

Sygn. akt VI ACa 1332/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 września 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA Jacek Sadomski (spr.)

Sędziowie: SA Marcin Strobel

SO (del.) Jolanta Pyżlak

Protokolant: Izabela Nowak

po rozpoznaniu w dniu 3 września 2015 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa Spółdzielni (...) w B. z siedzibą w B.

przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki

o wymierzenie kary pieniężnej

na skutek apelacji powoda

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

z dnia 9 czerwca 2014 r.

sygn. akt XVII AmE 34/13

I. oddala apelację;

II. zasądza od Spółdzielni (...) w B. z siedzibą w B. na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 270 zł (dwieście siedemdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt VI Aca 1332/14

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 6 grudnia 2012 r. Prezes Urzędu Regulacji Energetyki na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12, art. 56 ust. 2 ust. 1 w związku z art. 56 ust. 3 i 6 Prawa energetycznego oraz w związku z art. 104 Kodeksu postępowania administracyjnego orzekł, że przedsiębiorca Spółdzielnia (...) w B. naruszył warunek 2.2.2. koncesji na obrót paliwami ciekłymi, udzielonej decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z 6 września 2004 r., w ten sposób, że 19 stycznia 2012 r. wprowadził do obrotu poprzez stację paliw w B. przy ul. (...) olej napędowy nie spełniający wymagań jakościowych określonych w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z 9 grudnia 2008 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych i za to wymierzył Spółdzielni (...) w B. karę pieniężną w wysokości 8 000 zł, co stanowi 0,23 % przychodu z działalności koncesjonowanej osiągniętego przez niego w roku 2011.

Odwołanie od wydanej decyzji w części dotyczącej wysokości nałożonej kary złożył powód – Spółdzielnia (...) w B.. Zaskarżonej decyzji zarzucił: nieprawidłowe nadanie karze waloru inkwizycyjnego (drakońskiego) w miejsce prewencyjnego, przekraczające dopuszczalny poziom kary wynikający z przepisów ustawy oraz cele, jakie kara ma

osiągnąć, a także nieprawdziwe, nieuzasadnione określenie szkodliwości czynu, jako czynu o dużej szkodliwości. Powołując się na te zarzuty powód wniósł o ustalenie kary pieniężnej w wysokości 2000 zł.

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.

Wyrokiem z dnia 9 czerwca 2014 r. Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oddalił odwołanie w całości.

Podstawą wydanego wyroku były następujące ustalenia faktyczne i oceny prawne sądu pierwszej instancji.

Spółdzielnia (...) w B. jest przedsiębiorcą prowadzącym działalność gospodarczą w zakresie obrotu paliwami ciekłymi. Działalność ta prowadzona jest na podstawie koncesji udzielonej decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 6 września 2004 r. Zgodnie z punktem 2.2.2. ww. koncesji: „Koncesjonariuszowi 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.” Przeprowadzona w dniu 19 stycznia 2012 r. kontrola na stacji paliw w miejscowości B. przy ul. (...), należącej do Spółdzielni (...) w B. wykazała, że sprzedawany tam olej napędowy nie spełnia wymagań jakościowych określonych w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 9 grudnia 2008 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych (Dz. U. nr 221 poz. 1441). Temperatura zapłonu oleju na tej stacji wynosiła 44 °C zaś powinna wynosić 55 °C, przy zastosowaniu tolerancji 52,9 °C. Nieprawidłowości zostały wykazane badaniami przeprowadzonymi w Instytucie (...) w K.. Przeprowadzone na wniosek kontrolowanego badania próbki kontrolnej oleju napędowego z ww. stacji paliw dokonane przez Instytut (...) w W. wykazały, że przedmiotowe paliwo posiada temperaturę zapłonu 41 °C i nie spełnia wymagań jakościowych określonych w ww. rozporządzeniu Ministra Gospodarki. Jak wskazał sąd okręgowy, podnoszone przez powoda w toku postępowania administracyjnego wątpliwości dotyczące trybu przeprowadzania badań próbek sprzedawanego przez niego oleju napędowego, nie mogły doprowadzić do odmiennych ustaleń w tej sprawie. Pomyłka w numerze badanej przez Instytut (...) w K. próbki nie świadczy o błędzie w ustaleniu niezgodności temperatury zapłonu oleju napędowego sprzedawanego przez powoda z wymaganiami określonymi przez prawo. W sprawie przeprowadzono bowiem kolejne badania - próbki kontrolnej (a więc próbki nie objętej błędem w numeracji) w innym ośrodku badawczym – w (...) Instytucie (...) w W., które również wykazały, że temperatura zapłonu oleju napędowego sprzedawanego przez powoda nie spełnia wymogów jakościowych określonych w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 9 grudnia 2008 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych. Nie znajdują również uzasadnienia zarzuty powoda dotyczące prawidłowości sporządzenia protokołu kontroli z dnia 19 stycznia 2012 roku. Protokół ten został podpisany przez przedstawiciela powoda – Prezesa Zarządu Spółdzielni (...) w B. E. P., który był przy kontroli obecny, podpisał protokół kontroli do którego nie wniósł żadnych zastrzeżeń. Ponadto, jak podkreślił sąd okręgowy, powód zaskarżył w tej sprawie decyzję Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki jedynie w zakresie wysokości nałożonej na niego kary pieniężnej. W związku z tym sąd okręgowy uznał, że wyniki kontroli przeprowadzonej przez Wojewódzki Inspektorat (...) w dniu 19 stycznia 2012 r. na stacji paliw należącej do powoda w zakresie stwierdzonej nieprawidłowej jakości sprzedawanego tam paliwa są okolicznością bezsporną w niniejszej sprawie.

