

Sygn. akt **VI ACa 150/15**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 lutego 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SA – Ewa Stefańska (spr.)

Sędziowie – SA Aldona Wapińska

– SA Małgorzata Borkowska

Protokolant: – sekr. sądowy Mariola Frąckiewicz

po rozpoznaniu w dniu 26 lutego 2015 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) sp. z o.o. w W.

przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki

o nałożenie kary pieniężnej

na skutek apelacji obu stron

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

z dnia 16 listopada 2012 r.

sygn. akt XVII AmE 194/10

I. zmienia zaskarżony wyrok w całości w ten sposób, że:

- w punkcie pierwszym oddala odwołanie w całości;

- w punkcie drugim zasądza od (...) sp. z o.o. w W. na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 360 (trzysta sześćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu;

II. oddala apelację powoda w całości;

III. zasądza od (...) sp. z o.o. w W. na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 1080 (jeden tysiąc osiemdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego i kasacyjnego.

Sygn. akt VI ACa 150/15

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 17 września 2010 r. Nr (...) Prezes Urzędu Regulacji Energetyki na podstawie art. 33 ust. 1 pkt 5 i ust. 5 oraz art. 33 ust. 9 pkt 3 w związku z art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 r. o biokomponentach i biopaliwach ciekłych (Dz. U. Nr 169, poz. 1199 ze zm., zwanej dalej „ustawą o biokomponentach i biopaliwach ciekłych”) oraz art. 104 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm., zwanej dalej „k.p.a.”) i art. 30 ust. 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne

(tekst jedn. Dz. U. z 2006 r. Nr 89, poz. 625 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej przedsiębiorcy (...) spółce z o.o. z siedzibą w W., orzekł że:

1) przedsiębiorca (...) spółka z o.o. z siedzibą w W. naruszył art. 23 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych w ten sposób, iż nie zapewnił w 2008 r. minimalnego udziału biokomponentów i innych paliw odnawialnych w ogólnej ilości paliw ciekłych i biopaliw ciekłych sprzedanych lub zbytych w innej formie lub zużytych przez niego na potrzeby własne;

2) za działanie opisane w punkcie pierwszym wymierzył przedsiębiorcy (...) spółce z o.o. z siedzibą w W. karę pieniężną w kwocie 14.309.701,51 zł.

Powód (...) spółka z o.o. z siedzibą w W. wniósł odwołanie od powyższej decyzji, zaskarżając ją w całości i domagając się jej uchylenia w całości, ewentualnie zmiany decyzji w punkcie drugim poprzez odpowiednie obniżenie kary pieniężnej. Zaskarżonej decyzji powód zarzucił:

1) naruszenie art. 23 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych poprzez błędną jego wykładnię i przyjęcie, że do wolumenu ogólnej ilości paliw ciekłych i biopaliw ciekłych sprzedanych przez powoda, które objęte były obowiązkiem realizacji Narodowego Celu Wskaźnikowego, należy doliczyć także wolumen paliw zaimportowanych przez powoda w 2007 r., co w konsekwencji spowodowało wadliwe ustalenie stanu faktycznego polegające na zawyżeniu zakresu obowiązku powoda i zawyżenie o 53.145.028 zł wartości, od której obliczono wysokość kary pieniężnej, co stanowiło wadliwe zastosowanie art. 33 ust. 1 pkt 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych w związku z § 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 15 czerwca 2007 r. w sprawie Narodowych Celów Wskaźnikowych na lata 2008-2013 (Dz. U. Nr 110, poz. 757, zwanego dalej „rozporządzeniem w sprawie (...));

2) błędne ustalenia faktyczne polegające na nieuzasadnionym doliczeniu do wolumenu ogólnej ilości paliw ciekłych i biopaliw ciekłych sprzedanych przez powoda także wolumenu paliw sprzedanych (...) spółce z o.o. z siedzibą w W., która została przejęta przez powoda, co spowodowało błędne zastosowanie art. 23 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych i zawyżenie o 10.735.424,62 zł wartości wolumenu paliw objętych obowiązkiem realizacji Narodowego Celu Wskaźnikowego, co spowodowało wadliwe określenie wysokości kary pieniężnej i stanowiło błędne zastosowanie art. 33 ust. 1 pkt 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych w związku z art. 492 § 1 pkt 1 oraz art. 494 § 1 i 2 ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (Dz. U. z 2000 r. Nr 94, poz. 1031 ze zm., zwanej dalej „k.s.h.”) oraz w związku z § 1 rozporządzenia w sprawie (...);

3) błędne ustalenia faktyczne polegające na nieuprawnionym zastosowaniu do obliczeń wagowo-objętościowych współczynnika gęstości przewidzianego w § 1 ust. 2 pkt 3 oraz pkt 9 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 27 grudnia 2007 r. w sprawie wartości opałowej poszczególnych biokomponentów i paliw ciekłych (Dz. U. z 2008 r. Nr 3, poz. 12);

4) naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych w związku z art. 6 k.p.a. poprzez ich nieprawidłowe zastosowanie i ustalenie wysokości kary pieniężnej w odniesieniu do kwoty brutto, stanowiącej wartość wolumenu paliw sprzedanych przez powoda łącznie z podatkiem od towarów i usług VAT oraz poprzez uśrednienie wartości paliw ciekłych sprzedawanych przez powoda w wybranym okresie, co przy wątpliwościach organu dotyczących ustalenia wysokości kary pieniężnej stanowi zignorowanie zasady in dubio pro reo;

5) naruszenie art. 23 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych w związku z art. 2 Konstytucji RP poprzez jego zastosowanie w sytuacji, gdy nałożony obowiązek zapewnienia minimalnego udziału biokomponentów i innych paliw odnawialnych w ogólnej ilości paliw ciekłych i biopaliw ciekłych sprzedanych lub zbytych w innej formie lub zużytych na potrzeby własne był faktycznie niemożliwy do wypełnienia w okresie, w którym powód prowadził działalność gospodarczą objętą obowiązkiem realizacji (...);

6) naruszenie art. 2 w zw. z art. 42 ust. 1 Konstytucji RP polegające na zastosowaniu przy wymiarze kary pieniężnej przepisu art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych, który narusza konstytucyjny postulat określoności kary, poprzez sformułowanie nieostrej definicji jednego z komponentów wzoru stanowiącego podstawę do ustalenia wysokości kary, tj. ogólnej wartości paliw ciekłych i biopaliw ciekłych sprzedanych lub zbytych w innej formie przez podmiot podlegający karze, a także zużytych przez niego na potrzeby własne, liczoną za rok, w którym podmiot ten nie zrealizował obowiązku wynikającego z art. 23 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych;

7) naruszenie art. 2 oraz art. 64 ust. 1 i art. 42 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP polegające na zastosowaniu przepisu sankcyjnego, tj. art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych, który przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej nakazuje skalkulowanie jej wysokości w oparciu o ustalony wzór matematyczny, przy jednoczesnym określeniu składowych wzoru w taki sposób, iż jego zastosowanie spowodowało ustalenie kary nadmiernie surowej, ingerującej w prawa majątkowe powoda z naruszeniem zasady proporcjonalności, pozbawiającej powoda znaczącej części rocznego przychodu, co skutkowało osiągnięciem przez tę karę celu represyjno-eliminacyjnego, który jest niezgodny z ratio legis tego przepisu;

8) naruszenie art. 2 oraz art. 42 ust. 2 Konstytucji RP polegające na zastosowaniu art. 33 ust. 1 pkt 5 i art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych, które naruszają konstytucyjne prawo strony do obrony w postępowaniu administracyjno-karnym, poprzez pozbawienie możliwości skutecznego przedstawiania przez stronę okoliczności, które skutkować mogą wyłączeniem odpowiedzialności prawnej powoda w związku ze stwierdzeniem naruszenia ustawowych obowiązków oraz wykazywania okoliczności podmiotowo-przedmiotowych mogących mieć wpływ na wymiar kary;

9) naruszenie § 1 rozporządzenia w sprawie (...) w związku z art. 24 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych oraz w związku z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP poprzez jego zastosowanie w sytuacji, gdy przepis ten w odniesieniu do ocenionego za jego pomocą stanu faktycznego jest sprzeczny z udzielonym upoważnieniem ustawowym do jego wydania (art. 24 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych), gdyż został wydany z przekroczeniem terminu ustawowego oraz po wadliwym wypełnieniu warunku oceny możliwości branży paliwowej, a tym samym jest niezgodny z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP;

10) rażąco naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 8 oraz art. 81 k.p.a., poprzez nieuprawnione włączenie w poczet materiału dowodowego dowodu w postaci pisma Ministra Gospodarki z dnia 20 kwietnia 2009 r. znak: (...), bez poinformowania strony o tym fakcie oraz bez umożliwienia powodowi zapoznania się z tą częścią materiału dowodowego oraz odniesienia się do niej;

11) naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, tj. art. 7 i 78 § 2 k.p.a. poprzez zaniechanie podjęcia wszelkich kroków niezbędnych do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz załatwienia sprawy i zaniechanie zebrania materiału dowodowego w sposób wyczerpujący;

12) naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, tj. art. 77 i 80 k.p.a. w związku z art. 9 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn. Dz. U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447, zwanej dalej „ustawą o swobodzie działalności gospodarczej”) poprzez niewyczerpujące rozpatrzenie materiału dowodowego i dokonanie ocen bez uwzględnienia całokształtu materiału dowodowego, wyciągnięcie ze zgromadzonego materiału dowodowego wniosków nielogicznych, sprzecznych ze zgromadzonym materiałem dowodowym i z doświadczeniem życiowym oraz całkowite pominięcie w przeprowadzonym postępowaniu administracyjnym uzasadnionego interesu przedsiębiorcy.

