

Sygn. akt VI ACa 356/09



WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 października 2009 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA Wanda Lasocka

Sędzia SA Ewa Klimowicz-Przygódzka

Sędzia SA Lidia Sularzycka (spraw.)

Protokolant: sekr. sąd. Edyta Kaczmarek

po rozpoznaniu w dniu 7 października 2009 r. w Warszawie
na rozprawie
sprawy z powództwa P. B
przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki
o nałożenie kary pieniężnej
na skutek apelacji powoda od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie
– Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 11 grudnia 2008 r.
sygn. akt XVII AmE 111/08

oddala apelację.



[Handwritten signature]

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 22.04.2008 r. Nr DPE - 451- 98(23)/2006/2008/9705/24 Prezes Urzędu Regulacji Energetyki 1. orzekł, że P B I prowadzący działalność pod nazwą S P P z siedzibą w K w gm. Ś naruszył warunek 2.2.3. koncesji udzielonej przez Prezesa URE na obrót paliwami ciekłymi decyzją z dnia 02.09.1999 r. znak OPC/750/9705/W/3/99/BP, zmienioną decyzją z dnia 12.12.2000 r. znak OPC/750A/9705/U/1/2/2000/PS, w ten sposób, iż wprowadził do obrotu poprzez stację paliw mieszczącą się w miejscowości W olej napędowy o jakości niezgodnej z przepisami rozporządzenia Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 16.08.2004 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych (Dz.U. Nr 192, poz. 1969); 2. za działanie opisane w pkt 1. wymierzył przedsiębiorcy karę pieniężną w wysokości 75.000,00 zł, co stanowi 2,07 % przychodu z działalności koncesjonowanej, osiągniętego przez niego w 2007 r.

W uzasadnieniu powyższej decyzji zaznaczono, iż w wyniku przeprowadzonej na stacji paliw powoda kontroli dnia 15.03.2005 r. i pobranych do badań próbek stwierdzono, że w oleju napędowym:

- zawartość siarki wynosiła 2.972 mg/kg, a powinna, przy uwzględnieniu tolerancji wynikającej z metody badawczej, maksymalnie wynosić 54 mg/kg;
- skład frakcyjny - 95% (V/V) destylował do temperatury 403,3°C, a powinien, przy uwzględnieniu tolerancji wynikającej z przyjętej metody badawczej, destylować do temperatury 362,3°C.

W wyniku badań oleju napędowego wykonanych na wniosek przedsiębiorcy w innym laboratorium stwierdzono, że:

- zawartość siarki wynosiła 3.200 mg/kg, a powinna, przy uwzględnieniu tolerancji wynikającej z metody badawczej, maksymalnie wynosić 62 mg/kg;

- skład frakcyjny - 95% (V/V) destylował do temperatury 404,7°C, a powinien, przy uwzględnieniu tolerancji wynikającej z przyjętej metody badawczej, destylować do temperatury 363,0°C.

To stało się podstawą wydania przez Prezesa URE decyzji z dnia 07.08.2006 r. Nr DPE-451-98(6)/2006/9705/PR, wymierzającej przedsiębiorcy karę pieniężną w wysokości 75.000,00 zł w związku z naruszeniem warunku 2.2.3 koncesji, dotyczącego wprowadzania do obrotu paliw ciekłych nie spełniających wymagań jakościowych. Na skutek odwołania P B. Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wyrokiem z dnia 26.04.2007 r. sygn. akt XVII AmE 177/06 uchylił w/w decyzję. Sąd ten zgodził się z Prezesem URE, iż prowadzący obrót paliwami ciekłymi przedsiębiorca obowiązany jest przy odbiorze towaru od dostawcy do dołożenia należytej staranności umożliwiającej ustalenie, jakiej jakości paliwo otrzymał. SOKiK jednak uznał, że nie można w sposób nie budzący wątpliwości w oparciu o dołączone do akt sprawy protokoły stwierdzić, iż badaniu laboratoryjnemu poddana została ta sama próbka oleju napędowego, która pobrana została na stacji paliw powoda.

