoterminowych kontraktów, każdorazowo winien sprawdzać, czy podmiot, któremu sprzedaje paliwo posiada koncesję na obrót nim. Koncesja może bowiem zostać cofnięta lub podmiot może nie uzyskać ponownie koncesji na obrót paliwami ciekłymi.

Zdaniem Sądu w wydanej decyzji pozwany uwzględnił w sposób prawidłowy wszystkie przesłanki określenia wysokości kary tj stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia oraz możliwości finansowe przedsiębiorcy i jego dotychczasowe zachowanie oraz to, że w rachunku zysków i strat za 2009 r. Koncesjonariusz wykazał dochód w wysokości 61 565, 43 zł. Świadczy o tym wysokość nałożonej na powoda kary pieniężnej, która nie przekracza 0,13% uzyskanego przez przedsiębiorcę przychodu z działalności koncesjonowanej.

Sąd podkreślił, że stwierdzone działania naruszały dwa warunki udzielonej powodowi koncesji, co bezpośrednio godziło w interes konsumentów.

Od wyroku wydanego przez Sąd Okręgowy w Warszawie powód złożył apelację, w której domagał się jego zmiany poprzez orzeczenie o uchyleniu zaskarżonej decyzji w całości i zasądzenie kosztów postępowania za obie instancje. Zarzucił Sądowi Okręgowemu rażące naruszenie prawa poprzez przyjęcie, że:

1. powód ponosi odpowiedzialność za jakość sprzedawanego paliwa, pomimo dochowania należytej staranności przy wyborze dostawcy oraz sprowadzenia plomb i świadectwa jakości świadczących o właściwej jakości zakupionych paliw,
2. powód ponosi odpowiedzialność za sprzedaż paliw przez Kółko Rolnicze w S. sytuacji, gdy złożyło ono powodowi oświadczenie o dokonywaniu zakupów na potrzeby własne. Powód nie mógł więc przypuszczać, że paliwa te będą kierowane do dalszej odsprzedaży.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja jako nieuzasadniona podlegała oddaleniu.

Dokonane w zaskarżonym wyroku ustalenia znajdują podstawy w dokumentacji zgromadzonej w postępowaniu administracyjnym, w szczególności w protokole badań próbki paliwa pobranej podczas kontroli na należącej do powoda stacji paliw w B.. Niesporne okazały się również fakty złożenia powodowi przez kółko Rolnicze w S. oświadczenia z dnia 10 czerwca 2004 r. o dokonywanie zakupów paliw wyłącznie na potrzeby własne oraz wprowadzania przez Kółko paliw nabytych od powoda do obrotu detalicznego, co pozostawało w niezgodzie ze złożonym oświadczeniem.

Zarzuty apelacji koncentrują się na przyjętym przez Sąd Okręgowy braku należytej staranności wymaganej od powoda przy prowadzeniu przez niego koncesjonowanej działalności w zakresie obrotu paliwami.

Przy ocenie czy powodowi słusznie został przypisany zarzut zawinienia należy zwrócić uwagę, że zaakceptował on warunki koncesji zobowiązując się do sprzedaży paliw, których parametry są zgodne z zawartymi umowami i normami. W ten sposób powód stał się dla nabywców paliw gwarantem ich jakościowych parametrów. Z tego powodu reżim jego odpowiedzialności administracyjnej jest surowy.

Powoda, który jest koncesjonowanym przedsiębiorcą bez wątplenia obowiązuje przy zawieraniu transakcji zakupu oraz sprzedaży paliw podwyższony miernik należytej staranności uwzględniającej zawodowy charakter działalności określony w art. 355 § 2 k.c. Tak też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 1 czerwca 2010 r. III SK 5/10. Dlatego zgodzić się trzeba ze stanowiskiem Sądu pierwszej instancji, że dokonywanie przez powoda zakupów od podmiotu dysponującego stosownymi certyfikatami jakości produktu nie stanowi wystarczającej gwarancji prawidłowego prowadzenia obrotu paliwami ciekłymi.