Powód w odwołaniu zawarł także wnioski o wystąpienie do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniami prawnymi dotyczącymi zgodności: art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych z art. 2 w związku z art. 42 ust. 1 Konstytucji RP w zakresie, w jakim wprowadza on karę pieniężną o niedookreślonej wysokości; art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych z art. 2 w związku z art. 64 ust. 1 oraz art. 42 ust. 1 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP w zakresie, w jakim wprowadza on karę pieniężną nieproporcjonalnie wysoką w stosunku do naruszenia obowiązku

ustawowego; art. 33 ust. 1 pkt 5 oraz art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych z art. 42 ust. 2 Konstytucji RP w zakresie, w jakim pozbawiają one stronę postępowania administracyjnego prawa do obrony; art. 23 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych z art. 2 Konstytucji RP w zakresie, w jakim wprowadził on obowiązek ustawowy niemożliwy do osiągnięcia w 2008 r.; § 1 rozporządzenia w sprawie (...) z art. 24 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych oraz art. 2 Konstytucji RP w zakresie, w jakim wprowadza i precyzuje obowiązek ustawy z naruszeniem upoważnienia do wydania aktu wykonawczego.

W piśmie z dnia 7 października 2010 r. powód uzupełnił wniesione odwołanie, zarzucając organowi regulacyjnemu dodatkowo naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 33 ust. 1 pkt 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych poprzez jego nieuprawnione zastosowanie w sytuacji, gdy brakowało ku temu wymaganych podstaw prawnych, albowiem w 2008 r. nie obowiązywały podstawy prawne aktualizujące normę wskazaną w powołanym przepisie.

Pozwany Prezes Urzędu Regulacji Energetyki wnosił o oddalenie odwołania. Wnosił również o nieuwzględnienie wniosku powoda o wystąpienie do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniami prawnymi.

Wyrokiem z dnia 16 listopada 2012 r. Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zmienił zaskarżoną decyzję w punkcie drugim w ten sposób, że wymierzył powodowi karę pieniężną w wysokości 10.632.574,46 zł i oddalił odwołanie w pozostałej części.

Wyrok Sądu Okręgowego został wydany w oparciu o poniższe ustalenia faktyczne i rozważania prawne.

(...) spółka z o.o. z siedzibą w W. jest przedsiębiorcą, któremu Prezes Urzędu Regulacji Energetyki udzielił koncesji na obrót paliwami ciekłymi decyzją z dnia 15 marca 2000 r. Nr (...), zmienioną decyzjami z dnia 21 grudnia 2000 r. (...), z dnia 18 kwietnia 2005 r. (...) i z dnia 30 grudnia 2009 r. (...).

Na podstawie uchwał Nadzwyczajnych Zgromadzeń Wspólników z dnia 8 kwietnia 2008 r. doszło do przejęcia (...) spółki z o.o. z siedzibą w W. przez (...) spółkę z o.o. z siedzibą w W. poprzez przeniesienie całego majątku spółki przejmowanej (...) na spółkę przejmującą (...).

W dniu 17 marca 2009 r. Prezes Urzędu Regulacji Energetyki wezwał (...) spółkę z o.o. z siedzibą w W. do podania na formularzu sprawozdania (...) informacji dotyczących realizacji obowiązku zapewnienia w roku 2008 co najmniej minimalnego udziału biokomponentów i innych paliw odnawialnych w ogólnej ilości paliw ciekłych i biopaliw ciekłych sprzedanych, zbytych w innej formie lub zużytych na potrzeby własne. Powód złożył powyższe sprawozdanie, podając w pozycji 102 ilość oleju napędowego zawierającego do 5,0% objętościowo estrów metylowych kwasów tłuszczowych wynoszącą 30.998,260 ton, w tym zawartość biokomponentu estru metylowego kwasów tłuszczowych wynoszącą 554,780 ton.

W roku 2007 (...) spółka z o.o. z siedzibą w W. dokonała importu czystego oleju napędowego w ilości 11 983,800 ton. W okresie od 18 stycznia 2008 r. do 12 czerwca 2008 r. powód odprawił w Urzędzie Celnym w M. 23.705,165 litrów oleju napędowego, co odpowiada 19.707,163 ton paliwa ciekłego (czystego oleju napędowego). W latach 2007-2008 (...) spółka z o.o. z siedzibą w W. dokonała importu oleju napędowego w łącznej ilości 31 690,963 ton. W okresie od 7 kwietnia 2008 r. do 13 czerwca 2008 r. olej napędowy został zblendowany w składzie podatkowym (...) spółki z o.o. Baza Paliw nr (...) w M. z estrem metylowym w ilości 554,079 ton. Olej napędowy miał różne gęstości.

W pierwszym półroczu 2008 roku (...) spółka z o.o. z siedzibą w W. dokonała sprzedaży hurtowej 33.156,271 m³ oleju napędowego za cenę 123.634.584,58 zł. Wśród transakcji hurtowych były również te dokonane pomiędzy (...) spółką z o.o. z siedzibą w W. a (...) spółką z o.o. z siedzibą w W.. Sprzedaż 33.156,271 m³ oleju napędowego odpowiadała ilości 27.644,544 ton.

Ponieważ dane przedstawione przez powoda w formularzu sprawozdania (...) w pozycjach 101, 104, 201 i 204 wskazywały ilość 30.998,260 ton oleju napędowego sprzedanego lub zbytego w innej formie, zaś dokumenty SAD

potwierdzały ilość 23.705,163 ton oleju napędowego nabytego w 2008 roku, Prezes Urzędu Regulacji Energetyki skierował do powoda zapytanie o ilość paliw zużytych na potrzeby własne, a także szczegółowe zestawienie określające sposób ustalenia wolumenu i wartości sprzedaży oleju napędowego za pośrednictwem handlu detalicznego w 2008 r. W odpowiedzi (...) spółka z o.o. z siedzibą w W. oświadczyła, że ilość paliw zużytych na potrzeby własne odpowiada informacji zawartej w formularzu sprawozdania (...), czyli wynosi „0”. Odnośnie sprzedaży detalicznej powód oświadczył, że nie ma technicznej i księgowej możliwości wyliczenia po jakiej wartości, gdzie, kiedy i komu, oraz po jakiej cenie została zbyta część zaimportowanego oleju napędowego w ramach sprzedaży detalicznej.

(...) spółka z o.o. Baza Paliw nr (...) w M. była gotowa do blendowania oleju napędowego z biokomponentami począwszy od 13 marca 2008 r., przy czym z 5% zawartością estrów - począwszy od 27 marca 2008 r., a z 20% zawartością estrów - począwszy od 1 grudnia 2008 r.

(...) spółka z o.o. z siedzibą w W. nie zadośćuczynił obowiązkowi wynikającemu z art. 23 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych, który obligował podmioty realizujące (...) do zapewnienia w danym roku co najmniej minimalnego udziału biokomponentów i innych paliw odnawialnych w ogólnej ilości paliw ciekłych i biopaliw ciekłych sprzedawanych, zbywanych w innej formie, względnie zużywanych na potrzeby własne, albowiem wskazana przez powoda w sprawozdaniu (...) wielkość tego udziału w roku 2008 wyniosła 1,58%. Uzasadniało to nałożenie na powoda kary pieniężnej, co uczynił Prezes Urzędu Regulacji Energetyki w zaskarżonej decyzji.

Sąd Okręgowy ustalił stan faktyczny sprawy na podstawie dokumentów zgromadzonych w aktach postępowania administracyjnego i postępowania sądowego. Jednakże pominął przy ustalaniu stanu faktycznego pismo Ministra Gospodarki z dnia 20 kwietnia 2009 r. znak (...), pomimo że znajduje się w aktach sprawy administracyjnej, jako nieistotne dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy, albowiem dla sądu powszechnego nie jest wiążące stanowisko Ministra Gospodarki wyrażone w tym piśmie co do rozumienia pojęcia „ogólnej wartości paliw”, o którym mowa w art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych.

Sąd pierwszej instancji oddalił wniosek powoda o wystąpienie do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniami prawnymi, wskazując, że wyłącznie do sądu należy ocena, czy do wydania wyroku konieczne jest wystąpienie z takim pytaniem. Z pytaniem prawnym do Trybunału Konstytucyjnego należy wystąpić, gdy to sąd, a nie strona, poweźmie wątpliwość co do zgodności aktu prawnego z Konstytucją RP. Natomiast jeżeli sąd nie decyduje się na wystąpienie z pytaniem prawnym, powinien samodzielnie przeprowadzić szczegółową analizę prawną zagadnienia.

Zdaniem Sądu Okręgowego odwołanie zasługiwało na uwzględnienie tylko częściowo.

Sąd pierwszej instancji wyjaśnił, że (...) spółka z o.o. z siedzibą w W. jest podmiotem, który zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 25 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych realizuje Narodowy Cel Wskaźnikowy. Według § 1 pkt 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 15 czerwca 2007 r. w sprawie Narodowych Celów Wskaźnikowych na lata 2008-2013 (Dz. U. Nr 110, poz. 757) Narodowy Cel wskaźnikowy na rok 2008 wyniósł 3,45%. Nie ulega wątpliwości, że powód nie zrealizował tego celu.

Według Sądu Okręgowego nietrafny jest podniesiony przez powoda zarzut naruszenia art. 23 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych, który obliguje podmioty realizujące Narodowy Cel Wskaźnikowy do zapewnienia w danym roku co najmniej minimalnego udziału biokomponentów i innych paliw odnawialnych w ogólnej ilości paliw ciekłych i biopaliw ciekłych sprzedawanych, zbywanych w innej formie lub zużywanych na potrzeby własne, poprzez przyjęcie, że do wolumenu ogólnej ilości paliw ciekłych i biopaliw ciekłych sprzedanych przez powoda należy doliczyć także wolumen paliw zaimportowanych w 2007 r. Wskazał, że zgodnie z treścią art. 36 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych, Rada Ministrów miała określić po raz pierwszy Narodowe Cele Wskaźnikowe do dnia 15 czerwca 2007 r. i w rozporządzeniu w sprawie (...) określiła po raz pierwszy na rok 2008 minimalną ilość biokomponentów, którą producenci muszą wprowadzić w roku kalendarzowym.

