

Sygn. akt VI ACa 1951/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 stycznia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA Mariusz Łodko

Sędziowie: SA Irena Piotrowska

SO del. Tomasz Szanciło (spr.)

Protokolant: Izabela Nowak

po rozpoznaniu w dniu 27 stycznia 2017 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa G. J.

przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki

o wymierzenie kary pieniężnej

na skutek apelacji powoda

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

z dnia 23 września 2015 r.

sygn. akt XVII AmE 84/14

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

„1. zmienia decyzję Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki nr (...) z dnia 10 kwietnia 2014 r. w ten sposób, że w punkcie pierwszym (1) nie stwierdza naruszenia przez G. J., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Stacja Paliw (...) J. G. w miejscowości P., warunku 2.2.3. koncesji na obrót paliwami ciekłymi udzielonej decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki nr (...) z dnia 22 czerwca 2010 r. i uchyla punkt drugi (2) tej decyzji;

2. zasądza od Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki na rzecz G. J. kwotę 50 zł (pięćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.”;

II. zasądza od Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki na rzecz G. J. kwotę 100 zł (sto złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt VI ACa 1951/15

UZASADNIENIE

Decyzją nr (...) z dnia 10.04.2014 r. Prezes Urzędu Regulacji Energetyki (dalej: Prezes URE, Prezes Urzędu), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia G. J., prowadzącemu działalność gospodarczą pod firmą Stacja Paliw (...) J. G. w miejscowości P., kary pieniężnej w związku z naruszeniem warunku 2.2.3. koncesji na obrót paliwami ciekłymi, udzielonej decyzją Prezesa Urzędu nr (...) z dnia 22.06.2010 r., orzekł, że

przedsiębiorca ten naruszył warunek 2.2.3. koncesji na obrót paliwami ciekłymi udzielonej ww. decyzją, w ten sposób, że wprowadził do obrotu olej napędowy o jakości niezgodnej z wymogami rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 9.12.2008 r. w sprawie wymagań jakościowych paliw ciekłych (Dz.U. z 2013 r., poz. 1058, dalej: rozporządzenie jakościowe). Za to działanie Prezes URE wymierzył przedsiębiorcy karę pieniężną w wysokości 20.300 zł, co stanowiło 2,6% przychodu z działalności koncesjonowanej osiągniętego przez niego w 2012 r.

Od powyższej decyzji odwołanie wniósł G. J., zaskarżając ją w całości i zarzucając:

1) naruszenie przepisów postępowania poprzez niedokładne wyjaśnienie istniejącego stanu faktycznego skutkującego błędnymi ustaleniami faktycznymi dotyczącymi stopnia szkodliwości społecznej czynu i sytuacji finansowej przedsiębiorcy;

2) naruszenie art. 56 ust. 6 ustawy z dnia 10.04.1997 r. – Prawo energetyczne (t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 220 ze zm., dalej: Pe) poprzez pominięcie przy wymiarze kary dyrektywy w postaci sytuacji finansowej adresata kary;

3) naruszenie art. 56 ust. 6a Pe polegające na jego niezastosowaniu w sytuacji, gdy z całokształtu okoliczności sprawy wynika, że stopień szkodliwości czynu jest znikomy, a podmiot dobrowolnie zaprzestał naruszania warunków koncesji.

Na tej podstawie powód wniósł o zmianę zaskarżonej decyzji i odstąpienie od orzeczenia kary pieniężnej, alternatywnie o zmniejszenie jej wysokości. Natomiast w uzasadnieniu odwołania powód wskazał, że decyzja jest wadliwa, dlatego powinna zostać uchylona. Jednocześnie powód, podając argumenty przemawiające za wzruszeniem decyzji, skupił się na kwestiach dotyczących nałożonej na niego kary pieniężnej.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany wniósł o jego oddalenie i zasądzenie kosztów procesu.

Wyrokiem z dnia 23.09.2015 r. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: SOKiK), w sprawie AmE 84/14, zmienił zaskarżoną decyzję w ten sposób, że w punkcie 2 obniżył wymierzoną powodowi karę pieniężną do kwoty 5.000 zł, co stanowi ok. 0,614% przychodu z działalności koncesjonowanej osiągniętego przez przedsiębiorcę w 2013 r., zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 180 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego i oddalił odwołanie w pozostałej części.