Odpowiedzialność z tytułu obowiązków wynikających z przepisów prawa energetycznego, sankcjonowana przez Prezesa URE na podstawie art. 56 ust. 1 tego prawa, ma charakter działalności obiektywnej. Nie jest zatem konieczne wykazanie winy umyślnej lub nieumyślnej karanego podmiotu (por. m.in. wyrok Sądu najwyższego z dnia 5 listopada 2008 r. III SK 6/08 i powołane tam przykłady orzecznictwa). Nie oznacza to, że nie istnieje możliwość ograniczenia lub wyłączenia opisywanej odpowiedzialności. Przedsiębiorstwo energetyczne może uniknąć kary, gdy wykaże, że obiektywne okoliczności danej sprawy uniemożliwiają przypisanie mu naruszenia przepisów ustawy z uwagi na podjęte przez to przedsiębiorstwo działania o charakterze ostrożnościowo – prewencyjnym. Do takich okoliczności, jak trafnie przyjął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 1 czerwca 2010 r. III SK 5/10 można zaliczyć np. wprowadzenie do obrotu paliwa pochodzącego od renomowanego dostawcy, którego zgodność z obowiązującymi w tym zakresie normami potwierdza dodatkowo stosowny certyfikat.

W okolicznościach rozpatrywanej sprawy samo twierdzenie powoda, że zaopatrywał się w paliwa w (...) SA nie jest wystarczające do przyjęcia, iż jest to dostawca renomowany. Twierdzenie to wymagało udowodnienia, a powód na którym spoczywał ciężar dowodu żadnego dowodu w tym zakresie nie zaoferował.

Co więcej uważna analiza przedstawionego przez powoda w postępowaniu administracyjnym odpisu z orzeczenia laboratoryjnego nr (...) z dnia 10 września 2008 r. pochodzącego od (...) Spółki z o.o. w P., zaświadczonego, że objęta nim partia benzyny bezołowiowej 95E składowana przez (...) SA odpowiada w zakresie oznaczonych parametrów wymaganiom Polskiej Normy (K-41 akt adm.), nie daje podstawy do przyjęcia zgodności z tą Normą zakwestionowanej u powoda partii paliwa w zakresie prężności par. Co do tego bowiem parametru (pkt 4 tabeli orzeczenia) nie zostało przeprowadzone badanie laboratoryjne, tylko przepisano wartość 59,7 Kpa z orzeczenia dostawcy. Nie sposób zatem przyjąć na podstawie omówionego dokumentu, że ocenił on zbadaną partię benzyny w zakresie prężności par.

Innym z działań ostrożnościowo – prewencyjnych, które mogłyby ewentualnie prowadzić do zwolnienia się z odpowiedzialności z tytułu naruszenia obowiązku koncesyjnego oferowania do sprzedaży paliw zgodnych z normami

mogłoby być przedstawienie realizowanych w praktyce procedur wdrożonych przez przedsiębiorcę mających na celu wyrównanie, wewnętrzną kontrolę składowanych paliw.

Jednakże w toku procesu powód nawet nie twierdził, że dysponuje takimi procedurami i korzysta z nich.

W świetle przeprowadzonych rozważań Sąd pierwszej instancji zasadnie uznał, że powód nie dochował należytej staranności w koncesjonowanym obrocie paliwami ciekłymi sprzedając benzynę 95E nie spełniającą jednego z wymogów jakościowych.

Przechodząc do drugiego z zarzutów apelacji należało stwierdzić, że okazał się on niezasadny, ponieważ powód nie podważył skutecznie stanowiska Sądu pierwszej instancji w świetle którego powód naruszył obowiązek wynikający z postanowienia 2.1.2 posiadanej koncesji sprzedając paliwa ciekłe Kółku Rolniczemu w S., które wprowadzało ją do dalszego obrotu bez wymaganej koncesji. Wywód przeprowadzony przez ten Sąd należy jednak uzupełnić i częściowo poprawić.

Jak wiadomo Kółko Rolnicze w S. z uwagi na treść art. 32 ust. 1 pkt 4 Prawa energetycznego przedstawiło powodowi oświadczenie z dnia 10 czerwca 2004 r., iż kupowane od niego paliwo przeznaczone jest wyłącznie na potrzeby własne. Oświadczenie to złożono nie bez powodu.

Jak bowiem wykazało postępowanie administracyjne Kółko posiada techniczne możliwości (zbiorniki i dystrybutory) sprzedaży paliw. Z możliwości tej korzystało wielokrotnie, aż do momentu kontroli stacji paliw w S. przeprowadzonej w dniu 13 października 2008 r. Kółko sprzedawało paliwo bez wiedzy powoda i bez niezbędnej koncesji.