Odnosząc się do zawartych w odwołaniu zarzutów dotyczących wysokości nałożonej na powoda kary, sąd okręgowy wskazał, że nie znajduje uzasadnienia zarzut podnoszący błędne dokonanie przez pozwanego oceny społecznej szkodliwości dokonanego przez powoda naruszenia. Jak wynika z analizy akt sprawy zaniżenie parametru temperatury zapłonu sprzedawanego przez powoda oleju napędowego wyniosło co najmniej 16,8 %. Zgodnie bowiem z obowiązującymi przepisami dopuszczalna temperatura zapłonu wynosić powinna co najmniej 55 °C (z tolerancją do 52,9 °C). Oferowane zaś przez powoda paliwo, jeżeli uwzględnić tylko najkorzystniejsze dla powoda wyniki ekspertyz, posiadało temperaturę zapłonu 44,0°C (druga z przeprowadzonych ekspertyz wykazała temperaturę zapłonu oleju napędowego na 41°C). Tego rzędu niezgodność parametrów jakościowych temperatury zapłonu ocenić należy jako czyn o dużej społecznej szkodliwości. Normy jakościowe określone są w celu zapewnienia prawidłowego użytkowania pojazdów mechanicznych. Nawet minimalna niezgodność parametrów sprzedawanego paliwa z tymi normami powoduje naruszenie słuszných praw użytkowników pojazdów mechanicznych. Z uwagi na charakter prowadzonej

przez powoda działalności gospodarczej, krąg klientów powoda był nieograniczony, co w sposób bezpośredni przekładało się na rozmiar mogącej powstać szkody związanej z jakością sprzedawanego paliwa. Podzielić tego rzędu niezgodność temperatury zapłonu z temperaturą wymaganą stwarzała niebezpieczeństwo związane zarówno z eksploatacją urządzeń wykorzystujących ww. paliwo, jak również z przechowywaniem paliwa przez klientów (nie można bowiem wykluczyć przechowywania przez klientów paliwa przez kilka miesięcy – do miesięcy letnich włącznie), jak i samego przedsiębiorcę.