Sąd Okręgowy ustalił, że G. J. prowadzi działalność gospodarczą pod firmą Stacja Paliw (...) J. G. w miejscowości P., w zakresie obrotu paliwami ciekłym, na podstawie koncesji udzielonej decyzją Prezesa URE z dnia 22.06.2010 r., znak: (...), na okres od dnia 23.06.2010 r. do dnia 23.06.2020 r. W dniu 23.10.2013 r. powód nabył 4.008 l oleju napędowego od (...) sp. z o.o. w S. (dalej: (...)), co udokumentowano fakturą VAT nr (...). W toku kontroli przeprowadzonej w dniu 7.11.2013 r. przez funkcjonariuszy Urzędu Celnego w R. na należącej do powoda stacji paliw zlokalizowanej w (...) pobrano za pomocą odmierzacza paliw próbkę oleju napędowego ze zbiornika o pojemności 12.000 l, którą przekazano do Laboratorium (...) w K. w celu zbadania jakości paliwa i jej zgodności z przepisami prawa. W wyniku przeprowadzonych badań próbki oleju napędowego zawierającej około 900 ml przedmiotowego paliwa stwierdzono niezgodność oleju napędowego z wymaganiami określonymi w rozporządzeniu jakościowym, ze względu na zawartość siarki, która wyniosła 33,6 mg/kg. Wobec tego Prezes URE wszczął z urzędu postępowanie w sprawie wymierzenia przedsiębiorcy kary pieniężnej, o czym zawiadomił go pismem z dnia 24.01.2014 r., zwracając się jednocześnie o złożenie wyjaśnień w tej sprawie oraz przedstawienie dokumentów i wyjaśnień dotyczących jego sytuacji finansowej, przychodów i dochodów uzyskanych z działalności gospodarczej ogółem w 2012 r., a także przychodów i dochodów wynikających z działalności koncesjonowanej w zakresie paliw ciekłych osiągniętych w 2012 r. W odpowiedzi przedsiębiorca nadesłał pismo z dnia 12.02.2014 r., jak również zeznanie o wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty) w roku podatkowym 2012 wraz z załącznikami oraz obliczenia do deklaracji na podatek dochodowy i rozliczenie za 2012 r.

W dniu 12.02.2014 r. na stacji paliw przedsiębiorcy zlokalizowanej w (...) odbyła się kolejna kontrola przeprowadzona przez Inspekcję Handlową, w trakcie której pobrano olej napędowy do badań, który po zbadaniu przez Zakład (...) został oceniony jako spełniający wymagania jakościowe z rozporządzenia jakościowego. Pismem z dnia 27.03.2014

r. Prezes URE zawiadomił powoda o zakończeniu zbierania materiału dowodowego w niniejszej sprawie, możliwości zapoznania się ze zgromadzonym materiałem i składania uwag.

Postanowieniem z dnia 15.09.2014 r. Prokurator Prokuratury Rejonowej w G. umorzył dochodzenie w sprawie wprowadzenia do obrotu w dniu 7.11.2013 r. na stacji paliw prowadzonej przez G. J. w P. paliwa w postaci oleju napędowego niespełniającego wymogów jakościowych, tj. o czyn z art. 31 ust. 1 ustawy z dnia 25.08.2006 r. o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 1928 ze zm., dalej: u.o.m.p.), wobec braku danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie popełnienia czynu. Prokurator oparł się na opinii (...) Instytutu (...) w W., który mimo oznaczenia zawartości siarki w próbce G. J. na poziomie 34,3 mg/kg, stwierdził, że zabezpieczone ilości paliwa nie pozwalają na oznaczenie wszystkich parametrów paliwa, gdyż potrzebna do tego ilość paliwa wynosi 5 l. Prokurator uznał także, że wskazywane przez biegłych wielorakie możliwe przyczyny zanieczyszczenia paliwa, mające wpływ na jego jakość, nie pozwalają na przyjęcie poglądu, iż właściciel stacji miał świadomość co do zanieczyszczenia sprzedawanego paliwa, a także, iż swoim zachowaniem naruszył zasady ostrożności.

Decyzją nr (...) z dnia 9.03.2015 r. Dyrektor Izby Celnej w W. uchylił w całości decyzję organu podatkowego pierwszej instancji – Naczelnika Urzędu Celnego w R. nr (...) z dnia 18.09.2014 r., określającą zobowiązanie podatkowe w podatku akcyzowym za okres rozliczeniowy listopad 2013 r. w kwocie 1.275 zł, gdyż jego podstawą było ustalenie, że podatnik G. J. nie przedstawił dokumentów potwierdzających zakup oleju napędowego o zawartości siarki 33,6 mg/kg, podczas gdy skoro niezbędna ilość do przeprowadzenia pełnej analizy oleju napędowego wynosi 5 l, to należało ustalić, czy uchybienia funkcjonariuszy celnych przy pobieraniu próbek paliwa mogły mieć wpływ na wynik badania przeprowadzonego przez Laboratorium (...) w K.. Organ uznał, że pozwoli to na stwierdzenie, czy w dniu kontroli podatnik posiadał olej napędowy zakupiony od spółki (...).

Przychód powoda z działalności gospodarczej, stanowiącej działalność koncesjonowaną, wyniósł w 2013 r. kwotę 815.508,24 zł, natomiast dochód z tej działalności za ten rok wyniósł 20.225,51 zł.