Po uzupełnieniu dokumentacji dotyczącej przeprowadzonej w dniu 15.03.2005 r. kontroli stacji paliw (nr kontroli D/LE-NU-42-77/05) i analizie zebranego w postępowaniu administracyjnym materiału Prezes URE ustalił, iż przedsiębiorca niespornie wprowadzał do obrotu olej napędowy o jakości niezgodnej z wymaganiami. Ustalenie to oparto na następujących dokumentach: -protokół pobrania próbek paliw nr 11/05 zawierający nr akt kontroli (D/LE-NU-42-77/05), datę pobrania (15.03.2005 r.), oznaczenie przedsiębiorcy, adres i nr identyfikacyjny stacji paliw (W 30/0516/SN/A), rodzaje paliw pobranych do badań - olej napędowy (próbka pobrana z dystrybutora nr 6377/85) oraz benzyna bezołowiowa 95 (próbka pobrana z dystrybutora nr 6349/85) wraz z oświadczeniem przedsiębiorcy, że nie wnosi zastrzeżeń do sposobu pobrania próbek do badań;

-protokół pobrania próbek kontrolnych paliw nr 12/05 zawierający nr akt kontroli (D/LE-NU-42-77/05), datę pobrania (15.03.2005 r.), oznaczenie przedsiębiorcy, adres i nr identyfikacyjny stacji paliw (W 30/0516/SN/A), rodzaje paliw pobranych do badań - olej napędowy (próbka pobrana z dystrybutora nr 6377/85) oraz benzyna bezołowiowa 95 (próbka pobrana z dystrybutora nr 6349/85) wraz z oświadczeniem przedsiębiorcy, że nie wnosi zastrzeżeń do sposobu pobrania próbek do badań;

-protokół pobrania próbek paliw ciekłych do użytku wewnętrznego Inspekcji Handlowej, sporządzony do protokółów pobrania próbek nr 11/05 oraz 12/05, zawierający datę pobrania i nr identyfikacyjny stacji paliw (30/0516/SN/A), rodzaje paliw, rodzaje próbek (do badań oraz kontrolne), przypisane do każdej próbki informacje o oznaczeniu: próbka oleju napędowego o oznaczeniu 2456/05/0608, próbka kontrolna oleju napędowego o oznaczeniu 2456/05/8893, próbka benzyny bezołowiowej 95 do badań o oznaczeniu 2456/05/610, próbka kontrolna benzyny bezołowiowej 95 do badań o oznaczeniu 2456/05/8891;

-protokół przyjęcia próbek - próbek kontrolnych paliwa do badań nr 64/05, sporządzony przez Laboratorium Centralne P O L S K I Sp. z o.o., zawierający rodzaje paliwa przyjmowanego do badań i nr próbki - próbka benzyny bezołowiowej 95 do badań o oznaczeniu 2456/05/610, próbka kontrolna benzyny bezołowiowej 95 o oznaczeniu 2456/05/8891;

-protokół przyjęcia próbek - próbek kontrolnych paliwa do badań nr 65/05, sporządzony przez Laboratorium Centralne P O L S K I Sp. z o.o., zawierający rodzaje paliwa przyjmowanego do badań i nr próbki - próbka oleju napędowego do badań o oznaczeniu 2456/05/0608, próbka kontrolna oleju napędowego do badań o oznaczeniu 2456/05/8893.

Protokół kontroli sporządzony został w sposób nie budzący wątpliwości co do sposobu pobrania próbek - czynności są opisane precyzyjnie, z podaniem podstawy prawnej (rozporządzenie Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 31.03.2004 r. w sprawie sposobu pobierania próbek - Dz.U.

Nr 64, poz. 595), jak i co do zabezpieczenia próbek paliw. Zgodnie z art. 11 ust. 2 obowiązującej w dacie kontroli ustawy z dnia 23.01.2004 r. o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw ciekłych i biopaliw ciekłych (Dz.U. Nr 34, poz. 293 ze zm.) inspektor oznaczał próbki w sposób ustalony przez zarządzającego systemem (Prezesa UOKiK art. 8 ust. 1 w/w ustawy). Sposób oznaczenia próbki określał art. 8 ust. 2 pkt 7 w/w ustawy, który stanowił, iż próbka powinna zostać oznakowana w taki sposób, aby uniemożliwiona została identyfikacja przedsiębiorcy w trakcie badań. Art. 14 w/w ustawy ustanawiał obowiązek sporządzenia protokołu pobrania próbek przeznaczonego do użytku wewnętrznego Inspekcji Handlowej, który zawierał m.in. informacje o oznaczeniu próbek, uniemożliwiającym identyfikację przedsiębiorcy, stacji paliwowej, z której je pobrano, przekazywanych do akredytowanego laboratorium. Prezes URE zaznaczył, iż zamiarem ustawodawcy nie było podawanie do wiadomości kontrolowanego numerów, jakimi były oznaczone próbki. Przedsiębiorca nie zgłaszał żadnych uwag podczas kontroli do protokołu kontroli oraz protokółów pobrania próbek.