Sąd okręgowy wskazał, że wymierzonej powodowi kary nie można uznać za rażąco wygórowanej. Zgodnie z art. 56 ust. 3 Prawa energetycznego Prezes Urzędu Regulacji Energetyki może wymierzyć karę pieniężną do wysokości 15 % przychodu ukaranego przedsiębiorcy osiągniętego w poprzednim roku podatkowym z działalności koncesjonowanej. Nakładając karę pieniężną w tej granicy Prezes Urzędu Regulacji Energetyki działa w warunkach tzw. uznania administracyjnego. Przedstawione przez powoda argumenty nie dają podstaw do stwierdzenia, iż uznanie administracyjne zostało przekroczone w przedmiotowej sprawie. Prezes Urzędu Regulacji Energetyki nałożył na powoda karę o wartości 0,23% przychodu powoda wynikającego z działalności koncesjonowanej osiągniętego w 2011 r. Kara ta została zatem wymierzona w dolnej granicy ustawowego zagrożenia. Przy wymiarze kary został uwzględniony stopień dokonanego przez powoda naruszenia, który był znaczny, jak również okoliczność, że powód nie był wcześniej karany. Wyważenie tych okoliczności stało się podstawą wymiaru kary, która w zestawieniu z regulacjami ustawowymi nie może zostać uznana za wysoką. W związku z tym brak jest podstaw do uwzględnienia zarzutu powoda, iż nałożona na niego kara pieniężna jest karą o charakterze „inkwizycyjnym”, czy „drakońskim”. Sąd okręgowy wskazał przy tym, że sprzeczne z ustawą byłoby ustalenie wysokości wymierzonej kary jedynie zysku netto z działalności koncesjonowanej. Podkreślił, że kara wymierzana w trybie art. 56 Prawa energetycznego nie stanowi egzekucji pobranych przez przedsiębiorcę korzyści z działalności realizowanej w sposób sprzeczny z warunkami koncesji. Kara ta stanowi represję administracyjnoprawną, która poprzez wymierzenie dolegliwej sankcji ma na celu wpłynięcie na postępowanie przedsiębiorcy w przyszłości. Dla osiągnięcia powyższego celu ustawodawca odniósł wymiar kary do przychodów osiągniętych z działalności koncesjonowanej, a nie jak zdaje się sugerować powód do zysku z tej działalności. W związku z tym brak jest podstaw do uwzględnienia wniosków odwołania powoda w zakresie obniżenia nałożonej na niego kary. Tym samym odwołanie powoda zostało oddalone na podstawie art. 479⁵³ § 1 k.p.c.

Apelację od wyroku sądu okręgowego wywiodła strona powodowa, zaskarżając wydany wyrok w całości i wnosząc o jego zmianę poprzez uchylenie decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 6 grudnia 2012 r., ewentualnie poprzez zmianę tej decyzji w części dotyczącej wysokości nałożonej na powoda kary pieniężnej i obniżenie tej kary do kwoty 2.000 zł., ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

W apelacji skarżący podniósł następujące zarzuty:

1) błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że powód nie wykazał, że posiada certyfikat jakości zakupionego paliwa oraz, że nie przedsięwziął czynności niezbędnych do wykluczenia możliwości wprowadzenia na rynek paliwa niezgodnego z obowiązującymi normami w zakresie ich jakości, podczas gdy powód, składając stosowne dokumenty wykazał, że w okresie objętym kontrolą przeprowadzoną przez Wojewódzki Inspektorat (...) w K. dokonywał zakupów oleju napędowego wyłącznie od przedsiębiorstwa (...) S.A. sprzedającego paliwo z zapłaconym podatkiem akcyzowym i opłatą paliwową, przy czym po dostawie każdej partii paliwa. Powód otrzymywał certyfikat potwierdzający spełnianie przez paliwo norm jakości, określonych w przepisach rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 9 grudnia 2008 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych (t.j. Dz. U. z 2013, nr 1058);

2) naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na treść decyzji:

a) przepisu art. 7, art. 8, art. 75, art. 77 § 1 w zw. z art. 78 § 1, art. 84 §1 oraz art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks Postępowania Administracyjnego poprzez niezebrańie przez pozwanego w sprawie w sposób wyczerpujący materiału dowodowego, skutkiem czego było ustalenie, że powód nie przedsięwziął czynności niezbędnych do wykluczenia możliwości wprowadzenia na rynek paliwa niezgodnego z obowiązującymi normami w

zakresie ich jakości, a także wybiórczą i dowolną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności poprzez brak uwzględnienia dokumentacji księgowej powoda potwierdzającej, iż powód nie dokonywał zakupu oleju napędowego poza ewidencją oraz faktury VAT nr (...) i dokumentu wydania nr (...) potwierdzających pochodzenie badanego w dniu 19 stycznia 2012 r. przez Wojewódzki Inspektorat (...) w K. paliwa;

3) naruszenie przepisu art. 56 ust. 6 ustawa z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne [t.j. Dz. U. z 2012 r., nr 1059 ze zm.) poprzez:

a) błędną ocenę społecznej szkodliwości dokonanej przez powoda naruszenia, kwalifikującą to zachowanie jako czyn o dużej społecznej szkodliwości;

b) nieuwzględnienie przy wymiarze kary pieniężnej stopnia zawinienia powoda przy powstaniu kwestijnego naruszenia, a także dotychczasowego zachowania powoda w toku prowadzonej w oparciu o udzieloną mu koncesję działalności gospodarczej;

4) naruszenie przepisu art. 56 ust. 6a Prawa energetycznego poprzez zaniechanie przez pozwanego odstąpienia od wymierzenia powodowi kary, pomimo wystąpienia okoliczności, iż stopień szkodliwości czynu powoda jest znikomy, a nadto powód zaprzestał naruszania prawa;

Rozpoznając sprawę w granicach zaskarżenia sąd apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja strony powodowej jest niezasadna i podlega oddaleniu.