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego Sąd Okręgowy uznał, że zaskarżona decyzja jest prawidłowa i słuszna, co do stwierdzenia naruszenia przez powoda warunku koncesji. Zgodnie z art. 56 ust. 1 Pe karze pieniężnej podlega ten, kto nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji, przy czym naruszenie jednego z warunków koncesji jest wystarczającą przesłanką do zastosowania tego przepisu i wymierzenia na tej podstawie, w oparciu o art. 56 ust. 2 Pe, kary pieniężnej przez Prezesa Urzędu. Brzmienie przytoczonego przepisu przesądza o obligatoryjnym charakterze kary za naruszenie określonych w koncesji warunków wykonywania działalności gospodarczej, przewidując bezwzględny obowiązek ukarania danego przedsiębiorcy, w razie stwierdzenia okoliczności podlegających karze. Przepis art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe stanowi więc samodzielną podstawę do wymierzenia kary przedsiębiorcy za niedochowanie obowiązków udzielonej koncesji i nie wymaga wykazania zawinionego działania lub zaniechania przedsiębiorcy. Powód, akceptując warunki udzielonej mu koncesji, zaakceptował warunek 2.2.3., zgodnie z którym nie wolno mu było czynić przedmiotem obrotu paliw ciekłych, których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami określonymi obowiązującymi przepisami i wynikającymi z zawartych umów. Tymczasem, jak wynika z materiału dowodowego, badanie próbki oleju napędowego pobranego na stacji paliw powoda w miejscowości (...) w toku kontroli przeprowadzonej przez Urząd Celný w dniu 7.11.2013 r. wykazało niezgodność jakości tego paliwa z wymaganiami określonymi w rozporządzeniu jakościowym. Z załącznika nr 2 do tego rozporządzenia wynika, że zawartość siarki oleju napędowego każdego typu, stosowanego w pojazdach, ciągnikach rolniczych, a także maszynach nieporuszających się po drogach, wyposażonych w silniki z zapłonem samoczynnym, powinna wynosić maksymalnie 10 mg/kg, a badanie wykonywane przez laboratorium celne wykazało zawartość siarki na poziomie 33,6 mg/kg, a zatem wykazano zawyżoną zawartość siarki oleju napędowego pobranego na stacji paliw powoda.

Sąd Okręgowy zauważył, że wprawdzie w odwołaniu powód nie kwestionował wyników kontroli, ale w toku postępowania podniósł, iż kontrola była źle przeprowadzona, gdyż doszło do nieprawidłowego pobrania próbek paliwa. Swoje zarzuty oparł na treści dokumentów, w których posiadanie wszedł po złożeniu odwołania, tj. decyzji Dyrektora Izby Celnej w W. nr (...) z dnia 9.03.2015 r. oraz postanowieniu Prokuratora Prokuratury Rejonowej w G. z dnia 15.09.2014 r. o umorzeniu dochodzenia, a w szczególności opinii (...) Instytutu (...) w W., sporządzonej

na zlecenie Prokuratury w umorzonych sprawach, która to opinia zaważyła na ww. rozstrzygnięciach. Pomimo bowiem oznaczenia przez biegłych Instytutu parametru zawartości siarki w zaplombowanej próbce na poziomie 34,3 mg/kg, wzięto pod uwagę konkluzję biegłych, że zabezpieczone do badań ilości paliwa (ok. 0,8 l) nie pozwalają na oznaczenie wszystkich parametrów paliwa, gdyż potrzebna do tego ilość paliwa wynosi 5 l.

Rozważając więc zarzut powoda dotyczący zbyt małej ilości oleju napędowego pobranego do badań, którego rozpatrzenie nie spowodowało zwłoki w rozpoznaniu sprawy, Sąd Okręgowy uwzględnił regulacje rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 1.09.2009 r. w sprawie sposobu pobierania próbek paliw ciekłych i biopaliw ciekłych (t.j. Dz.U. z 2014 r., poz. 1035, dalej: rozporządzenie ws. próbek) i uznał, że pobranie próbek zostało przeprowadzone w sposób prawidłowy. Zgodnie z punktem 1.4.3. załącznika do tego rozporządzenia pojemniki przeznaczone na próbki powinny, co do zasady, mieć pojemność 5 l, z zastrzeżeniem punktów 1.4.4. i 1.4.8., oraz być wyposażone w uszczelki dławikowe lub mieć szczelne połączenia, zdolne do wytrzymania wewnętrznych ciśnień, powstających podczas normalnej ich eksploatacji, mieć zamocowanie, umożliwiające ich zaplombowanie. Wyjątkiem jeśli chodzi o pojemność pojemnika na próbki są zatem pojemniki przeznaczone na próbki do badania prężności par, które w myśl punktu 1.4.4. powinny mieć pojemność 1 l, przy czym pojemnik powinien być wypełniony próbką w 70-80%. Pojemniki przeznaczone na próbki do badania zawartości zanieczyszczeń w olejach napędowych, zanieczyszczeń stałych w biopaliwach ciekłych stanowiących mieszanek oleju napędowego i biokomponentów oraz zanieczyszczeń stałych w estrze stanowiącym samoistne paliwo powinny być wykonane ze szkła oraz mieć pojemność 1 l. Pojemnik wypełnia się próbką do 80-85% objętości (pkt 1.4.8.). Zatem dopuszczalne jest w przypadkach określonych w punktach 1.4.4. i 1.4.8. stosowanie litrowych pojemników na próbki, kiedy dokonywane jest badanie ograniczone do konkretnych parametrów, składników. Takie ograniczone badanie przeprowadziło laboratorium celne w niniejszej sprawie, albowiem nie oznaczało wszystkich parametrów oleju napędowego, a jedynie część z nich, w tym zawartość siarki. Z kolei ilość pobranego do badań oleju napędowego wyniosła około 900 ml, tak więc biorąc pod uwagę przepisowe wypełnienie pojemników, przyjąć trzeba, iż była to ilość wystarczająca dla zbadania zanieczyszczeń oleju napędowego, dla którego wypełnienie pojemnika musi oscylować w granicach 800-850 ml. Istotnym jest w tym kontekście, że Laboratorium (...) w K., które przeprowadzało podważane przez powoda badanie, nie zakwestionowało ilości oleju napędowego, przeprowadzając diagnozę na próbce w ilości 900 ml. Wynik badania wyszedł pewny i jednoznaczny, tak więc ilość oleju napędowego w próbce pozwoliła na oznaczenie zawartości siarki w oleju. Jednocześnie zwrócenia uwagi wymaga, że w przypadku pojemników przeznaczonych na próbki o pojemności 5 l, zgodnie z punktem 2.9. załącznika do tego rozporządzenia, należy napełnić maksymalnie 4 l paliwa, z zastrzeżeniem pkt 1.4.4. i 1.4.8., a po napełnieniu paliwem natychmiast zamknąć, stosując zamknięcie zapewniające niezmienną parametrów jakościowych próbki. Oznacza to, że nie podano minimalnej ilości oleju koniecznego do pełnej analizy paliwa. Nie można więc stwierdzić, że próbka oleju napędowego pobrana przez funkcjonariuszy Urzędu Celnego na stacji paliw powoda została pobrana sprzecznie z przepisami rozporządzenia ws. próbek.