Sprzedając paliw nabyte od powoda Kółko Rolnicze działało jako przedsiębiorca energetyczny, co jednoznacznie wynika z ustawowej definicji takiego przedsiębiorcy określonej w art. 3 pkt 12 Prawa energetycznego. Według niej przedsiębiorcą energetycznym jest podmiot prowadzący działalność gospodarczą w zakresie, między innymi, obrotu paliwami. Z kolei obrotem według treści art. 3 pkt 6 tego prawa jest działalność gospodarcza polegająca, między innymi, na handlu detalicznym paliwami, w tym ich odsprzedaż, na co wskazuje brzmienie art. 3 pkt 6a Prawa energetycznego. Prowadzenie tak określonej działalności gospodarczej wymaga od przedsiębiorcy uzyskania odpowiedniej koncesji. Obowiązek taki wynika wprost z treści art. 32 ust. 1 pkt 4 tego prawa, z wyjątkami określonymi w pkt 4a i 4b tego przepisu nie dotyczącymi jednak obrotu paliwami płynnymi. W świetle treści warunku 2.1.2 udzielonej koncesji, powód nie miał prawa zawierać umów kupna – sprzedaży pali płynnych z przedsiębiorstwem energetycznym nie posiadającym niezbędnej koncesji. Tymczasem powód w latach 2003 – 2008 wielokrotnie sprzedawał paliwa płynne Kółku Rolniczemu w S., jako przedsiębiorcy energetycznemu nie posiadającemu stosownej koncesji i w ten sposób naruszał przedstawiony wyżej warunek własnej koncesji.

W ocenie Sądu Apelacyjnego w przedmiotowej sprawie powód nie miał zawartych z Kółkiem Rolniczym długoterminowych kontraktów, tylko przez sześć lat dokonywał z tym podmiotem jednorazowych transakcji sprzedaży paliw płynnych (vide faktury z lat 2003 – 2008 w aktach adm.). Wobec tego minimalnym aktem staranności ze strony powoda powinno było być odbieranie od Kółka przy zawarciu każdej z umów sprzedaży oświadczenia o przeznaczeniu paliwa wyłącznie na własne potrzeby. Stanowisko Sądu pierwszej instancji stawiające powodowi wymóg starannego działania poprzez każdorazowe sprawdzenie koncesji nabywcy paliw wydaje się być zbyt formalistyczne, a przede wszystkim nie uwzględnia możliwości zużycia paliw na własne potrzeby przez taki podmiot jak np. Kółko Rolnicze. Ponieważ bezsporne jest, że powód odebrał od Kółka tylko jedno opisane powyżej oświadczenie należało przyjąć, iż przy prowadzeniu koncesjonowanej działalności nie dochował należytej staranności w rozumieniu art. 355 § 2 k.c.

W konsekwencji prawidłowe okazało się przyjęcie przez Sąd pierwszej instancji, że w stanie faktycznym sprawy powód naruszył nałożone na niego obowiązki koncesyjne, za co wymierzono mu karę pieniężną na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego.

W apelacji powód nie kwestionował sposobu ustalenia kary. Sąd Apelacyjny podzielił w tym zakresie rozważania Sądu pierwszej instancji, w szczególności wskazujące na jej minimalną wysokość stanowiącą niewielki ułamek procenta

przychodów osiągniętych przez powoda z działalności koncesjonowanej. Tym samym wymierzona kara nie naruszy finansowych podstaw jego działalności. Ponadto zgodzić się trzeba z tym Sądem co do tego, że kara powinna być odpowiednio dolegliwa z uwzględnieniem faktu, że niedochowanie przez powoda należytej staranności spowodowało naruszenie nie jednego, jak najczęściej się zdarza, ale dwóch warunków udzielonej mu koncesji. W ocenie Sądu Apelacyjnego szczególne odzwierciedlenie w wysokości wymierzonej kary należy przypisać bardzo długiemu, bo aż sześcioletniemu okresowi naruszenia koncesji przy sprzedaży paliw Kółku Rolniczemu w S..

Z tych powodów wymierzenie powodowi kary w kwocie 35750 zł wypełnia funkcje represyjności i odniesie również oczekiwany skutek prewencyjny wobec innych firm krajowego rynku paliwowego. Taka kara spełnia wszystkie kryteria przewidziane w art. 56 ust. 6 Prawa energetycznego i jest adekwatna zarówno do stopnia szkodliwości obu czynów, stopnia zawinienia powoda, niedochowania odpowiednich aktów staranności jak i jego możliwości finansowych oraz dotychczasowego zachowania.

Z tych przyczyn Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację uznając ją za bezzasadną.