Niezasadny jest pierwszy zarzut apelacji dotyczący błędnych ustaleń faktycznych poczynionych przez sąd pierwszej instancji. W tym zakresie apelacja skarżącego konstruowana jest z całkowitym pominięciem treści czynności procesowych dokonanych przez skarżącego przed sądem pierwszej instancji, a także zarzutów i wniosków zawartych w samym odwołaniu. Skarżący w apelacji podnosi bowiem, że powód „składając stosowne dokumenty wykazał, że w okresie objętym kontrolą przeprowadzoną przez Wojewódzki Inspektorat (...) w K. dokonywał zakupów oleju napędowego wyłącznie od przedsiębiorstwa (...) S.A. sprzedającego paliwo z zapłaconym podatkiem akcyzowym i opłatą paliwową, przy czym po dostawie każdej partii paliwa. Powód otrzymywał certyfikat potwierdzający spełnianie przez paliwo norm jakości, określonych w przepisach rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 9 grudnia 2008 r.. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych”. Tymczasem ani w odwołaniu od decyzji Prezesa URE, ani w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, powód nie składał żadnych wniosków dowodowych, swoje zarzuty i stanowiące ich podstawę twierdzenia ograniczając wyłącznie do kwestii wysokości kary wymierzonej mu zaskarżoną decyzją. W efekcie strona powodowa nie tylko nie wykazała okoliczności wskazywanych w pierwszym z zarzutów zawartych w apelacji, ale nawet okoliczności tych nie próbowała wykazywać. Bierne stanowisko strony powodowej w tym zakresie przed sądem pierwszej instancji, a także treść i zakres wniesionego odwołania, które zainicjowało postępowanie sądowe i określiło jego zakres przedmiotowy, upoważniało sąd pierwszej instancji do konkluzji zawartej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, zgodnie z którą wyniki kontroli przeprowadzonej na stacji paliw skarżącego były w tej sprawie niesporne, zaś sama zasadność wydanej przez Prezesa URE decyzji nie była objęta zakresem wniesionego odwołania.

Postępowanie przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów ma charakter postępowania rozpoznawczego, pierwszoinstancyjnego i kontradiktoryjnego. Odwołanie od decyzji Prezesa Urzędu odpowiada konstrukcji pozwu w ogólnym postępowaniu cywilnym, bowiem wymagania odnoszące się do odwołania (art. 479⁴⁹ k.p.c.) są zbliżone do wymagań pozwu (art. 187 k.p.c.), a ponadto odwołanie, podobnie jak pozew, uruchamia postępowanie sądowe w pierwszej instancji (zob. uchwała Sądu Najwyższego z 20 lutego 2008 r., III SZP 1/08 i dalsze wskazane tam orzecznictwo). Przedmiotem postępowania przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów w sprawach z odwołania od decyzji Prezesa jest przede wszystkim rozstrzygnięcie sporu między wnoszącym odwołanie przedsiębiorcą a prezesem urzędu regulacyjnego w przedmiocie kwalifikacji określonego zachowania

się odwołującego. Spór ten toczony jest według reguł postępowania cywilnego, a więc z uwzględnieniem zasady kontryktoryjności i wynikających stąd obowiązków procesowych stron.

W świetle powyższego bezzasadne są również zarzuty zawarte w punkcie drugim apelacji i dotyczące naruszenia przepisów kodeksu postępowania administracyjnego. W tym zakresie zarzuty skarżącego nie dotyczą bowiem w istocie postępowania przed sądem pierwszej instancji, a jedynie postępowania przed prezesem URE. Ponadto skarżący w złożonej apelacji powołuje się na dowody, które przed sądem pierwszej instancji nie były przeprowadzone z uwagi na brak stosownej inicjatywy dowodowej strony powodowej. Aczkolwiek postępowanie sądowe ma również za zadanie poddanie w pewnym zakresie kontroli uprzedniego postępowania administracyjnego, jest to kontrola wykonywana w ramach postępowania pierwszoinstancyjnego i kontryktoryjnego. Tym samym kontrola ta powinna być zainicjowana przez wnoszącego odwołanie w drodze odpowiednio sformułowanych wniosków dowodowych, twierdzeń i zarzutów. Wnioski takie, twierdzenia i zarzuty nie zostały przez skarżącego podniesione przed sądem pierwszej instancji. Z tych względów zawarte w tym zakresie zarzuty apelacyjne uznać należy za nieskuteczne.