Przyjmując zatem, że wyniki analizy próbek paliwa były miarodajne, Sąd Okręgowy stwierdził, iż doszło do naruszenia warunku 2.2.3. koncesji, jaką otrzymał powód na obrót paliwami ciekłymi. Na te ustalenia dotyczące zaistnienia deliktu administracyjnego nie mogły mieć wpływu decyzje, jakie zapadły w postępowaniu karnym oraz postępowaniu prowadzonym przez organy celne w stosunku do G. J.. Inne są bowiem przesłanki odpowiedzialności i cele tych niekonkurencyjnych postępowań. Postępowanie karne było prowadzone pod kątem popełnienia czynu z art. 31 ust. 1 u.o.m.p. i niezbędnym jego aspektem było ustalenie winy po stronie sprawcy czynu. Poza tym na podstawie art. 11 k.p.c. Sąd byłby związany wyłącznie ustaleniami co do popełnienia przestępstwa zawartymi w prawomocnym wyroku skazującym, a nie w postanowieniu o umorzeniu dochodzenia. Z kolei Dyrektor Izby Celnej w W. orzekał w kwestii zobowiązania podatkowego w podatku akcyzowym ciążącym na G. J., ponieważ zadaniem Izby Celnej jest badanie, czy doszło do uniknięcia zapłaty należności publicznoprawnych poprzez zadeklarowanie sprzedaży innego paliwa niż wprowadzane do obrotu, w związku z czym konieczne jest zwłaszcza ustalenie rodzaju sprzedawanego paliwa. Z tych powodów oceny ww. organów nie rzutują na niniejsze postępowanie, w którym weryfikuje się wystąpienie obiektywnych okoliczności związanych z wypełnianiem przez przedsiębiorców obowiązków wynikających z ustawy.

Skoro więc doszło do naruszenia warunku 2.2.3. koncesji, to uzasadnionym stało się – zdaniem Sądu Okręgowego – nałożenie na powoda kary pieniężnej na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe. Odpowiedzialność ta jest odpowiedzialnością obiektywną, a więc nie jest konieczne wykazanie umyślnej albo nieumyślnej winy ukaranego podmiotu, ale w przypadku nakładania przez organ kary pieniężnej, wymierzania jej wysokości oraz oceny możliwości odstąpienia od jej wymierzenia, istotną rolę odgrywają czynniki o charakterze subiektywnym, odtwarzane w oparciu o analizę całokształtu zachowania karanego przedsiębiorcy, jego motywacji, kontekstu zarzucanego mu naruszenia, czy chociażby wpływu przedsiębiorstwa na uchybienie obowiązujących norm. W orzecznictwie ukształtował się pogląd, że przedsiębiorstwo energetyczne może uniknąć kary, gdy wykaze, że obiektywne okoliczności danej sprawy uniemożliwiają mu przypisanie odpowiedzialności za naruszenia przepisów ustawy z uwagi na podjęte przez to przedsiębiorstwo działania o charakterze ostrożnościowo-prewencyjnym. W niniejszej sprawie nie można jednak przyjąć, aby powód powziął stosowne działania o takim charakterze. Nie zrobił on wszystkiego, co było możliwe, aby nie naruszyć warunku 2.2.3., nie podjął bowiem wszystkich możliwych działań pozwalających na zapobieżenie wprowadzeniu do obrotu paliwa złej jakości. Z materiału dowodowego nie wynika, aby przedsiębiorca zorganizował obrót w taki sposób, aby wykluczyć sprzedaż paliwa niespełniającego norm.

Zatem naruszenie powoda Sąd Okręgowy przeanalizował przez pryzmat art. 56 ust. 6 ustawy Pe, uwzględniając stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia oraz dotychczasowe zachowanie podmiotu i jego możliwości finansowe. Jeśli chodzi o kwestię zawinienia powoda, to powód nie wykazał się należytą starannością wymaganą od profesjonalnie działającego na rynku podmiotu, ocenianą zgodnie z art. 355 § 2 k.c. Postępowanie powoda, ograniczające się do zakupów paliwa u jednego renomowanego dostawcy, od którego otrzymywał dokumenty potwierdzające według niego zgodność dostarczanego paliwa z obowiązującymi normami, nie zabezpieczyły przed wprowadzeniem do obrotu paliwa złej jakości. Poleganie bowiem wyłącznie na certyfikatach paliwa i to wystawionych dla paliwa sprzedawcy, czy producenta, nie jest wystarczające w kontekście zapobiegnięcia przed sprzedażą paliwa nietrzymającego norm. Zachowanie powoda zakwalifikować zatem trzeba jako zawinione zaniechanie.