Protokół pobrania próbek został sporządzony w dwóch egzemplarzach – zgodnie z art. 13 ust. 3 w/w ustawy. Różnica w wynikach próbek podstawowej i kontrolnej z dnia 15.03.2005 r. wynika z zastosowania przez laboratoria dwóch odmiennych norm, oznaczających metodę badawczą.

Wymierzając karę pieniężną Prezes URE nie wykazywał zawinionego działania przedsiębiorcy (art. 56 ust. 1 i 2 Prawa energetycznego tego nie wymaga); ustalając wysokość kary kierował się przesłankami z art. 56 ust. 6 Prawa energetycznego, w tym możliwościami finansowymi przedsiębiorcy, które oceniał na podstawie takich dokumentów jak: PIT-36L za 2006 r., bilans na koniec 2006 r. i 2007 r., rachunek zysków i strat w wariancie porównawczym za okres 2005 r. i 2006 r., sprawozdanie (F-01/I-01) o przychodach, kosztach i wyniku finansowym, rachunek przepływów pieniężnych za 2007 r., informacje o wartości przychodu z działalności koncesjonowanej wykonywanej w 2007 r.

Od powyższej decyzji P B wniósł odwołanie domagając się uchylenia decyzji w całości. Zaprzeczył, iżby wielokrotnie i celowo wprowadził do obrotu paliwo nie posiadające parametrów jakościowych i że w ogóle wprowadzał paliwo do obrotu bez zapewnienia prawidłowego nadzoru. Zarzucił ponowne rozpatrywanie tej samej sprawy, zwlekanie z wydaniem decyzji o wymierzeniu kary pieniężnej przez trzy lata, naruszenia art. 35 kpa i niedostarczenie mu na etapie postępowania przygotowawczego dokumentów z Prokuratury w W oraz nieuczestniczenie w tym postępowaniu. Podniósł, iż postępowanie w sprawie karnej z wniosku Inspekcji Handlowej z 2005 r. zostało umorzone i sprawa nie trafiła do Sądu, a także że żaden inny organ państwowy nie ukarał go za obrót paliwem niezgodnym z obowiązującymi przepisami. Twierdził, iż wobec przypisywania mu ponoszenia ryzyka gospodarczego dopuszczenia do obrotu paliwa nie spełniającego wymagań jakościowych, Inspekcja Handlowa bądź Urząd Regulacji Energetyki winny się zainteresować dostawcą paliwa. Kwestionował nałożenie kary pieniężnej bez wykazania jego winy; na okoliczność braku winy powoływał się na to, iż opierał się na certyfikacie, dostarczanym wraz z paliwem. Wskazywał, iż nie ma możliwości weryfikowania zawartości siarki w dostarczonym paliwie, a każda dostawa była natychmiast wprowadzana do zbiornika i przeznaczana do sprzedaży klientom; nie miał możliwości dysponowania zbiornikami rezerwowymi na paliwo oczekujące na badania. Jego zdaniem przepisy prawne są niespójne i stwarzają lukę prawną, którą wykorzystują nieuczciwi dostawcy. Twierdził, iż protokoły pobrania próbek były niezgodne z rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 15.04.2002 r. w sprawie szczegółowego trybu pobierania próbek produktów przez organy Inspekcji Handlowej – protokołów tych powinno być trzy, a nie dwa, egzemplarze. Podnosił, że wyniki próbki pierwszej i kontrolnej są różne. Zgłaszał szereg spostrzeżeń i uwag do kontroli paliwa, przeprowadzonej na jego stacji w dniach 16.03.2006 r. i 04.12.-22.12.2006 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wyrokiem z dnia 11.12.2008 r. oddalił odwołanie.

Rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne i prawne.

Prezes URE decyzją z dnia 02.09.1999 r. Nr OPC/750/9705/W/3/99/BP, zmienioną decyzją z dnia 12.12.2000 r. znak OPC/750A/9705/U/1/2/2000/PS, udzielił powodowi koncesji na obrót paliwami ciekłymi. Zgodnie z pkt 2.2.3 tej koncesji koncesjonariuszowi nie wolno czynić przedmiotem obrotu paliw ciekłych określonych w koncesji, których parametry jakościowe są niezgodne z obowiązującymi przepisami.