Pozostałe zarzuty zawarte w apelacji odnoszą się bezpośrednio do kwestii wysokości kary wymierzonej skarżącemu w zaskarżonej decyzji. W tym zakresie skarżący kwestionuje brak zastosowania przez pozwanego mechanizmu odstąpienia od wymierzenia kary, błędną ocenę społecznej szkodliwości dokonanego przez skarżącego naruszenia warunków koncesji, a także nieuwzględnienie przy wymiarze kary pieniężnej stopnia zawinienia skarżącego (zarzuty dotyczące naruszenia art. 56 ust. 6 i 6a Prawa energetycznego).

Wywody skarżącego w tym zakresie stanowią wyłącznie polemikę z treścią zaskarżonej w postępowaniu sądowym decyzji Prezesa URE, a pośrednio jedynie z oceną dokonaną w tym zakresie przez sąd pierwszej instancji. Wbrew zarzutom skarżącego dotychczasowe zachowanie skarżącego, to jest fakt braku uprzedniej karalności za naruszenie warunków koncesyjnych, została uwzględniona jako okoliczność łagodząca w wydanej przez Prezesa URE decyzji. Zasadnie również – wbrew zarzutom skarżącego – ocenione zostały pozostałe elementy wskazane w art. 56 ust. 6 Prawa energetycznego, mające wpływ na wymiar orzeczonej w tej sprawie kary pieniężnej. Trafnie w zaskarżonej decyzji wskazano – na co zwrócił również uwagę sąd pierwszej instancji – , że wprawdzie paliwo wprowadzone do obrotu przez skarżącego miało wadliwy tylko jeden parametr jakościowy, jednakże wadliwość tego parametru (zaniżona temperatura zapłonu paliwa) miał istotne znaczenie dla bezpieczeństwa zarówno konsumentów (nabywców paliwa), jak i osób trzecich. Ponadto przekroczenie dopuszczalnej normy w tym zakresie miało charakter znaczny. Z tych względów podzielić należy stanowisko sądu pierwszej instancji, że stopień społecznej szkodliwości czynu skarżącego był znaczny. Tym samym brak było podstaw do zastosowania instytucji odstąpienia od wymierzenia kary. Zgodnie bowiem z art. 56 ust. 6 a ustawy Prawo energetyczne odstąpienie od wymierzenia kary możliwe jest jedynie wówczas, gdy stopień społecznej szkodliwości czynu jest znikomy. Trafnie również pozwany w wydanej decyzji, a w ślad za nim sąd okręgowy, ustalił stopień zawinienia skarżącego podnosząc, że powód podejmując działalność koncesjonowaną, a więc działalność, której prowadzenie, z uwagi na specyfikę tej działalności, obwarowane jest dodatkowymi obowiązkami, powinien dochować w tym zakresie należytej staranności, której wzorzec konstruowany jest przy uwzględnieniu specyfiki prowadzonej działalności gospodarczej (art. 355 § 2 k.c.), tak aby paliwo wprowadzone przez niego do obrotu nie stwarzało zagrożenia dla bezpieczeństwa powszechnego. W efekcie możliwe było postawienie powodowi zarzutu, że powinien on w taki sposób zorganizować swoją działalność oraz podjąć tego typu działania, które zapewniłyby odpowiednią jakość sprzedawanego przez skarżącego paliwa. Zaniechanie podjęcia tego typu działań świadczy co najmniej o winie nieumyślnej powoda w postaci niedbalstwa. W świetle dowodów zgromadzonych przed sądem pierwszej instancji trafna jest konkluzja zawarta w zaskarżonym wyroku, że powód nie wykazał, aby przedsięwziął czynności niezbędne do wykluczenia możliwości wprowadzenia na rynek paliwa niezgodne z obowiązującymi normami. Nie wykazał również, co zostało już uprzednio wskazane, że posiada certyfikat jakości zakupionego paliwa oraz że przeprowadzał badania kontrolne sprowadzanego paliwa. Wywody zawarte w tym zakresie w apelacji stanowią jedynie polemikę z powyższą oceną, i nie zostały poparte żadnymi dowodami przeprowadzonymi przed sądem pierwszej instancji.

Z tych względów sąd apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił wniesioną apelację jako bezzasadną, o kosztach postępowania apelacyjnego orzekając (koszty zastępstwa procesowego ustalone według norm przepisanych), zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu (art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c.).