Przy określeniu stopnia szkodliwości czynu Sąd Okręgowy miał na uwadze, że wprowadzenie do obrotu oleju napędowego o zawyżonej zawartości siarki ma szczególnie negatywne konsekwencje zarówno dla konsumentów, jak i środowiska naturalnego. Zawyżone wartości siarki w paliwie powodują szybsze zużycie silnika, układu wydechowego oraz negatywnie wpływają na środowisko naturalne. Skutkiem niedotrzymania wymagań jakościowych w zakresie zawartości siarki w paliwie jest niewłaściwa praca silników, wzrost zużycia paliwa, pogorszenie stanu technicznego silnika, a w skrajnych przypadkach awarie. Naraza to użytkowników pojazdów na ponoszenie kosztów napraw i remontów silników, ponoszenie kosztów zwiększonego zużycia paliwa i dyskomfortu jazdy. Z kolei na środowisko oddziałuje emisja siarki, jak i zwiększona ilość produktów spalania. Zgodnie z art. 3 ust. 1 u.o.m.p. paliwa transportowane, magazynowane, wprowadzane do obrotu oraz gromadzone w stacjach zakładowych powinny spełniać wymagania jakościowe określone dla danego paliwa, ze względu na ochronę środowiska, wpływ na zdrowie ludzi oraz prawidłową pracę silników zamontowanych w pojazdach, ciągnikach rolniczych, a także maszynach nieporuszających się po drogach. Tutaj szkodliwe przekroczenie dopuszczalnej zawartości siarki w paliwie było duże, gdyż wartość tego parametru została przekroczona o 197%. Odnośnie do podnoszonego przez powoda krótkiego okresu, w jakim paliwo nie spełniało norm, wpływającego jego zdaniem na stopień szkodliwości czynu, to znaczenie miałyby w tym względzie w szczególności ilość sprzedanego paliwa złej jakości. Trudno jednak stwierdzić, jaka ilość paliwa nietrzymającego norm została sprzedana, gdyż powód dokonał przyjęcia oleju napędowego w ilości aż 4.008 l, ale tylko w jednej komorze zbiornika podziemnego stacji o pojemności 12.000 l znajdował się olej napędowy w ilości 700 l. Nadto podawana przez przedsiębiorcę natychmiastowa pokontrolna zmiana dostawcy paliwa jest działaniem post factum.

W konsekwencji Sąd Okręgowy uznał, że w stosunku do powoda nie miała zastosowania instytucja odstąpienia od wymierzenia kary, chociaż przedsiębiorca nie był dotychczas karany za naruszenie warunków koncesji. Jednak przy szacowaniu możliwości finansowych powoda Prezes URE posłużył się błędnymi danymi, gdyż jako dane wyjściowe przyjął przychody i dochody powoda za 2012 r., podczas gdy w myśl art. 56 ust. 3 Pe wysokość kary pieniężnej nie może przekroczyć 15% przychodu ukaranego przedsiębiorcy, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym, a jeżeli kara pieniężna związana jest z działalnością prowadzoną na podstawie koncesji, wysokość kary nie może przekroczyć

15% przychodu ukaranego przedsiębiorcy, wynikającego z działalności koncesjonowanej, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym. Przy czym chodzi tu o rok bezpośrednio poprzedzający rok, w którym wydana została decyzja o wymierzeniu kary pieniężnej. Skoro więc Prezes URE wydał zaskarżoną decyzję w 2014 r., powinien obrać jako podstawę wymiaru kary przychód powoda uzyskany w 2013 r., a oparł się na danych z 2012 r. Błąd ten wymagał skorygowania przez Sąd Okręgowy. W 2013 r. powód osiągnął przychód z pozarolniczej działalności gospodarczej w wysokości ogółem 815.508,24 zł, a dochód w wysokości 20.225,51 zł. Jest to jednocześnie przychód i dochód powoda z działalności koncesjonowanej, gdyż jak podawał przedsiębiorca, stacja paliw jest jedynym źródłem jego dochodów. Dochód powoda na poziomie 20.225,51 zł nie pozwala na wymierzenie kary w wysokości 20.300 zł, jak w zaskarżonej decyzji. Dochód jest jednym z głównych wskaźników obrazujących możliwości finansowe przedsiębiorcy, a ten jest niski. Kara wymierzona przez pozwanego jest nieadekwatna w stosunku do możliwości finansowych przedsiębiorcy, gdyż pochłonęłaby wszystkie środki uzyskane w ciągu roku po odliczeniu kosztów uzyskania przychodów. Kara ta jest nieprzystająca także z tego powodu, że przedsiębiorca, którego wyłącznym źródłem dochodów jest stacja paliw w P., ma na utrzymaniu rodzinę, a bieżąca jego działalność jest finansowana również z kredytu w rachunku bieżącym. Zatem dopiero kara w kwocie 5.000 zł, stanowiąca ok. 0,614% przychodu powoda osiągniętego w 2013 r., będzie adekwatna do stopnia naruszenia i możliwa do uiszczenia przez niego ze względu na jego sytuację finansową. Kara ta mieści się w granicach określonych w art. 56 ust. 3 Pe i spełni funkcję prewencyjną, zapobiegającą naruszeniom przez powoda warunków koncesji w przyszłości.