Sąd pierwszej instancji wyjaśnił, że już z samej definicji Narodowego Celu Wskaźnikowego zawartej w art. 2 ust. 1 pkt 24 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych wynika, że minimalny udział biokomponentów musi zawierać

się w ogólnej ilości paliw zużywanych w ciągu roku kalendarzowego, czyli takich, które są faktycznie wykorzystane przez ostatecznego konsumenta. Natomiast podmiot realizujący (...) musi zapewnić ten minimalny udział w danym roku w paliwach sprzedawanych, zbywanych w innej formie lub zużywanych przez niego na potrzeby własne, czyli jego obowiązek powstaje w chwili zbycia paliwa nie tylko ostatecznemu konsumentowi, ale także pośrednikowi.

Sąd Okręgowy stwierdził, że kara pieniężna przewidziana ustawą o biokomponentach i biopaliwach ciekłych jest nakładana na przedsiębiorcę za samo niezapewnienie minimalnego udziału biokomponentów i innych paliw odnawialnych w ogólnej ilości paliw ciekłych i biopaliw ciekłych sprzedanych, zbytych w innej formie lub zużytych na potrzeby własne, czyli za niezrealizowanie obowiązku wynikającego z art. 23 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych. Dla przedsiębiorcy importującego paliwo nieistotny jest termin dokonania importu, albowiem ustawodawca kładzie nacisk na fakt sprzedaży, zbycia w innej formie lub zużycia na potrzeby własne, czyli wprowadzenia paliwa do obrotu na terytorium RP. A zatem paliwo zaimportowane przez powoda w 2007 r. i sprzedane w 2008 r. zalicza się do ogólnej ilości paliw branej pod uwagę przy określeniu współczynnika „R”.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji wprowadzenie rozporządzenie w sprawie (...) wskazuje na rok 2008 jako pierwszy rok określenia wskaźnika, ale odniesienie do ogólnej ilości paliw ciekłych i biopaliw ciekłych sprzedanych, zbytych w innej formie lub zużytych na potrzeby własne, wynika wprost z ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych. Powołane rozporządzenie weszło w życie z dniem 25 czerwca 2007 r. i od tej daty powód wiedział, jaki udział biokomponentów musi zapewnić w 2008 r. Dlatego nie ma uzasadnienia pominięcie w obliczeniach importu dokonanego w 2007 r., albowiem nie jest istotny moment wprowadzenia paliw na obszar UE, lecz moment dokonania sprzedaży, zbycia w innej formie lub zużycia paliwa na potrzeby własne.

Według Sądu Okręgowego słusznie przyjął Prezes Urzędu Regulacji Energetyki, że w latach 2007-2008 import czystego oleju napędowego wyniósł 31.690,963 ton, z czego w 2007 r. zaimportowano 11.983,800 ton, a także iż w okresie od 7 kwietnia do 13 czerwca 2008 r. miało miejsce blendowanie oleju napędowego z estrem metylowym w ilości 554,079 ton. W konsekwencji przyjął sprzedaż hurtową czystego oleju napędowego będącego przedmiotem importu w latach 2007-2008 i zblendowanego z nim estru w II kwartale 2008 r. Zakwestionował natomiast przyjęte przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki założenie, że cały zaimportowany olej w ilości 31.690,963 ton, następnie zblendowany z estrem metylowym w ilości 554,079 ton (łącznie 32.245,042 ton) został sprzedany.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji bezsporne jest dokonanie przez powoda w roku 2008 sprzedaży hurtowej paliwa w ilości 27.644,544 ton, co wynika z przeliczenia 33.156,271 m³ wskazanych w fakturach. Natomiast nie ma dowodu, aby pozostała ilość 4.600,498 ton uznać za sprzedaną w 2008 r. w handlu detalicznym. Sąd Okręgowy stwierdził, że zebranie dowodów na transakcje sprzedaży hurtowej nie może prowadzić do konkluzji, że pozostała ilość paliwa mieści się w sprzedaży detalicznej albo zbyciu w innej formie lub zużyciu na potrzeby własne. Organ regulacyjny powinien bowiem opierać się na pewnych danych, a nie jedynie założeniach.

Za bezzasadny uznał Sąd pierwszej instancji także zarzut nieuzasadnionego doliczenia do wolumenu ogólnej ilości paliw ciekłych i biopaliw ciekłych sprzedanych przez powoda także wolumenu paliw sprzedanych na rzecz (...) spółki z o.o. z siedzibą w W., która została przejęta przez (...) spółkę z o.o. z siedzibą w W.. Wyjaśnił, że o sprzedaży paliwa samemu sobie można by mówić tylko wówczas, gdyby powód wykazał, jaki majątek został objęty w trybie, o którym mowa w art. 492 k.s.h., a w szczególności, że w skład tego majątku wchodziło uprzednio sprzedane paliwo, które następnie zostało ponownie sprzedane. Ponadto Sąd Okręgowy stwierdził, że dla określenia ogólnej ilości paliw ciekłych i biopaliw ciekłych sprzedanych przez powoda ważna jest chwila dokonania transakcji, a więc nawet przejęcie od (...) spółki z o.o. z siedzibą w W. majątku obejmującego wcześniej sprzedane jej paliwo nie niwelowałoby pierwszej transakcji sprzedaży, która zaliczała się do ogólnej ilości paliw ciekłych i biopaliw sprzedawanych, zbywanych w innej formie lub zużywanych na potrzeby własne.

Sąd Okręgowy ocenił jako niezasadny zarzut nieuprawnionego zastosowania przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki współczynnika gęstości przewidzianego w § 1 ust. 2 pkt 3 oraz pkt 9 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 27 grudnia 2007 r. w sprawie wartości opałowej poszczególnych biokomponentów i paliw ciekłych (Dz. U. z

2008 r. Nr 3, poz. 12). Wyjaśnił, że obowiązek taki wynika z zasady równości podmiotów wobec prawa, albowiem istnienie rozbieżności co do gęstości w złożonych przez stronę dokumentach warunkowałoby konieczność przyjęcia średnich wskaźników, zaś niewskazanie ich w rozporządzeniu prowadziłoby do ich zróżnicowania dla poszczególnych przedsiębiorców realizujących (...).

Sąd pierwszej instancji podkreślił, że w art. 23 ust. 3 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych zawarte jest upoważnienie dla ministra gospodarki do wydania rozporządzenia określającego wartość opałową poszczególnych biokomponentów. Wydane na tej podstawie rozporządzenie określa wartość opałową poszczególnych biokomponentów i paliw ciekłych oraz zasady przeliczenia ich wartości opałowej określonej w MJ/kg na MJ/m⁽³⁾. Wskazał, że przyjęte w rozporządzeniu wartości obowiązują wszystkich przedsiębiorców, przy czym sam powód nie miał wątpliwości co do stosowania tych wartości na etapie składania sprawozdania (...). Sąd Okręgowy podzielił również pogląd organu regulacyjnego o braku podstaw do odwoływania się do treści art. 88 ust. 1 ustawy z dnia 6 grudnia 2008 r. o podatku akcyzowym (Dz. U. z 2009 r. Nr 3, poz. 11 ze zm.), albowiem przepis ten dotyczy sposobu ustalania podstawy opodatkowania wyrobów energetycznych i znajduje zastosowanie wyłącznie na gruncie tej ustawy.

Natomiast Sąd pierwszej instancji uznał za zasadny zarzut naruszenia art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych w związku z art. 6 k.p.a., choć jedynie w zakresie wartości sprzedaży detalicznej paliw przyjętej do obliczenia kary pieniężnej. Sąd Okręgowy przyznał, że w toku postępowania administracyjnego Prezes Urzędu Regulacji Energetyki wielokrotnie kierował do (...) spółki z o.o. z siedzibą w W. wezwania do wskazania ilości paliw zużytych na potrzeby własne (k. 566 akt administracyjnych), a także szczegółowego zestawienia określającego sposób ustalenia wolumenu i wartości sprzedaży oleju napędowego za pośrednictwem handlu detalicznego w 2008 r. (k. 737 i 786 akt administracyjnych). Odpowiadając na wezwanie do wykazania ilości sprzedaży na potrzeby własne, powód oświadczył, że odpowiada ona informacji zawartej w formularzu sprawozdania (...), czyli wynosi „0”. Odnośnie sprzedaży detalicznej powód oświadczył, że nie ma technicznej i księgowej możliwości wyliczenia po jakiej wartości, gdzie, kiedy i komu, a także po jakiej cenie została zbyta część zaimportowanego oleju napędowego w ramach sprzedaży detalicznej (k. 573 i 746 akt administracyjnych).

Sąd pierwszej instancji nie zgodził się ze stanowiskiem organu regulacyjnego, że dane pozwalające na ustalenie wartości sprzedaży detalicznej paliw zostały przekazane przez powoda przy piśmie z dnia 24 maja 2010 r. (k. 806 akt administracyjnych). Wskazał, że dane te odnoszą się do sprzedaży w 2008 r., nie można jednak założyć, że dotyczą one paliwa podlegającego (...). Z uzasadnienia decyzji wynika, że według Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki w obrocie detalicznym w pierwszej połowie 2008 r. sprzedano 4.600,498 ton paliwa, natomiast w informacji przekazanej przez powoda w dniu 24 maja 2010 r. przyjęto dla wyliczenia średniej ceny detalicznej sprzedaż 47.690 ton paliwa w I połowie 2008 r.

W ocenie Sądu Okręgowego nie zostało udowodnione, że cała zakupiona w latach 2007-2008 ilość paliwa została sprzedana przez powoda w 2008 r. W aktach administracyjnych są dowody sprzedaży hurtowej w 2008 r. (faktury VAT), nie ma natomiast dowodów na inne transakcje, tj. sprzedaży, zbycia w innej formie, zużycia na potrzeby własne. Z zestawienia importu w 2007 r. wynika, że cztery dostawy zostały odprawione w 2007 r., a zatem mogły być one przedmiotem transakcji już w roku 2007. Podane w piśmie powoda z dnia 24 maja 2010 r. wartości odnoszą się do sprzedaży detalicznej paliwa, co nie pozwala na przyjęcie, że paliwo to pochodziło z importu w latach 2007-2008.