W dniu 15.03.2005 r. pracownicy Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej w P przeprowadzili kontrolę na stacji paliw w W ul. W : 10, prowadzonej przez powoda. Podczas kontroli pobrano:

- próbkę do badań oleju napędowego w ilości 4 l. z dystrybutora nr 6377/85 (protokół pobrania próbek paliw nr 11/05 nr akt kontroli D/LE-NU-42-77/05), która została oznaczona nr 2456/05/0608,
- próbkę do badań benzyny bezołowiowej Pb-95 w ilości 4 l. z dystrybutora nr 6349/85 (protokół pobrania próbek paliw nr 11/05 nr akt kontroli D/LE-NU-42-77/05), która została oznaczona nr 2456/05/8893;
- próbkę kontrolną oleju napędowego w ilości 4 l. z dystrybutora nr 6377/85 (protokół pobrania próbek paliw nr 12/05 nr akt kontroli D/LE-NU-42-77/05), która została oznaczona nr 2456/05/0610;
- próbkę kontrolną benzyny bezołowiowej Pb-95 w ilości 4 l. z dystrybutora nr 6349/85 (protokół pobrania próbek paliw nr 12/05 nr akt kontroli D/LE-NU-42-77/05), która została oznaczona nr 2456/05/8891.

Podczas przeprowadzanej kontroli powód nie zgłosił żadnych uwag do pobrania powyższych próbek i podpisał wymienione protokoły nie zgłaszając zastrzeżeń.

Pobrane próbki, właściwe i kontrolne, wysłane zostały do Laboratorium Centralne P _ I Sp. z o.o. w S W wyniku przeprowadzonych badań stwierdzono, że w badanej próbce oleju napędowego oznaczonej nr 2456/05/0608:

- zawartość siarki wynosiła 2.972 mg/kg, a powinna, przy uwzględnieniu tolerancji wynikającej z metody badawczej, maksymalnie wynosić 54 mg/kg; zastosowano metodę badań PN-EN 24260:2002;
- skład frakcyjny - 95% (V/V) destylował do temperatury 403,3°C, a powinien, przy uwzględnieniu tolerancji wynikającej z przyjętej metody badawczej, destylować do temperatury 362,3°C; zastosowano metodę badania PN-EN ISO 3405:2002.

Ustalono, że olej napędowy nie spełnia wymagań rozporządzenia Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 16.08.2004 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych (protokół z badań Nr C-3144-05).

Na wniosek powoda próbkę kontrolną oleju napędowego przekazano do O L Sp. z o.o. w P W wyniku przeprowadzonych badań stwierdzono, iż w badanej próbce oleju napędowego oznaczonej nr 2456/05/8893:

- zawartość siarki wynosiła 3.200 mg/kg, a powinna, przy uwzględnieniu tolerancji wynikającej z metody badawczej, maksymalnie wynosić 62 mg/kg; zastosowano metodę badań PN-EN ISO 14596:2002;
- skład frakcyjny - 95% (V/V) destylował do temperatury 404,7°C, a powinien, przy uwzględnieniu tolerancji wynikającej z przyjętej metody badawczej, destylować do temperatury 363,0°C; zastosowano metodę badania PN-EN ISO 3405:2004.

Ustalono, że olej napędowy nie spełnia wymagań rozporządzenia Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 16.08.2004 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych (protokół z badań Nr LP-3/655/2005).

Zatem powód w dniu 15.03.20095 r. czynił przedmiotem obrotu paliwo o niewłaściwej jakości. Za ten czyn Prezes URE decyzją z dnia 07.08 2006 r. DPE-451-98(6)2006/9705/PR nałożył na powoda karę w wysokości 75.000,00 zł. Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów na skutek odwołania powoda wyrokiem z dnia 26.04.2007 r. sygn. akt XVII AmE 177/06 uchylił w/w decyzję Prezesa URE z dnia 07.08.2006 r. Po uzupełnieniu materiału dowodowego w toku postępowania administracyjnego Prezes URE decyzją z dnia 22.04.2008 r. Nr DPE - 451-98(23)/2006/2008/9705/24 ponownie nałożył na powoda karę w wysokości 75.000,00 zł za to, że w dniu 15.03.2005 r. czynił przedmiotem obrotu paliwo o niewłaściwej jakości. Odwołanie od tej decyzji jest przedmiotem rozpoznania niniejszej sprawy.

Wymierzona kara nie przekroczyła 15% przychodu, który w 2007 r. w działalności gospodarczej powoda wyniósł 3.621.459,04 zł.

Powodowi, który nie przestrzegał obowiązków wynikających z koncesji, wymierzono karę pieniężną stosownie do art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego. Zgodnie z art. 56 ust. 6 Prawa energetycznego ustalając wysokość kary pieniężnej Prezes URE uwzględnia stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia oraz dotychczasowe zachowanie podmiotu i jego możliwości finansowe.

Zdaniem Sądu Okręgowego materiał dowodowy zgromadzony przez Prezesa URE w postępowaniu administracyjnym wykazuje, iż protokoły badań laboratoryjnych Nr C-3144-05 oraz LP-3/655/2005 dotyczą próbek pobranych na stacji powoda.