Apelację od powyższego wyroku wniósł powód G. J., zarzucając Sądowi Okręgowemu skupienie się na dowodach winy przedsiębiorcy, a nie rozważył możliwości ingerencji pracowników urzędu celnego, aby uzyskać pozytywny wynik kontroli. Dowodem tego jest różnica zawartości siarki w pobranych próbkach. Sąd Okręgowy nie wziął pod uwagę opinii Laboratorium Instytutu (...) w W., stwierdzającej nieprawidłowość pobrania próbek przez pracowników celnych. Sąd ten nie wziął pod uwagę również ingerencji w paliwo przez kierowcę (...). Zawartość siarki na poziomie 34,3 mg/kg nie istnieje w żadnych paliwach dostępnych na rynku. Odnośnie do wysokości kary zarzucił, że aby móc zapłacić 5.000 zł, to stanowi ona 200% jego rocznego dochodu.

W odpowiedzi na apelację pozwany wniósł o jej oddalenie w całości i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja była zasadna, aczkolwiek nie wszystkie podniesione w niej zarzuty podlegały uwzględnieniu.

Z treści apelacji złożonej przez powoda G. J. wynika, że zawierała ona de facto dwa zarzuty, z którym jeden dotyczył wysokości kary pieniężnej, a drugi art. 233 § 1 k.p.c. (choć sam przepis nie został wprost powołany), jako że wywody apelacji odnosiły się w głównej mierze do oceny materiału dowodowego dokonanej przez Sąd Okręgowy, w szczególności nieuwzględnienie dowodów i okoliczności, które świadczyłyby o tym, że nie naruszył on warunku 2.2.3. koncesji z dnia 22.06.2010 r. w zakresie obrotu paliwami ciekłymi (k. 38-43). Ten warunek stanowił, że: „Koncesjonariuszowi nie wolno czynić przedmiotem obrotu paliw ciekłych, których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami określonymi obowiązującymi przepisami i wynikającymi z zawartych umów.”. W wyniku tego Prezes URE, a następnie Sąd I instancji uznali, że zaistniała okoliczność, o jakiej mowa w art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe, zgodnie z którym karze pieniężnej podlega ten, kto nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji.

Warto zauważyć, że samą wysokość kary pieniężnej, tj. 5.000 zł (zgodnie z zaskarżonym wyrokiem), należy uznać za stosunkowo niską, jako że stanowiła zaledwie 0,614% przychodu powoda z prowadzonej działalności gospodarczej za 2013 r., który wyniósł 815.508,24 zł, przy czym, jak zauważył Sąd Okręgowy, a co nie było kwestionowane przez powoda, był to również przychód z działalności koncesjonowanej, gdyż jego wyłącznym źródłem dochodów była (i jest) stacja paliw w miejscowości P.. Taka kara oczywiście mieści się w granicach przewidzianych w art. 56 ust. 3 Pe, gdyż jej górny limit stanowi 15% przychodu ukaranego przedsiębiorcy z działalności koncesjonowanej osiągniętego w poprzednim roku podatkowym.

Wywody Sądu I instancji w zakresie wysokości kary pieniężnej należało uznać za prawidłowe i nie można było zgodzić się ze stwierdzeniem powoda, że skoro osiąga on niski dochód z działalności gospodarczej, która jest działalnością niskomarżową, to kwota 5.000 zł jest wygórowana. Jak wynika z art. 56 ust. 6 Pe, ustalając wysokość kary pieniężnej, Prezes URE uwzględnia stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia oraz dotychczasowe zachowanie podmiotu i jego możliwości finansowe. Przy tym kara pieniężna wymierzana przez Prezesa URE na podstawie art. 56 pr. energ. spełnia cele represyjne za niezastosowanie się do bezwzględnie obowiązujących wymagań, a ponadto prewencyjnie zmierza do wymuszenia na ukaranych przedsiębiorcach przestrzegania tych imperatywnych reguł w przyszłości. Funkcja kar pieniężnych nie polega więc na samym korygowaniu zachowań przedsiębiorców energetycznych. Generalnie kary pieniężne pełnią funkcję odstraszającą i prewencyjną, a ryzyko ich nałożenia ma zniechęcać przedsiębiorstwa energetyczne do naruszania obowiązków wynikających z ustawy lub decyzji regulatora (zob. wyrok SN z dnia 13.05.2010 r., III SK 42/09, Legalis nr 389795). Jednocześnie kara pieniężna nie może wpłynąć na pogorszenie sytuacji finansowej i płynność finansową przedsiębiorcy. Jej wysokość powinna pozostawać we właściwej proporcji do uzyskanego przychodu. Kara ta ma stanowić realną, odczuwalną dolegliwość dla ukaranego podmiotu, ale stanowić także wyraźne ostrzeżenie na przyszłość.