Ponadto wątpliwość Sądu pierwszej instancji wywołał sposób ustalenia ilości sprzedaży na terytorium RP w obrocie detalicznym oleju napędowego z estrem metylowym kwasów tłuszczowych. Za wątpliwe zostało uznane założenie, że sprzedaż detaliczna obejmowała olej zblendowany, skoro blednowanie trwało w okresie od 7 kwietnia do 13 czerwca 2008 r. Według Sądu Okręgowego, organ regulacyjny przyjmując różnicę pomiędzy 31.690,963 ton (cały import) + 554,079 ton (ester) = 32 245,042 ton - 27 644,544 ton (sprzedaż hurtowa) zakładał brak sprzedaży detalicznej przed dniem 7 kwietnia 2008 r. Ponadto obliczenia organu regulacyjnego zakładają, że cały olej napędowy zaimportowany w latach 2007-2008 został sprzedany w roku 2008, co nie jest udowodnione. Tymczasem ustalenie wysokości kary pieniężnej nie może być oparte na domniemaniach.

Natomiast za słuszne uznał Sąd Okręgowy przyjęcie do obliczenia kary pieniężnej sprzedaży hurtowej paliw uwzględniającej ich cenę z podatkiem VAT, albowiem taka wartość sprzedaży wynika z przedstawionych przez powoda faktur. Sąd pierwszej instancji odwołał się ponadto do treści art. 535 k.c. wskazując, że cena jest ustalana przez strony umowy, a także do definicji ceny zawartej w ustawie z dnia 5 lipca 2001 r. o cenach (Dz. U. Nr 97, poz. 1050 ze zm.), zgodnie z którą „cena” jest wartość wyrażona w jednostkach pieniężnych, którą kupujący jest obowiązany zapłacić przedsiębiorcy za towar lub usługę. W cenie tej uwzględnia się podatek od towarów i usług oraz podatek akcyzowy, jeżeli na podstawie odrębnych przepisów sprzedaż towaru podlega obciążeniem podatkiem od towarów i usług oraz podatkiem akcyzowym.

Sąd Okręgowy nie uwzględnił zarzutu, iż nałożony przez ustawodawcę w art. 23 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych obowiązek był faktycznie niemożliwy do wypełnienia w okresie, w którym powód prowadził działalność gospodarczą objętą obowiązkiem realizacji (...). Wskazał, że powód jako podmiot dysponujący koncesją na obrót paliwami ciekłymi powinien liczyć się z koniecznością wypełniania wynikających z przepisów prawa obowiązków. W rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 25 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych (...) spółka z o.o. z siedzibą w W. stała się podmiotem realizującym Narodowy Cel Wskaźnikowy, albowiem wykonywała działalność gospodarczą w zakresie importu paliw ciekłych, które następnie sprzedawała na terytorium RP. Obowiązkiem powoda było zatem zagwarantowanie co najmniej minimalnego udziału biokomponentów i innych paliw odnawialnych w ogólnej ilości zaimportowanych i sprzedanych paliw ciekłych, o czym mowa w art. 23 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji stanowisko powoda zawarte w odwołaniu świadczy o tym, że (...) mógł być przez niego wykonany, ale przy poniesieniu dodatkowych kosztów. Tymczasem obowiązek zrealizowania Narodowego Celu Wskaźnikowego ma charakter bezwzględny i ustawodawca nie przewidział w tym zakresie żadnych przesłanek ekskulpacyjnych. Z przedstawionych przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki danych liczbowych wynika, że powód nie wykorzystał możliwości w zakresie importu lub nabycia wewnątrzspółnotowego biokomponentów i biopaliw ciekłych, a także nie skorzystał z dostępnych możliwości w zakresie usługi blendowania oleju napędowego z estrem metylowym. Fakt dostępności tej usługi wynika z treści pism (...) spółki z o.o. z dnia 9 listopada 2009 r. i z dnia 21 stycznia 2009 r. (k. 653 i 609 akt administracyjnych), załączonych przez powoda do odwołania.

Za chybione uznał Sąd Okręgowy zarzuty dotyczące określonego w ustawie wzoru stanowiącego podstawę do obliczenia wysokości kary pieniężnej, w szczególności dotyczące zgodności przepisów ustawy z Konstytucją RP. Sąd pierwszej instancji wyjaśnił, że kary pieniężne nakładane przez organy regulacyjne nie mają charakteru sankcji karnych, jednakże mając na względzie zapatrywanie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka przyjmuje, że zasady sądowej weryfikacji prawidłowości orzeczenia o nałożeniu kary powinny odpowiadać wymaganiami analogicznym do tych, jakie obowiązują sąd orzekający w sprawie karnej (por. uzasadnienia wyroków Sądu Najwyższego z dnia 14 kwietnia 2010 r., sygn. akt III SK1/2010; z dnia 1 czerwca 2010 r., sygn. akt III SK 5/2010; z dnia 21 września 2010 r., sygn. akt III SK 8/2010; z dnia 4 listopada 2010 r., sygn. akt III SK 21/2010).

Sąd pierwszej instancji stwierdził, że administracyjne kary pieniężne są środkami mającymi na celu mobilizowanie przedsiębiorców do terminowego i prawidłowego wykonywania obowiązków na rzecz Państwa. Sankcje te są stosowane automatycznie i mają przede wszystkim znaczenie prewencyjne (por. uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 stycznia 2006 r., sygn. akt SK 52/04, OTK-A 2006, nr 1, poz. 6). Kara administracyjna nie stanowi odpłaty za popełniony czyn, lecz ma charakter środka przymusu służącego zapewnieniu realizacji wykonawczo-zarządzających zadań administracji agregowanych przez pojęcie interesu publicznego (por. uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 31 marca 2008 r., sygn. akt SK 75/06, OTK-A 2008, nr 2, poz. 30).

Sąd Okręgowy wyjaśnił, że art. 42 Konstytucji RP zawiera szereg gwarancji procesowych, które dotyczą nie tylko spraw karnych w rozumieniu formalnym, ale także innych postępowań, w których dochodzi do nałożenia kar. Zarzut powoda byłby skuteczny wówczas, gdyby zostało wykazane, że nie ma ciągu przesłanek pozwalających na ustalenie, że jego zachowanie wypełnia hipotezę normy ustalającej karę. Tymczasem w niniejszej sprawie czyn powoda

jest bezsporny, a jego konsekwencje są ustawowo określone. Ustawa o biokomponentach i biopaliwach ciekłych nie przewiduje okoliczności ekskulpujących, jednak powód mógłby uniknąć kary, gdyby wykazał, że nałożony na niego w art. 23 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych obowiązek nie mógł być zrealizowany na skutek czynników zewnętrznych. Jednakże powód ograniczył się do sformułowania zarzutu, że został pozbawiony możliwości udowodnienia istnienia okoliczności wyłączających jego odpowiedzialność, lecz w postępowaniu sądowym nie przedstawił żadnych dowodów na tę okoliczność.

Według Sądu pierwszej instancji bezpodstawne jest twierdzenie powoda o nieproporcjonalności nałożonej na niego kary pieniężnej, skoro jest ona uwarunkowana wielkością wskaźników „W” i „R”. Odnośnie wskaźnika „W” wskazał, że transakcje sprzedaży, zbycia, lub zużycie muszą być udowodnione, także co do wartości. Natomiast wzrost wskaźnika z 0,5 do 5,00 wynika z faktu, że ustawa o biokomponentach i biopaliwach ciekłych jest wynikiem implementacji dyrektywy 2003/30/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 8 maja 2003 r. w sprawie wspierania użycia w transporcie biopaliw lub innych paliw odnawialnych (Dz. Urz. UE L 123 z 17.05.2003, str. 42, Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 13, t. 31, str. 188), która pozostawiła państwom członkowskim wybór środków prowadzących do realizacji celu, zarazem nakazując osiągnięcie celów wskazanych w dyrektywie.

W ocenie Sądu pierwszej instancji nie można skutecznie podważać obowiązywania rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 15 czerwca 2007 r. w sprawie Narodowych Celów Wskaźnikowych na lata 2008-2013 (Dz. U. Nr 110, poz. 757 ze zm.), wydanego na podstawie art. 24 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych. Powołane upoważnienie ustawowe wskazywało organ właściwy do wydania rozporządzenia oraz zakres spraw przekazanych do uregulowania w tym akcie. Zgodnie z art. 36 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych Rada Ministrów miała określić (...) do dnia 15 czerwca 2007 r. Wydanie rozporządzenia nastąpiło w tym właśnie dniu, choć weszło ono w życie z dniem 25 czerwca 2007 r., a więc z 10-cio dniowym opóźnieniem. Według Sądu Okręgowego opóźnienie to było nieznaczne i nie miało wpływu na sytuację prawną powoda.

Za niezasadne Sąd Okręgowy uznał także sformułowane w odwołaniu zarzuty naruszenia przepisów postępowania administracyjnego, wskazując, że celem postępowania przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie jest przeprowadzenie kontroli postępowania administracyjnego, ale merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy, której przedmiotem jest spór między stronami powstający dopiero po wydaniu decyzji przez organ regulacyjny. Do Sądu należy zatem zastosowanie odpowiedniej normy prawa materialnego, po wyjaśnieniu wszystkich elementów faktycznych przewidzianych w hipotezie tej normy. Sąd powszechny ogranicza się do kontroli prawidłowości postępowania administracyjnego tylko wówczas, gdy naruszenie zasad tego postępowania miałyby bezpośredni wpływ na naruszenie norm prawa materialnego. Tymczasem w przedmiotowej sprawie taka sytuacja nie miała miejsca.