Sposób oznaczenia pobieranych próbek określał art. 8 ust. 2 pkt 7 ustawy z dnia 23.01.2004 r. o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw ciekłych i biopaliw ciekłych, który stanowi, że próbka powinna zostać oznakowana w taki sposób, aby uniemożliwiona została identyfikacja przedsiębiorcy w trakcie badań. Stosownie zaś do art. 14 cyt. ustawy inspektor

jest obowiązany sporządzić także protokół pobrania próbek przeznaczony do użytku wewnętrznego Inspekcji Handlowej, zawierający m.in. informacje o oznaczeniu próbek uniemożliwiającym identyfikację przedsiębiorcy, stacji paliwowej lub stacji zakładowej, z której je pobrano, przekazanych do akredytowanego laboratorium.

Powód, któremu udzielono koncesji na wprowadzanie do obrotu paliw ciekłych o parametrach zgodnych z przepisami, oferując do sprzedaży paliwo znajdujące się w zbiornikach na jego stacji przyjął na siebie zobowiązanie, że będzie spełniał w/w warunek koncesji. Tym samym odpowiada, jeżeli ustalono, że paliwo, które wprowadza do obrotu, jest niewłaściwej jakości. Powód jako profesjonalista, powinien tak zorganizować przyjęcia dostaw paliw, aby wykluczyć możliwości naruszenia warunków koncesji. Należyta staranność w tym przypadku oznaczała podjęcie wszelkich działań zapobiegających wprowadzeniu do obrotu niewłaściwego paliwa np. poprzez pobranie stosownych próbek paliwa do kontroli przed przyjęciem paliwa do zbiornika. Ponieważ powód nie podjął żadnych czynności w celu sprawdzenia jakości paliwa przyjmowanego na stację paliw, to nie można przyjąć, że wprowadzenie do obrotu paliwa niewłaściwej jakości było przez niego niezawinione. W ocenie Sądu powód w wyniku zaniedbania sprawdzenia jakości paliwa wprowadzanego do obrotu dopuścił się naruszenia warunków koncesji z winy nieumyślnej w postaci rażącego niedbalstwa.

Okoliczności sprawy, zdaniem Sądu Okręgowego, uzasadniają nałożenie kary w wysokości 75.000,00 zł. Wysokość kary jest adekwatna do stopnia społecznej szkodliwości czynu, który był znaczny, albowiem w zakwestionowanym oleju napędowym stwierdzono w odniesieniu do zawartości siarki ponad pięćdziesięciokrotne przekroczenie normy określonej w rozporządzeniu Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 16.08.2004 r., w odniesieniu do parametru destylacji składu frakcyjnego - przekroczenie norm wynikających z w/w rozporządzenia wynosiło przeszło 11%. Zatem

samego podmiotu i tego samego stanu prawnego, dopuszcza się tym samym naruszenia powagi rzeczy osądzonej;

-nie sposób respektować przepisów prawa energetycznego i tym samym zapisów koncesji o badaniu jakości paliw pod względem spełniania wymagań jakościowych, jeżeli warunki określone w przepisach są niezrealizowane przez większość uczestników rynku paliwowego z przyczyn techniczno-ekonomicznych;

-jeżeli świadectwo jakości paliw przedstawiane przez kontrahenta jest tylko zapewnieniem producenta o prawidłowości jakości paliw w dniu przeprowadzania badania i sporządzania certyfikatu, to takiego dokumentu równie mogłoby nie być;

-normy jakościowe paliw nie są zapisane w ustawie o monitorowaniu jakości paliw lecz tylko w rozporządzeniu, tj. akcie niższej rangi, co jest błędem ustawodawczym.

Skarżący domagał się uchylecia zaskarżonego wyroku w całości.

Pozwany wnosił o oddalenie apelacji.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Apelacja jest bezzasadna.

Poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne i dokonana ocena prawna stanu rzeczy są prawidłowe i znajdują oparcie w materiale sprawy. Sąd Apelacyjny w pełni je aprobuje i podziela.