Niezasadne jest więc odniesienie wysokości kary pieniężnej jedynie do wysokości osiąganego przez przedsiębiorcę dochodu, jak to próbował uczynić powód, chociaż niewątpliwie jest to jedna z okoliczności, która musi być wzięta pod uwagę. Muszą być bowiem uwzględnione wszystkie ww. przesłanki. W kontekście „możliwości finansowych” przedsiębiorcy nie należy kierować się samym dochodem, jaki przedsiębiorca uzyskał z prowadzonej działalności gospodarczej (koncesjonowanej), aczkolwiek nie można od niego abstrahować, ale również przychodem, do którego zresztą odnosi się górny limit kary pieniężnej. Trzeba bowiem podkreślić, że dochód jest wypadkową przychodu i kosztów prowadzonej działalności, które z różnych przyczyn mogą być zróżnicowane dla takiej samej działalności.

Nie miałyby zastosowania w niniejszej sprawie art. 56 ust. 6a Pe, zgodnie z którym Prezes URE może odstąpić od wymierzenia kary, jeżeli stopień szkodliwości czynu jest znikomy, a podmiot zaprzestał naruszania prawa lub zrealizował obowiązek. W wyroku z dnia 15.10.2014 r. (III SK 47/13, OSNAPiUS 2016, nr 8, poz. 112) Sąd Najwyższy wskazał, że rozstrzygając, czy naruszenie obowiązku ciężącego na przedsiębiorcy można w okolicznościach faktycznych sprawy uznać za czyn o znikomym stopniu szkodliwości, zasadne jest odwołanie się do sposobu weryfikacji tego stopnia wypracowanego w prawie karnym, skoro prawodawca posłużył się w art. 56 ust. 6a Pe instytucją prawa karnego, z uwagi na represyjny charakter kar pieniężnych przewidzianych w tym przepisie.

Posługując się kryteriami wskazanymi w art. 115 § 2 k.k., nie sposób uznać, aby w sytuacji wprowadzenia do obrotu paliwa, które nie spełnia stosownych wymogów, z uwagi na zagrożenia, jakie niesie to ze sobą dla użytkowników pojazdów, można było mówić o znikomym stopniu szkodliwości czynu sprawcy.

Niemniej, jak była o tym mowa, podstawowy zarzut zawarty w apelacji dotyczył naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów zebranych w sprawie. Zgodnie z art. 233 § 1 k.p.c. sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Ocena wiarygodności i mocy dowodów przeprowadzonych w danej sprawie wyraża istotę sądenia w części obejmującej ustalenie faktów. Dotyczy ona rozstrzygnięcia o przeciwstawnych twierdzeniach stron na podstawie własnego przekonania składu orzekającego powziętego w wyniku bezpośredniego zetknięcia się ze świadkami, dokumentami i innymi dowodami przeprowadzonymi w sprawie. Zarzut w tym przedmiocie, a więc sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału, może być skuteczny w sytuacji, gdy powstaje dysharmonia pomiędzy materiałem zgromadzonym w sprawie a konkluzją, do jakiej dochodzi sąd na jego podstawie. Przytoczenie w apelacji odmiennej, własnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, na który powołuje się apelujący, nie może być uznane za skuteczne, przy jednoczesnym zaniechaniu wykazania, że ocena dokonana przez sąd przekracza granicę swobodnej oceny dowodów, którą wyznaczają czynniki logiczny i ustawowy, zasady doświadczenia życiowego, aktualny stan wiedzy, stan świadomości prawnej i dominujące poglądy na sądowe stosowanie prawa. Jeżeli więc wnioski wyprowadzone przez sąd orzekający z zebranego materiału dowodowego są logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena tego sądu nie narusza przepisu art. 233 § 1 k.p.c. i musi się ostać, choćby dawały

się z niego wysnuć także wnioski odmienne. Innymi słowy, jedynie w sytuacji, gdy brak jest logiki w powiązaniu wniosków z zebranymi w sprawie dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo przeczy zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych związków przyczynowo-skutkowych, przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona.

Przenosząc powyższe na realia niniejszej sprawy, zgodzić się należało z zarzutami zawartymi w apelacji, że Sąd Okręgowy nieprawidłowo, sprzecznie z powołanym przepisem, ocenił materiał dowodowy i wyciągnął z niego nieprawidłowe wnioski.

Pozwany, wydając zaskarżoną decyzję, oparł się na wynikach kontroli, jaką w dniu 7.11.2013 r. przeprowadzili na Stacji Paliw (...) funkcjonariusze Urzędu Celnego w R.. Jak wynikało z protokołu z kontroli, w zbiorniku oleju napędowego o pojemności 12.000 l znajdowało się 700 l tego paliwa. Co istotne, kontrolujący dokonali pobrania jednej próbki tego paliwa ze zbiornika poprzez odmierzacz paliw (protokół k. 3-3v akt adm.). Wynik badania tej próbki o objętości 900 ml, przeprowadzony przez Izbę Celną w B. Wydział Laboratorium (...), miał dać wynik niezgodny z rozporządzeniem jakościowym z uwagi na zawartość siarki na poziomie 33,6 mg/kg (sprawozdanie z badań k. 2-2v akt adm.), podczas gdy zgodnie z załącznikiem nr 2 do tego rozporządzenia maksymalna zawartość siarki w tym paliwie mogła wynieść 10 mg/kg, przy tolerancji 1,3 mg/kg. Tak więc miało nastąpić przekroczenie dopuszczalnej normy aż o 197%.