Sąd Okręgowy zmienił zaskarżoną decyzję w ten sposób, że nałożoną na powoda karę pieniężną obniżył do kwoty 10.632.574,46 zł. Wskaźnik „W”, odpowiadający ogólnej wartości paliw ciekłych i biopaliw ciekłych sprzedanych lub zbytych w innej formie przez powoda, a także zużytych przez niego na potrzeby własne, liczonej za rok 2008, Sąd pierwszej instancji określił na kwotę 123.634.584,58 zł (odpowiadającą wartości oleju napędowego z estrem metylowym kwasów tłuszczowych sprzedanego na terytorium RP w obrocie hurtowym w 2008 r.). Wskaźnik „M”, odpowiadający wysokości Narodowego Celu Wskaźnikowego, do którego realizacji był zobowiązany powód w 2008 r., wynosi 3,45% (zgodnie z § 1 pkt 1 rozporządzenia w sprawie (...)). Wskaźnik „R”, odpowiadający wysokości zrealizowanego udziału biokomponentów i innych paliw odnawialnych w ogólnej ilości paliw ciekłych i biopaliw ciekłych sprzedanych lub zbytych w innej formie przez powoda, a także zużytych przez niego na potrzeby własne w 2008 r., Sąd Okręgowy określił na 1,730% (zgodnie z § 1 ust. 1 pkt 3 oraz pkt 9 rozporządzenia w sprawie wartości opałowej poszczególnych biokomponentów i paliw ciekłych). Wyjaśnił, że jest to wynik następującego działania matematycznego: $(20.888.778,30 \text{ MJ} : 1.206.839.715,90 \text{ MJ}) \times 100\%$, gdzie 20.888.778,30 MJ to wartość opałowa estru metylowego kwasów tłuszczowych, zaś 1.206.839.715,90 MJ to wartość opałowa ogólnej ilości paliw ciekłych i biopaliw ciekłych sprzedanych lub zbytych w innej formie przez powoda, a także zużytych przez niego na potrzeby własne w 2008 r. (27.644,544 ton + 554,079 ton). Powyższe wartości zostały podstawione do określonego w ustawie wzoru: $K = 5 \times W \times (M - R) / 100 \%$.

Od wyroku Sądu Okręgowego apelację wniosły obie strony.

Apelacją z dnia 25 lutego 2013 r. powód (...) spółka z o.o. z siedzibą w W. zaskarżył wyrok w części obejmującej oddalenie odwołania, wnosząc o jego zmianę poprzez uwzględnienie odwołania w całości, ewentualnie o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania. Powód zarzucił zaskarżonemu wyrokowi:

1) rażąco naruszenie prawa procesowego, tj. art. 233 § 1 k.p.c. polegające na zaniechaniu wszechstronnego rozważenia sprawy poprzez brak rozpoznania i jakiegokolwiek odniesienia się do części zarzutów odwołania, a przez to brak rozpoznania istoty sprawy i doprowadzenie do uniemożliwienia powodowi obrony jego praw w dalszym toku postępowania;

2) naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. § 1 ust. 2 pkt 3 oraz pkt 9 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 27 grudnia 2007 r. w sprawie wartości opałowej poszczególnych biokomponentów i paliw ciekłych (Dz. U. z 2008 r. Nr 3, poz. 12) w związku z art. 2 Konstytucji RP poprzez jego nieuprawnione zastosowanie do obliczenia wartości opałowej wolumenu paliwa wskazanego w transakcjach sprzedaży paliwa w okresie od 1 do 24 stycznia 2008 r., tj. w okresie, w jakim rozporządzenie to nie obowiązywało, a tym samym zastosowanie w/w przepisu z naruszeniem zasady *lex retro non agit*;

3) naruszenie prawa materialnego, tj. art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych w związku z art. 479⁵³ § 2 k.p.c. w związku z art. 119 ust. 2 Konstytucji RP poprzez jego zastosowanie w sytuacji, gdy przepis art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych został wprowadzony do porządku prawnego w sposób rażąco sprzeczny z Konstytucją RP i wynikającymi z niej zasadami legislacji;

4) naruszenie prawa materialnego, tj. art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych w związku z art. 479⁵³ § 2 k.p.c. w związku z art. 2 Konstytucji RP poprzez jego zastosowanie w sposób nie spełniający norm określoności prawa wynikających z Konstytucji RP;

5) naruszenie prawa materialnego, tj. art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych w związku z art. 479⁵³ § 2 k.p.c. w związku z art. 535 k.c. poprzez jego nieprawidłowe zastosowanie, użycie normy karno-administracyjnej niezgodnie z zasadą *in dubio pro reo* i ustalenie wartości paliw sprzedanych przez powoda przy dodaniu kwoty podatku od towarów i usług VAT, co skutkowało zawyżeniem wysokości ustalonej kary pieniężnej.

Ponadto powód w apelacji wnosił o wystąpienie do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniami prawnymi:

1) czy art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych jest zgodny z art. 119 ust. 2 Konstytucji RP z uwagi na tryb jego uchwalenia;

2) czy art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych jest zgodny z art. 2 w związku z art. 42 ust. 1 Konstytucji RP w zakresie, w jakim wprowadza karę pieniężną o niedookreślonej wysokości;

3) czy art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych jest zgodny z art. 2 w związku z art. 64 ust. 1 oraz art. 42 ust. 1 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP w zakresie, w jakim wprowadza karę pieniężną nieproporcjonalnie wysoką w stosunku do naruszenia obowiązku ustawowego;

4) czy art. 33 ust. 1 pkt 5 oraz art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych są zgodne z art. art. 42 ust. 2 Konstytucji RP w zakresie, w jakim pozbawiają stronę postępowania administracyjnego prawa do obrony;

5) czy art. 23 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych zgodny jest z art. 2 Konstytucji RP w zakresie, w jakim wprowadził obowiązek ustawowy niemożliwy do osiągnięcia fizycznie i ekonomicznie.

Apelacją z dnia 26 lutego 2013 r. pozwany Prezes Urzędu Regulacji Energetyki zaskarżył wyrok w części obejmującej zmianę zaskarżonej decyzji, wnosząc o jego zmianę poprzez oddalenie odwołania w całości. Pozwany zarzucił zaskarżonemu wyrokowi:

- 1) naruszenie art. 6 k.c. w z związku z art. 232 k.p.c. poprzez nieprawidłowy rozkład ciężaru dowodu, polegający na przyjęciu, że pozwany nie udowodnił, że paliwo w ilości 4.600,498 ton zostało sprzedane przez powoda w 2008 r. w handlu detalicznym, choć powód nie kwestionował tego faktu, co miało istotny wpływ na wynik sprawy;
- 2) naruszenie art. 231 k.p.c. polegające na przyjęciu, że importowane przez powoda paliwo w latach 2007-2008 mogło być sprzedawane w różnych okresach, pomimo, że takiego wniosku nie można wyprowadzić z innych ustalonych faktów, oraz pomimo wykazania przez pozwanego, że ilość paliwa zakupiona przez powoda w 2007-2008 r. została sprzedana w 2008 r., co miało istotny wpływ na wynik sprawy;
- 3) naruszenie art. 233 k.p.c. w zw. art. 229 k.p.c. poprzez niedokonanie wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego, tj. nie uwzględnienie faktu, że powód nie kwestionował, że ilość paliwa zakupiona przez niego w 2007-2008 r. została sprzedana w 2008 r., co miało istotny wpływ na wynik sprawy;
- 4) naruszenie art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych poprzez niewłaściwe wyliczenie wysokości kary pieniężnej, co doprowadziło do obniżenia wysokości prawidłowo wymierzonej powodowi przez pozwanego kary pieniężnej;
- 5) naruszenie art. 102 k.p.c. poprzez niezasadne zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu, pomimo że pozwany wygrał sprawę w 74,30%;
- 6) naruszenie art. 100 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i zaniechanie stosunkowego rozdzielenia kosztów procesu pomiędzy stronami.

Powód (...) spółka z o.o. z siedzibą w W. wnosił o oddalenie apelacji pozwanego i zasądzenie kosztów procesu.

Pozwany Prezes Urzędu Regulacji Energetyki wnosił o oddalenie apelacji powoda i zasądzenie kosztów procesu.

Wyrokiem z dnia 23 października 2013 r. (sygn. akt VI ACa 420/13) Sąd Apelacyjny w Warszawie zmienił zaskarżony wyrok w całości w ten sposób, że uchylił decyzję Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 17 września 2010 r. nr (...), a także oddalił apelację pozwanego w całości.

W uzasadnieniu wyroku wskazano, że apelacja powoda okazała się zasadna w zakresie zarzutu naruszenia prawa materialnego w postaci § 1 ust. 2 pkt 3 i 9 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 27 grudnia 2007 r. w sprawie wartości opałowej poszczególnych biokomponentów i paliw ciekłych (Dz. U. z 2008 r. Nr 3, poz. 12), co w konsekwencji doprowadziło do naruszenia przepisów art. 33 ust. 1 pkt. 5 i ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych w związku z art. 23 ust. 1 i 2 ustawy w brzmieniu obowiązującym w 2008 r., poprzez niewłaściwe zastosowanie do działań powoda opisanych w decyzji, a mających miejsce w 2008 r.

Sąd odwoławczy wyjaśnił, że art. 33 ust. 1 pkt. 5 i ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych przewiduje dla podmiotu realizującego Narodowy Cel Wskaźnikowy karę pieniężną za niezapewnienie w danym roku minimalnego udziału biokomponentów i innych paliw odnawialnych w ogólnej ilości paliw ciekłych o biopaliw ciekłych sprzedanych lub zbytych w innej formie przez ten podmiot lub zużytych przez niego na potrzeby własne. Jest to odpowiedzialność o charakterze administracyjno-prawnym, do której stosuje się zasady prawa karnego. Tym samym kara musi być ściśle określona i wiadoma przed czasem, w którym działanie danego podmiotu w zakresie realizacji danego obowiązku jest oceniane i za które to działanie (lub jego brak) w danym okresie może on zostać ukarany. Odwołując się do treści art. 42 Konstytucji RP Sąd Apelacyjny wskazał, że przez okresem, w ramach którego działa, zainteresowany musi wiedzieć, w jaki sposób ma działać, aby na karę się nie narazić oraz jaka kara, w jakiej i w jaki sposób wyliczonej wysokości mu grozi, gdy ustawowych obowiązków nie dopełni. Sąd odwoławczy stwierdził

ponadto, że prawo nie może działać wstecz, chyba że implikowałyby to odpowiedzialność względniejszą dla sprawcy czynu (zaniechania).