Fakt wprowadzenia przez powoda do obrotu oleju napędowego o jakości niezgodnej z wymaganiami obowiązującego w dacie przeprowadzania kontroli (15.03.2005 r.) rozporządzenia Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 16.08.2004 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych (Dz.U. Nr 192, poz. 1969) nie może budzić wątpliwości, gdy się zważy wyniki badań laboratoryjnych paliwa. Dokumentacja zebrana na etapie postępowania administracyjnego

dowodzi zarzucanych powodowi naruszeń; bezsprzecznie odnosi się do stacji paliw powoda i tamże pobranych próbek i nie została skutecznie podważona przez powoda. Wbrew skarżącemu, zrozumiąta jest różnica w wynikach próbek podstawowej i kontrolnej; zarówno w uzasadnieniu decyzji Prezesa URE, jak i w uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego wyjaśnia się prawidłowo, iż zastosowano dwie odmienne normy, oznaczające metody badawcze; nie ma w tym sprzeczności z powoływanym rozporządzeniem z dnia 16.08.2004 r. W badaniu próbki podstawowej zastosowano normę PN-EN 24260:2002 („Oznaczanie zawartości siarki. Spalanie metodą Wickbolda”), zaś w badaniu próbki kontrolnej zastosowano normę PN-EN ISO 14596:2002 („Oznaczanie zawartości siarki. Metoda rentgenowskiej spektroskopii fluorescencyjnej z dyspersją fali”). W obu badaniach zastosowano odpowiednie do każdej z metod obliczenia dotyczące odtwarzalności wyników badań stosownie do normy PN-EN ISO 4259.

Skarżący niesłusznie utrzymuje, iż został dwukrotnie ukarany za to samo jakoby przewinienie; konstruowany w związku z tym twierdzeniem zarzut naruszenia zasady *res uideicata* nie może się ostać.

Przymiot powagi rzeczy osądzonej przysługuje jedynie prawomocnym wyrokom oraz postanowieniom merytorycznie rozstrzygającym spór. Decyzja administracyjna ani orzeczenie administracyjne nie stanowi prawomocnego osądzenia sprawy w rozumieniu art. 366 kpc i nie korzysta na równi z wyrokiem z powagi rzeczy osądzonej, a w konsekwencji nie może stanowić podstawy odrzucenia pozwu na podstawie art. 199 § 1 pkt 2 kpc (postanowienie SN z dnia 20.10.1997 r. II CKN 566/96 M.Prawn. 1998/5/3, postanowienie SN z dnia 09.12.1999 r. Lex nr 137705)

W sprawie powoda, a więc w sprawie wymierzenia kary pieniężnej przedsiębiorcy, istotnie doszło już dwukrotnie do wydania decyzji administracyjnej oraz wyroków sądu powszechnego w pierwszej instancji, to jednak nie oznacza, iż dwukrotnie osądzono powoda za to samo naruszenie

prawa. Należy przypomnieć, iż decyzja Prezesa Urzędu Prezesa Regulacji Energetyki z dnia 07.08.2006 r. znak DPE-451-98(6)/2006/9705/PR w sprawie wymierzenia przedsiębiorcy kary pieniężnej została uchylona wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 26.04.2007 r. sygn. akt XVII AmE 177/06; w wyniku jego wydania wspomniana decyzja nie wywarła skutków, a sprawa trafiła do ponownego rozstrzygnięcia przez Prezesa URE. Zachodziła podstawa, a wręcz konieczność rozstrzygnięcia o zarzucanemu powodowi naruszeniu, nie tylko na drodze administracyjnej (decyzja Prezesa Urzędu Prezesa Regulacji Energetyki z dnia 22.04.2008 r. znak DPE-451-98(23)/2006/9705/9705/24), ale też sądowej (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 11.12.2008 r. sygn. akt XVII AmE 111/08) - właśnie z uwagi na odwołanie powoda.

Tylko gdyby zapadł przed sądem powszechnym prawomocny wyrok oddalający odwołanie od decyzji Prezesa URE z dnia 07.08.2006 r. Nr DPE-451-98(6)/2006/9705/PR w przedmiocie wymierzenia przedsiębiorcy kary pieniężnej w wysokości 75.000,00 zł w związku z naruszeniem warunku 2.2.3 koncesji, można by było mówić o orzeczeniu korzystającym z przymiotu powagi rzeczy osądzonej i o stanie kwalifikującym niedopuszczalność ponownego orzekania w tej kwestii ze skutkiem z art. 199 § 1 pkt 2 kpc (por. postanowienie SN z dnia 25.09.1998 r. II UKN 373/98 OSNP 1999/21/702). Taka jednak sytuacja nie miała miejsca, zatem odpada podnoszony przez powoda zarzut co do naruszenia powagi rzeczy osądzonej.

Zgłaszany przez skarżącego postulat nierespektowania przepisów prawa energetycznego i tym samym zapisów koncesji o badaniu jakości paliw pod względem spełniania wymagań jakościowych, jeżeli warunki określone w przepisach są niezrealizowane przez większość uczestników rynku paliwowego z przyczyn techniczno-ekonomicznych - nie zasługuje na akceptację, gdy się zważy, iż w istocie prowadzi do nieposzanowania prawa,

co - z oczywistych względów – nie może zasługiwać na ochronę czy to powszechną czy to jednostkową.