Według Sądu Apelacyjnego pomimo, że w przedmiotowej sprawie oceniane jest działanie powoda w okresie od 1 stycznia do 31 grudnia 2008 r., to przepisy statuujące odpowiedzialność karno-administracyjną zostały ogłoszone, a następnie weszły w życie już w czasie trwania tego okresu, tj. odpowiednio w dniu 9 stycznia 2008 r. i 24 stycznia 2008 r. Sąd odwoławczy wskazał, że definicję Narodowego Celu Wskaźnikowego zwiera art. 2 ust.1 pkt. 24 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych, zgodnie z którym jest to minimalny udział biokomponentów i innych paliw odnawialnych w ogólnej ilości paliw ciekłych i biopaliw ciekłych zużywanych w ciągu roku kalendarzowego w transporcie, liczony według wartości opałowej. Wielkość parametru „R” we wzorze wskazującym sposób wyliczenia kary (a więc jej wysokość) także oblicza się według wartości opałowej. Tymczasem wartość opałową określał w rozporządzeniu Minister Gospodarki, który spóźnił się z jego wydaniem.

Zdaniem Sądu odwoławczego w tej sytuacji kara pieniężna, która miała być wymierzana przedsiębiorcom za rok 2008, została określona w sposób obowiązujący dopiero w dniu 24 stycznia 2008 r., co jest niezgodne z zasadami prawa karnego. Tym samym do działań (zaniechań) powoda w roku 2008 nie można stosować art. 33 ust 1 pkt 5 i ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych, skoro kara pieniężna, jaką przewidują te przepisy, nie obowiązywała od początku okresu, za który realizacja obowiązku jest określana sumarycznie za cały ten okres. Sąd Apelacyjny podkreślił, że w okresie od 1 do 24 stycznia 2008 r. nie obowiązywała żadna inna regulacja, w oparciu o którą można by obliczyć wymagany we wzorze wskaźnik „R”, co oznacza, że czyn powoda w tym okresie nie był penalizowany. Sąd odwoławczy doszedł do wniosku, że tym samym kara pieniężna za tego rodzaju czyn mogła być stosowana wobec przedsiębiorców dopiero od roku 2009, co uzasadniało uchylenie zaskarżonej decyzji w całości.

Dodatkowo Sąd Apelacyjny ocenił jako zasadne podniesione przez pozwanego zarzuty naruszenia prawa procesowego, jednakże wskazał, że jego apelacja nie mogła odnieść skutku z przyczyn, które były podstawą uwzględnienia apelacji powoda. Za trafny uznał Sąd odwoławczy zarzut naruszenia art. 229 k.p.c., albowiem Sąd Okręgowy „wyszedł” poza kognicję określoną zarzutami odwołania. Powód w odwołaniu nie kwestionował bowiem przyjętego wolumenu sprzedaży detalicznej oleju napędowego z estrem metylovym kwasów tłuszczowych, którą pozwany ustalił (wobec niedysponowania stosownymi dokumentami, a nawet informacją od powoda) poprzez odjęcie od łącznej ilości zaimportowanego oleju napędowego zblendowanego z biokomponentem w wysokości 32.245,042 ton, ilości oleju napędowego zblendowanego z biokomponentem sprzedanego na terytorium RP w ramach obrotu hurtowego w wysokości 27.644,544 ton (wynikającej z faktur VAT).

Sąd Apelacyjny wyjaśnił, że powód w odwołaniu kwestionował jedynie dalsze wyliczenie wartości tych wolumenów (sprzedanych w obrocie hurtowym i detalicznym), tj. przyjętą metodologię tego wyliczenia, niejednorodną w stosunku do obu tych rynków. Powód również nie kwestionował ustalenia, że cały wolumen paliw w wysokości 32.245,042 ton został sprzedany w 2008 r., co wynika także z pisma powoda z dnia 17 marca 2010 r. (k. 748 akt administracyjnych). W tej sytuacji brak było podstaw do przyjęcia, że pozwany miał jeszcze w inny sposób powodowi te okoliczności wykazywać.

Według Sądu odwoławczego powód powinien dysponować stosowną dokumentacją i informacjami dotyczącymi prowadzonej działalności gospodarczej. Stosując odmienny tok rozumowania należałoby przyjąć, iż każdy przedsiębiorca może skutecznie zasłonić się przez odpowiedzialnością karno-administracyjną, argumentując, że nie posiada dokładnych danych dotyczących dokonanej sprzedaży. Zdaniem Sądu Apelacyjnego zakwestionowana w odwołaniu wartość wolumenów sprzedaży paliw została przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki prawidłowo wyliczona w oparciu o wskazane w uzasadnieniu decyzji wartości i metodologię. W szczególności przyjęto, że paliwo zakupione w latach 2007-2008 w całości zostało sprzedane w 2008 r., co nie było kwestionowane przez powoda. Tym samym Sąd Apelacyjny uznał, że ilość paliwa sprzedana przez powoda w 2008 r. na rynku detalicznym wynosiła 4.600,498 ton, stanowiąc różnicę między całym sprzedanym wolumenem paliwa i jego wolumenem sprzedanym na rynku hurtowym.

Na skutek skargi kasacyjnej pozwanego Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki, wyrokiem z dnia 18 grudnia 2014 r. (sygn. akt III SK 11/14) Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę Sądowi Apelacyjnemu w Warszawie do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.

W uzasadnieniu wyroku wskazano, że skarga kasacyjna Prezesa Urzędu ma uzasadnione podstawy. Zgodnie z art. 23 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych powód był zobowiązany uczestniczyć w realizacji Narodowego Celu Wskaźnikowego, zapewniając w 2008 r. co najmniej minimalny udział biokomponentów i innych paliw odnawialnych w ogólnej ilości paliw i biopaliw ciekłych sprzedawanych, zbywanych lub zużywanych na własne potrzeby. (...) dla 2008 r. określono w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 15 czerwca 2007 r. w sprawie (...) na poziomie 3,45 %, natomiast zasady obliczania minimalnego udziału miało określić rozporządzenie Ministra Gospodarki. Zdaniem Sądu Najwyższego na podstawie art. 23 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych w związku z rozporządzeniem Rady Ministrów w sprawie (...) dało się ustalić zakres obowiązku ciężącego na podmiocie zobowiązanym do uczestniczenia w realizacji Narodowego Celu Wskaźnikowego. Do momentu publikacji rozporządzenia Ministra Gospodarki niejasne pozostawało jedynie to, jak rzeczywiście powinien zachowywać się w 2008 r. podmiot zobowiązany, aby wywiązać się z obowiązku określonego w art. 23 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych, tzn. jakie biokomponenty i w jakiej ilości powinien dodawać do paliwa, aby wywiązać się faktycznie z ciężącego na nim obowiązku w choćby minimalnym zakresie.

Sąd Najwyższy wyjaśnił, że do chwili publikacji rozporządzenia Ministra Gospodarki przedsiębiorca zobowiązany do osiągnięcia (...) działał niejako na własne ryzyko, ponieważ mogło okazać się, że wartość opałowa wykorzystywanych przez niego biokomponentów była zbyt mała, aby wywiązać się z obowiązku określonego w art. 23 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych. Jednakże podkreślił, że działanie to miało miejsce co najwyżej w okresie od 1 do 23 stycznia 2008 r., a de facto do 9 stycznia 2008 r., ponieważ od momentu publikacji powód już posiadał odpowiednią wiedzę. Od daty publikacji podmiot zobowiązany mógł więc podejmować decyzje biznesowe o stosowaniu określonych biokomponentów bez tego ryzyka, natomiast nadal ciążyło na nim ryzyko, że pomimo dodawania biokomponentów w skali całego roku nie osiągnie wynikającej z rozporządzenia Rady Ministrów minimalnej wartości udziału biokomponentów i innych paliw odnawialnych w sprzedawanym (zbywanym, zużywanym) paliwie. Do wejścia w życie rozporządzenia Ministra Gospodarki brakowało zatem jedynie przepisu, który wskazywałby przedsiębiorcom, jak mogą wywiązać się z obowiązku ustawowego, przy czym i tak przedsiębiorcom pozostawał wybór stosowanego biokomponentu, jak i jego ilości, skoro ustawa określa tylko minimalny udział.

W ocenie Sądu Najwyższego czasowy brak rozporządzenia Ministra Gospodarki rzutował jedynie na wysokość ewentualnej kary pieniężnej wymierzonej na podstawie art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych, gdyż to od wartości opałowej użytych biokomponentów i paliw odnawialnych zależało, czy podmiot zobowiązany osiągnął minimalny poziom ich udziału. Jednakże Sąd Najwyższy nie podzielił poglądu Sądu Apelacyjnego, zgodnie z którym bez przepisów rozporządzenia Ministra Gospodarki nie można było określić wysokości kary pieniężnej grożącej powodowi, gdyż wysokość tej kary uzależniona jest przede wszystkim od wielkości sprzedaży (zużycia) w danym roku oraz od różnicy między (...) a faktycznie osiągniętym udziałem biokomponentów i paliw odnawialnych w paliwach sprzedawanych (zużywanych) przez powoda w 2008 r. Wskazał, że obu tych wartości i tak w sposób jednoznaczny nie można określić na początku roku, a i w jego trakcie ich ustalenie napotyka na obiektywne trudności. Można natomiast ustalić, co najmniej od daty publikacji rozporządzenia Ministra Gospodarki, jaką ilość biokomponentów podmiot zobowiązany na podstawie art. 23 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych powinien dodawać „średnio” do paliwa przygotowywanego do sprzedaży, zbycia lub zużycia na własne potrzeby, aby po podsumowaniu 2008 r. okazało się, że wykonał (...).