Również wskazywanie na błędy ustawodawcze nie wydaje się trafne, gdy odnosi się do regulacji norm jakościowych paliwa przez akty o randze rozporządzenia, a nie ustawy. Trzeba wskazać, iż rozporządzenie Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 16.08.2004 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych (Dz.U. Nr 192, poz. 1969) wydano w delegacji ustawowej (co wynika z preambuły tego aktu: „Na podstawie art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 23 stycznia 2004 r. o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw ciekłych i biopaliw ciekłych (Dz. U. Nr 34, poz. 293 i Nr 173, poz. 1808) zarządza się, co następuje:...”), bowiem regulowana materia nie wymagała ustawy (por. rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 20.06.2002 r. w sprawie zasad techniki prawodawczej – Dz.U. Nr 100, poz. 908). Najczęściej przedmiotem rozporządzenia są sprawy służące uszczegółowieniu regulacji ustawowych, sprawy o charakterze technicznym, organizacyjnym lub ulegające częstym zmianom (J. Warylewski (red.), T. Bąkowski, P. Bielski, K. Kaszubowski, M. Kokoszczyński, J. Stelina, G. Wierczyński, Zasady techniki prawodawczej. Komentarz, Dom Wydawniczy ABC, 2003) i ta zasada znalazła odzwierciedlenie przy regulacji kwestii zgłaszanej przez powoda.

Sąd Okręgowy trafnie uznał, że wymierzona kara odpowiada przesłankom z art. 56 ust. 6 ustawy Prawo energetyczne (w dacie kontroli Dz.U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1504 ze zm.), nakazującym uwzględnienie stopnia szkodliwości czynu, stopnia zawinienia oraz dotychczasowego zachowania podmiotu i jego możliwości finansowych. Słusznie też ocenił, iż powód nie dołożył należytej staranności celem wyeliminowania ryzyka wprowadzenia do obrotu paliwa o niewłaściwych parametrach jakościowych - mimo świadomości obowiązywania określonych parametrów jakościowych paliwa i zakazu wprowadzania do obrotu paliw o parametrach niezgodnych z parametrami wynikającymi z przepisów prawa. Powód nie twierdzi, iż podejmował

wcześniej starania w celu chociażby kontroli we własnym zakresie parametrów paliwa – co zapewniłoby zachowanie przez niego powinności określonej koncesją; wręcz polemizuje ze stwierdzeniem, iż ciężą na nim jakieś szczególne obowiązki co do eliminowania (podejmowania prób eliminowania) z obrotu, którego jest uczestnikiem paliwa o parametrach sprzecznych z wymogami. Niewątpliwie taka postawa i zachowanie świadczy o co najmniej niedbalstwie powoda, zwłaszcza że jest on przedsiębiorcą obowiązany do zachowania podwyższonego miernika staranności uwzględniającego zawodowy charakter działalności (art. 355 § 2 kc). Należyta staranność dłużnika, określana przy uwzględnieniu zawodowego charakteru prowadzonej przez niego działalności gospodarczej, uzasadnia zwiększone oczekiwania co do umiejętności, wiedzy, skrupulatności i rzetelności, zapobiegliwości i zdolności przewidywania. Obejmuje także znajomość obowiązującego prawa oraz następstw z niego wynikających w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej.

Zdaniem Sądu II instancji nie tylko przy udzieleniu koncesji na wykonywanie działalności gospodarczej polegającej na obrocie paliwami ciekłymi, ale także przy ocenie wykonywania działalności objętej koncesją, należy mieć na uwadze nie tylko przepisy ustawy z dnia 10.04.1997 r. Prawo energetyczne (w dacie kontroli Dz.U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1504 ze zm., obecnie Dz.U. Nr 89 z 2006 r. poz. 635 ze zm.), ale również przepisy ustawy z dnia 02.07.2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (obecnie Dz.U. Nr 155 z 2007 r. poz. 1095 ze zm.). Zgodnie z art. 18 tej ustawy (brzmiącym tak samo w dacie przeprowadzanej u powoda kontroli – Dz.U. Nr 173, poz. 1807 ze zm.) przedsiębiorca jest obowiązany spełniać określone przepisami prawa warunki wykonywania działalności gospodarczej, w szczególności dotyczące ochrony życia, zdrowia ludzkiego i moralności publicznej, a także ochrony środowiska. W ramach tych ostatnich mieści się obowiązująca w dacie kontroli ustawa z dnia 23.01.2004 r. o systemie monitorowania i kontrolowania jakości

paliw ciekłych i biopaliw ciekłych (Dz.U. Nr 34, poz. 293 ze zm.), która w art. 6 ust. 1 zabraniała obrotu paliwami niespełniającymi wymagań jakościowych.