W konsekwencji Sąd Najwyższy uznał za wadliwe założenie Sądu Apelacyjnego, że w sytuacji, gdy rozporządzenie Ministra Gospodarki nie weszło w życie w dniu 1 stycznia 2008 r., nie można na powoda w ogóle nałożyć kary pieniężnej, ponieważ nie mógł on ustalić wysokości grożącej mu sankcji. Sąd Najwyższy wyjaśnił, że powód miał trudność z ustaleniem sposobu realizacji obowiązku z art. 23 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych w sposób jak najbardziej opłacalny dla niego, jednak najpóźniej od dnia 23 stycznia 2008 r. trudność ta zniknęła. Od

tej daty powód wiedział nie tylko, jaki ciąży na nim obowiązek, gdyż wiedzę tę posiadał jeszcze przed początkiem 2008 r., ale także wiedział, w jaki sposób może kształtować swoją działalność gospodarczą celem wykonania obowiązku ustawowego zagrożonego karą pieniężną. Sąd Najwyższy zauważył, że w okresie całego 2008 r. czyn powoda był zagrożony karą, zaś możliwości dokładnego obliczenia kary pieniężnej na podstawie wzoru z art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych nie było nawet po wejściu w życie rozporządzenia Ministra Gospodarki.

Według Sądu Najwyższego przywołane przez Sąd Apelacyjny ogólnikowo zasady prawa karnego nie stoją na przeszkodzie ukaraniu powoda, ponieważ wymagają jedynie, aby czyn w okresie jego popełnienia był zagrożony karą, sankcję przewidywał zaś art. 33 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych. Przepis art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych normował zaś wysokość kary pieniężnej w sposób spełniający wymóg jej określoności. Sąd Najwyższy wyjaśnił, że wysokość kary pieniężnej została w tym przepisie powiązana ze skalą uchybienia obowiązkowi z art. 23 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych. Wskazał również, iż w sytuacji, gdy obowiązek ten ustanowiony został dla konkretnego roku kalendarzowego, a podstawę dla oceny jego realizacji stanowiła sprzedaż, zbycie w inny sposób lub zużycie paliw przez przedsiębiorcę, realizacja postulatu adekwatności sankcji do stwierdzonego naruszenia prawa wymaga posłużenia się zmienną, której wielkość w okresie podlegania obowiązkowi nie daje się łatwo i jednoznacznie określić na początku roku kalendarzowego (jeśli w ogóle jest możliwa), w trakcie którego na przedsiębiorcy spoczywa obowiązek obwarowany sankcją.

Sąd Najwyższy wyjaśnił, że odwołania do standardu konwencyjnego w zakresie odpowiedzialności represyjnej służą zapewnieniu poszanowania standardów wynikających z EKPC, lecz nie wymagają przeniesienia instytucji i zasad prawa karnego do prawa administracyjnego (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 5 stycznia 2011 r., sygn. akt III SK 32/10, ZNSA 2011, nr 3, s. 121-125). W sądowym postępowaniu odwoławczym dopuszczalne jest uwzględnianie zarzutów naruszenia przez organy wymierzające kary pieniężne przepisów proceduralnych rzutuujących na podstawy i zakres odpowiedzialności przedsiębiorców (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21 września 2010 r., sygn. akt III SK 8/10, OSNP 2012 nr 3-4, poz. 52). W braku wyraźnego unormowania w tym zakresie w przepisach przejściowych stosuje się te przepisy, które przewidują karę względniejszą dla przedsiębiorcy (por. uzasadnienia wyroków Sądu Najwyższego z dnia 12 sierpnia 2014 r., sygn. akt III SK 58/13 i z dnia 21 października 2014 r., sygn. akt III SK 48/13), zaś sama zmiana przepisów kreujących podstawy odpowiedzialności za zachowania zagrożone karą pieniężną, bądź ich przeniesienie do innego aktu prawnego nie jest tożsame w depenalizacją zachowania przedsiębiorcy (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 sierpnia 2014 r., sygn. akt III SK 76/13). Ponadto, przepisy normujące zachowania podlegające karze pieniężnej podlegają odpowiednio węższej wykładni (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2011 r., sygn. akt III SK 18/11, Lex nr 1108488) w porównaniu do przepisów normujących zakazy obwarowane innymi sankcjami administracyjnymi niż kara pieniężna (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2014 r., sygn. akt III SK 89/13).

Z tych przyczyn Sąd Najwyższy uznał, że skarga kasacyjna Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki zasługiwała na uwzględnienie. Nie uwzględnił jednak wniosku skarżącego o wydanie wyroku reformatoryjnego, albowiem rozstrzygnięcie Sądu Apelacyjnego o oddaleniu apelacji pozwanego nie było następstwem podzielenia stanowiska Sądu pierwszej instancji co do możliwości odpowiedniego obniżenia nałożonej na powoda kary pieniężnej, lecz stanowiło konsekwencję przyjęcia kwestionowanego w skardze kasacyjnej poglądu o całkowitej niemożności nałożenia owej kary za zaniechanie powoda w 2008 r.

Sąd Apelacyjny zważył:

Apelacja pozwanego zasługiwała na uwzględnienie w całości.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji są w większości prawidłowe i Sąd odwoławczy przyjmuje je za własne, za wyjątkiem wolumenu sprzedaży detalicznej oleju napędowego z estrem metylowym kwasów tłuszczowych, którego wielkość i wartość ustalona przez organ regulacyjny została przez Sąd Okręgowy niesłusznie zakwestionowana.

Także ocena prawna Sądu Okręgowego jest w większości prawidłowa, za wyjątkiem uwzględnienia zarzutu naruszenia art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych w związku z art. 6 k.p.a. w zakresie wartości sprzedaży detalicznej paliw przyjętej do obliczenia kary pieniężnej, co było konsekwencją częściowo wadliwego ustalenia stanu faktycznego.

Ma rację pozwany zarzucając w apelacji, że zmieniając zaskarżoną decyzję w punkcie drugim poprzez obniżenie kary pieniężnej, Sąd pierwszej instancji naruszył art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych poprzez niewłaściwe wyliczenie wysokości kary pieniężnej, co doprowadziło do obniżenia wysokości prawidłowo wymierzonej powodowi przez pozwanego kary pieniężnej. Do naruszenia powyższego przepisu doprowadziło zaś naruszenie przez Sąd Okręgowy wskazanych w apelacji przepisów procedury, tj.: art. 6 k.c. w z związku z art. 232 k.p.c. poprzez przyjęcie, że pozwany nie udowodnił, iż paliwo w ilości 4.600,498 ton zostało sprzedane przez powoda w 2008 r. w handlu detalicznym; art. 231 k.p.c. poprzez przyjęcie, że paliwo importowane przez powoda w latach 2007-2008 mogło być sprzedawane w różnych okresach, pomimo wykazania przez pozwanego, że całe paliwo zakupione w 2007-2008 r. zostało sprzedane w 2008 r.; art 233 k.p.c. w zw. art. 229 k.p.c. poprzez nie uwzględnienie faktu, że powód nie kwestionował, iż ilość paliwa zakupiona przez niego w 2007-2008 r. została sprzedana w 2008 r.

Trafnie wskazuje pozwany w apelacji, że Sąd Okręgowy wadliwie zakwestionował przyjęty przez organ regulacyjny w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji wolumen sprzedaży detalicznej oleju napędowego z estrem metylovym kwasów tłuszczowych w 2008 r., którego wielkości powód w odwołaniu nie kwestionował. Sąd Apelacyjny w obecnym składzie podziela wyrażony w orzecznictwie pogląd, że przytoczenie przez powoda w odwołaniu zarzutów w stosunku do wydanej decyzji administracyjnej stanowi w istocie żądanie udzielenia ochrony prawnej na drodze sądowej i wytycza zakres przedmiotowy rozpoznania danej sprawy (por. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 9 kwietnia 2010, sygn. akt VI ACa 1195/09, niepubl.). W tej sytuacji podnoszenie w toku postępowania sądowego, już po wniesieniu odwołania, nowych zarzutów wobec decyzji jest niedopuszczalne. Termin na wniesienie odwołania (pozwu) jest bowiem określony ustawowo, stąd zarzuty nie podniesione w odwołaniu nie mogą zostać później skutecznie zgłoszone. W konsekwencji, zdaniem Sądu odwoławczego, uwzględnienie przez Sąd Okręgowy okoliczności nie wskazanych w odwołaniu było niedopuszczalne, gdyż stanowiło orzekanie ponad żądanie powoda.

Ponadto ma rację pozwany zarzucając Sądowi pierwszej instancji wadliwe rozłożenie ciężaru dowodu, co skutkowało błędnym przyjęciem, iż organ regulacyjny nie udowodnił wielkości wolumenu sprzedaży detalicznej oleju napędowego z estrem metylovym kwasów tłuszczowych przez powoda w 2008 r. Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił, że w odpowiedzi na wezwanie Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki do wykazania ilości sprzedaży na potrzeby własne, powód oświadczył, że odpowiada ona informacji zawartej w formularzu sprawozdania (...), czyli wynosi „0”. Natomiast odnośnie sprzedaży detalicznej powód oświadczył, że nie ma technicznej i księgowej możliwości wyliczenia po jakiej wartości, gdzie, kiedy i komu, a także po jakiej cenie została zbyta część zaimportowanego oleju napędowego w ramach sprzedaży detalicznej (k. 573 i 746 akt administracyjnych). Następnie w piśmie z dnia 24 maja 2010 r. (k. 806 akt administracyjnych) powód podał dane dotyczące sprzedaży detalicznej w 2008 r., jednakże w ocenie Sądu pierwszej instancji nie można założyć, że dotyczą one paliwa podlegającego (...).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego powyższe okoliczności, a także obszerna korespondencja znajdująca się w aktach administracyjnych, wskazują, że organ regulacyjny podjął wszelkie dostępne działania zmierzające do rzetelnego ustalenia stanu faktycznego sprawy. Wydając zaskarżoną decyzję dokonał oceny posiadanych dowodów, zgodnie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego. Pozwany odjął od łącznej ilości zaimportowanego przez powoda oleju napędowego zblendowanego z biokomponentem w wysokości 32.245,042 ton, ilość oleju napędowego zblendowanego z biokomponentem sprzedanego na terytorium RP w ramach obrotu hurtowego w wysokości 27.644,544 ton (wynikającej z faktur VAT). Według Sądu odwoławczego prawidłowość tego działania potwierdza fakt, że powód w odwołaniu nie zakwestionował przyjętego w decyzji wolumenu sprzedaży detalicznej oleju napędowego z estrem metylovym kwasów tłuszczowych, którą pozwany ustalił.