Nie sposób nie zgodzić się z Sądem Okręgowym, który uchylając decyzję Prezesa URE z dnia 07.04.2006 r. wskazał, iż prowadzący obrót paliwami ciekłymi przedsiębiorca obowiązany jest przy odbiorze towaru od dostawcy do dołożenia należytej staranności umożliwiającej ustalenie, jakiej jakości paliwo otrzymał. W przypadku gdy przedsiębiorca przy odbiorze paliwa poprzestanie na sprawdzeniu certyfikatu jakości paliwa i uznając na tej podstawie, że paliwo spełnia określone normy warunki jakościowe, dopuści do obrotu tak odebrane paliwo, bierze na siebie ujemne skutki ewentualnego stwierdzenia, iż sprzedawany towar jest niezgodny z normą. Postępując w ten sposób przedsiębiorca ponosi w całości ryzyko postawienia mu zarzutu naruszenia warunków przyznanej mu koncepcji na obrót paliwami ciekłymi. Naraża się tym samym na ukaranie ze strony Prezesa URE na sposób określony w przepisach Prawa energetycznego. Na możliwość nałożenia kary nie ma przy tym żadnego wpływu okoliczność, czy dopuszczając się naruszenia warunków koncesji przedsiębiorca działał świadomie czy nieświadomie. Nie podejmując się bowiem przy odbiorze paliwa od dostawcy aktów staranności umożliwiających ustalenie jego jakości sam ponosi ryzyko gospodarcze dopuszczenia do obrotu paliwa nie spełniającego wymagań jakościowych.

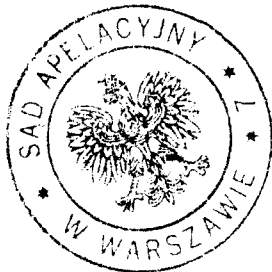
Nałożenie kary pieniężnej stosownie do art. 56 ustawy Prawo energetyczne jest obligatoryjne, do uznania natomiast organu administracyjnego pozostawiono wymierzenie wysokości tej kary. Pogląd, iż Prezes URE jest obowiązany, a nie uprawniony do nałożenia kary pieniężnej w razie stwierdzenia okoliczności podlegających karze, i że ani powyższy przepis, ani żaden inny przepis Prawa energetycznego nie przewiduje możliwości odstąpienia od wymierzenia kary, znalazł swe potwierdzenie w orzecznictwie Sądu Najwyższego (wyrok z dnia 25.04.2007 r. III SK 1/07 Lex nr 487519, wyrok z dnia 05.11.2008 r. III SK 6/08 niepubl.). Wysokość

kary pieniężnej nie może jednak przekroczyć 15 % przychodu ukaranego przedsiębiorcy, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym, a jeżeli kara pieniężna jest związana z działalnością prowadzoną na podstawie koncesji, wysokość kary nie może przekraczać 15 % przychodu ukaranego przedsiębiorcy, wynikającego z działalności koncesjonowanej, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym (art. 56 ust. 3 Prawa energetycznego).

Ustalenia Sądu Okręgowego, a uprzednio Prezesa URE, w powyższym zakresie są prawidłowe i znajdują oparcie w materiale sprawy.

Wobec nawiązywania przez skarżącego do postępowania karnego, to wskazać należy, iż nie wpływa ono w sposób doniosły na sądowe postępowanie cywilne. Postępowanie karne dotyczyło zdarzeń z 2006 r. (kontroli w tym czasie przeprowadzonej – v. wyrok Sądu Rejonowego w Włocławku z dnia 31.07.2007 r. sygn. akt VI K 231/06 k. 142-146 i wyrok Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 25.01.2008 r. sygn. akt IV Ka 2359/07 k. 69), zatem nie może mieć znaczenia dla oceny zachowania powoda w marcu 2005 r. Także odrębnym od niniejszego postępowania i nic nie wnoszącym jest postępowanie dotyczące czynu stwierdzonego na stacji paliw we Włocławku (dokonywanie obrotu paliwem ciekłym niespełniającym wymagań jakościowych) -umorzone przez Prokuraturę Rejonową w Włocławku : wobec niewykrycia sprawców przestępstwa (k.145).

Reasumując Sąd Apelacyjny, z braku słusznych zarzutów odwołującego się, oddalił apelację jako bezzasadną – stosownie do art. 385 kpc.



[Handwritten signature]