W odwołaniu od decyzji powód zakwestionował jedynie sposób obliczenia wartości wolumenów paliw sprzedanych w obrocie hurtowym i detalicznym, a w szczególności przyjęcie niejednolitej metodologii wyliczeń. Jednakże powód nie

kwestionował ustalenia organu regulacyjnego, że cały wolumen paliw w wysokości 32.245,042 ton został sprzedany w 2008 r., co wynika także z pisma powoda z dnia 17 marca 2010 r. (k. 748 akt administracyjnych). W tej sytuacji powyższe okoliczności należało uznać za przyznane przez powoda i brak było podstaw do przyjęcia, że pozwany powinien je wykazać w jeszcze inny sposób.

Ponadto niewątpliwie powód jako przedsiębiorca prowadzący koncesjonowaną działalność gospodarczą powinien dysponować dokumentacją pozwalającą na ustalenie zakresu wykonania obowiązków ustawowych i okazywać ją na żądanie właściwych organów. W przeciwnym razie należałoby przyjąć, że powód może skutecznie uniknąć odpowiedzialności administracyjnej oświadczając, że nie dysponuje niezbędnymi informacjami. Zdaniem Sądu Apelacyjnego zakwestionowana w odwołaniu wartość wolumenów sprzedaży paliw została przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki prawidłowo wyliczona w oparciu o wskazane w uzasadnieniu decyzji wartości i metodologię. Dlatego ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego w tej części były wadliwe.

Natomiast apelacja powoda nie zasługuje na uwzględnienie i podlegała oddaleniu w całości.

Nie ma racji powód zarzucając Sądowi pierwszej instancji naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. polegające na „nierozpoznaniu części zarzutów odwołania, a przez to braku rozpoznania istoty sprawy i doprowadzeniu do uniemożliwienia powodowi obrony jego praw w dalszym toku postępowania”. Zgodnie z treścią art. 233 § 1 k.p.c. sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. W orzecznictwie słusznie wskazuje się, że nie stanowi o naruszeniu art. 233 § 1 k.p.c. zaniechanie wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału, czy też pominięcie przez sąd przy wyrokowaniu określonej okoliczności faktycznej, nawet jeżeli strona uważa ją za okoliczność istotną dla rozstrzygnięcia sprawy. Uchybienia w tym zakresie winny się skonkretyzować w zarzucie sprzeczności ustaleń faktycznych z materiałem dowodowym (por. uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 25 września 2014 r., sygn. akt II CSK 727/13, Lex nr 1537557).

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie ulega wątpliwości, że zarzut nie odniesienia się przez Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku do zarzutu zawartego w piśmie z dnia 7 października 2010 r. nie może być uznane za naruszenie art. 233 § 1 k.p.c., który dotyczy wyłącznie oceny dowodów. W powołanym piśmie powód uzupełnił wniesione odwołanie, zarzucając organowi regulacyjnemu dodatkowo naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 33 ust. 1 pkt 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych poprzez jego nieuprawnione zastosowanie w sytuacji, gdy brakowało ku temu wymaganych podstaw prawnych, albowiem w 2008 r. nie obowiązywały podstawy prawne aktualizujące normę wskazaną w powołanym przepisie.

Wprawdzie Sąd Okręgowy faktycznie nie odniósł się do tego zarzutu w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, to uczynił to Sąd Apelacyjny jako sąd meriti w uzasadnieniu wyroku z dnia 23 października 2013 r. (sygn. akt VI ACA 420/13), uchylonym wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 2014 r. (sygn. akt III SK 11/14). Sąd Najwyższy nie podzielił poglądu Sądu odwoławczego o nieobowiązywaniu w 2008 r. normy prawnej umożliwiającej ukaranie powoda za niewykonanie w 2008 r. obowiązku ustawowego karą pieniężną, zaś zgodnie z treścią art. 398²⁰ k.p.c. sąd, któremu sprawa została przekazana, związany jest wykładnią prawa dokonaną w tej sprawie przez Sąd Najwyższy. Dlatego Sąd Apelacyjny w obecnym składzie podziela pogląd Sądu Najwyższego o istnieniu podstaw prawnych do wymierzenia powodowi kary pieniężnej, odwołując się do obszernej argumentacji zawartej w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego, przytoczonej powyżej.

Odwołując się również do argumentacji Sądu Najwyższego przytoczonej powyżej, Sąd Apelacyjny ocenia jako niezasadny zarzut naruszenia § 1 ust. 2 pkt 3 oraz pkt 9 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 27 grudnia 2007 r. w sprawie wartości opałowej poszczególnych biokomponentów i paliw ciekłych (Dz. U. z 2008 r. Nr 3, poz. 12) w związku z art. 2 Konstytucji RP poprzez jego nieuprawnione zastosowanie do obliczenia wartości opałowej wolumenu paliwa wskazanego w transakcjach sprzedaży paliwa w okresie od 1 do 24 stycznia 2008 r., tj. w okresie, w jakim rozporządzenie to nie obowiązywało, a tym samym zastosowanie w/w przepisu z naruszeniem zasady *lex retro non agit*. Sąd Najwyższy wyjaśnił, że we wskazanym okresie powód miał trudność z ustaleniem sposobu realizacji obowiązku z art. 23 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych w sposób jak najbardziej opłacalny dla

siebie, jednak najpóźniej od dnia 23 stycznia 2008 r. trudność ta zniknęła. Od tej daty powód wiedział nie tylko, jaki ciąży na nim obowiązek, gdyż wiedzę tę posiadał jeszcze przed początkiem 2008 r., ale także wiedział, w jaki sposób może kształtować swoją działalność gospodarczą celem wykonania obowiązku ustawowego zagrożonego karą pieniężną.

Niesłuszny jest także zarzut naruszenia art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych w związku z art. 479⁵³ § 2 k.p.c. w związku z art. 119 ust. 2 Konstytucji RP poprzez jego zastosowanie w sytuacji, gdy przepis art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych został wprowadzony do porządku prawnego w sposób rażąco sprzeczny z Konstytucją RP i wynikającymi z niej zasadami legislacji. Zgodnie z treścią art. 119 ust. 2 Konstytucji RP prawo wnoszenia poprawek do projektu ustawy w czasie rozpatrywania go przez Sejm przysługuje wnioskodawcy projektu, posłom i Radzie Ministrów. Powód nie twierdził, że poprawki do projektu ustawy wniósł podmiot nieuprawniony, a jedynie, iż zakres poprawki był istotny, albowiem znacznie podwyższono mnożnik stanowiący element wzoru stanowiącego podstawę obliczenia kary pieniężnej, co miało świadczyć o niekonstytucyjności uchwalonej ustawy. W ocenie Sądu Apelacyjnego zarzut ten nie zasługuje na uwzględnienie, albowiem wskazana przez powoda ustawa stanowiła nowelizację istniejącej ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych, w zakresie już nią uregulowanym, a więc nie wprowadzała nowych treści.

Nietrafny jest zarzut naruszenia art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych w związku z art. 479⁵³ § 2 k.p.c. w związku z art. 2 Konstytucji RP poprzez jego zastosowanie w sposób nie spełniający norm określoności prawa wynikających z Konstytucji RP. Zgodnie z art. 2 Konstytucji RP Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. Z zasady tej wynikają różne obowiązki Państwa wobec obywateli, lecz niekoniecznie te, do których odwołuje się powód. Jednakże również ten zarzut apelacji Sąd Apelacyjny ocenia jako chybiony, odwołując się do argumentacji Sądu Najwyższego przytoczonej powyżej.

Według Sądu Najwyższego zasady prawa karnego nie stoją na przeszkodzie ukaraniu powoda, ponieważ wymagają jedynie, aby czyn w okresie jego popełnienia był zagrożony karą, sankcją przewidywał zaś art. 33 ust. 1 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych. Przepis art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych normował zaś wysokość kary pieniężnej w sposób spełniający wymóg jej określoności. Przy tym, odwołania do standardu konwencyjnego w zakresie odpowiedzialności represyjnej służą zapewnieniu poszanowania standardów wynikających z EKPC, lecz nie wymagają przeniesienia instytucji i zasad prawa karnego do prawa administracyjnego.

Bezzasadny jest także zarzut naruszenia art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych w związku z art. 479⁽⁵³⁾ § 2 k.p.c. w związku z art. 535 k.c. poprzez jego nieprawidłowe zastosowanie, użycie normy karno-administracyjnej niezgodnie z zasadą in dubio pro reo i ustalenie wartości paliw sprzedanych przez powoda przy dodaniu kwoty podatku od towarów i usług VAT, co skutkowało zawyżeniem wysokości ustalonej kary pieniężnej. Jak wskazano powyżej, brak jest podstaw do przenoszenia instytucji i zasad prawa karnego do prawa administracyjnego. Ustalenie przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki, a następnie przez Sąd Okręgowy, wartości wolumenu paliw sprzedanych przez powoda łącznie z podatkiem od towarów i usług VAT, wynikało z przyjętej wykładni przepisów ustawy, do czego zobligowany był zarówno organ regulacyjny, jak i sąd powszechny. Sąd Apelacyjny ocenia tę wykładnię jako prawidłową, albowiem z przyczyn obszernie omówionych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, jako cenę sprzedaży przyjmuje się cenę brutto.

Ponieważ zgodność art. 33 ust. 5 ustawy o biokomponentach i biopaliwach ciekłych z powołanymi przepisami Konstytucji RP nie budziła wątpliwości Sądu Apelacyjnego, zawarty w apelacji wniosek powoda o zwrócenie się do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniami prawnymi podlegał oddaleniu.

Podstawą orzeczenia Sądu Apelacyjnego były art. 386 § 1 k.p.c. O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 89 § 1 i 3 k.p.c. w związku z art. 108 § 1 k.p.c.