Oceniając te okoliczności Sąd Okręgowy uznał, że badanie zostało przeprowadzone prawidłowo, a jego wyniki były miarodajne. Sąd ten przywiązał podstawową wagę do przepisów rozporządzenia ws. próbek, a konkretnie załącznika do niego o nazwie „Sposób pobierania próbek paliw ciekłych i biopaliw ciekłych”. Zgodnie z jego postanowieniami próbki pobiera się do odpowiednich pojemników (pkt 1.4. w zw. z pkt 2.4.). Pojemniki przeznaczone na próbki powinny mieć pojemność 5 l, z zastrzeżeniem punktów 1.4.4 i 1.4.8 (pkt 1.4.3.1.). Wbrew wywodom Sądu Okręgowego, nie zachodziły przesłanki do zastosowania wyjątków, gdyż punkt 1.4.4. dotyczy pojemników przeznaczonych na próbki do badania prężności par, zaś punkt 1.4.8. – pojemników przeznaczonych na próbki do badania zawartości zanieczyszczeń w olejach napędowych, zanieczyszczeń stałych w biopaliwach ciekłych stanowiących mieszanek oleju napędowego i biokomponentów oraz zanieczyszczeń stałych w estrze stanowiącym samoistne paliwo. Z takimi badaniami nie mieliśmy do czynienia w niniejszej sprawie (są to inne pozycje załącznika nr 2 do rozporządzenia jakościowego), co oznacza, że powinien zostać zastosowany pojemnik o pojemności 5 l, który powinien zostać napełniony maksymalnie w 80%, tj. do 4 l paliwa, a następnie powinien zostać natychmiast zamknięty, przy zastosowaniu zamknięcia zapewniające niezmienną parametrów jakościowych próbki (pkt 2.9.). Tych wymogów w niniejszej sprawie nie zachowano, a więc powołanych wyników badań nie można uznać za miarodajne.

Przede wszystkim trzeba jednak zwrócić uwagę na przepisy powołanej ustawy o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw, zgodnie z którymi w toku kontroli inspektor pobiera dwie próbki (art. 17 ust. 1). Jedna z próbek stanowi próbkę kontrolną, a drugą próbkę przeznacza się do badań. Wyniki badań pobranych próbek stosuje się do jakości całej partii paliwa znajdującego się w zbiorniku, z którego pobrano próbki (art. 22 ust. 2 i 8). Badanie dwóch próbek ma pozwolić na uniknięcie ewentualnego błędu i oparcie się przez organ administracji wymierzający karę pieniężną tylko na jednym badaniu. Taka weryfikacja pozwala zapewnić zachowanie praw przedsiębiorcy i ma zapobiec niesłusznemu jego ukaraniu. Warto zauważyć, że jeżeli badanie próbki kontrolnej nie wykaże naruszenia wymagań jakościowych określonych w przepisach, uznaje się, że badane paliwo spełnia te wymagania (art. 24 ust. 3 zd. 1). Zatem nawet gdyby badanie próbki podstawowej dało wynik negatywny dla przedsiębiorcy, zadecydowałoby badanie próbki kontrolnej.

Tymczasem w niniejszej sprawie decyzja została oparta na badaniu jednej próbki, gdyż tylko jedna została pobrana, co wynikało wprost z treści protokołu sporządzonego przez pracowników urzędu celnego: „Kontrolujący dokonali pobrania jednej próbki oleju napędowego ze zbiornika poprzez odmierzacz paliw. Próbę pobrano na podstawie protokołu (...), która zostanie przesłana do wyspecjalizowanego laboratorium celnego celem określenia klasyfikacji kodem CN.” (k. 3v akt adm.). Trzeba podkreślić, że wymogi dotyczące zarówno samej kontroli, jak i pobrania próbek paliwa i ich badania muszą być restrykcyjnie przestrzegane. Jak wskazano, do postępowania administracyjnego tego typu i nakładania kar pieniężnych mają zastosowanie reguły postępowania karnego, w tym również zasada

domniemania niewinności (art. 5 § 1 k.p.k.), jak również zasada rozstrzygnięcia niedających się usunąć wątpliwości na korzyść oskarżonego (art. 5 § 2 k.p.k.). Oparcie się jedynie na wynikach badania jednej próbki, z pominięciem badania drugiej próbki, która nota bene w ogóle nie została pobrana, stanowi niczym nieuzasadnioną interpretację ze strony pozwanego i naruszenie prawa strony do obrony. Jest zresztą wprost sprzeczne z przepisami prawa, skoro ustawodawca uznał, że takiego badania nie można uznać za miarodajne.

Zatem już tylko z tej przyczyny zaskarżona decyzja nie mogła się ostać, gdyż zostały naruszone prawa strony wynikające z bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa, które mają wpływ na ustalenie, czy doszło do naruszenia przepisów – w tym wypadku dotyczących jakości paliwa wprowadzanego do obrotu. Na podstawie przeprowadzonego badania, z uwagi na to, że przebadano niewystarczającą ilość paliwa oraz że została pobrana tylko jedna próbka, która podlegała sprawdzeniu, nie było możliwe wydanie decyzji o treści, jak zaskarżona decyzja.

Sąd Okręgowy nie rozważył również pozostałego materiału dowodowego zebranego w sprawie. O ile powód nie przedstawił żadnych dowodów, pomimo spoczywającego na nim ciężaru dowodu (art. 6 k.c.), aby doszło do ingerencji w paliwo ze strony pracowników urzędu celnego lub kierowcy, który przywiózł je na stację paliw (gdyby oczywiście przyjąć, że paliwo nie spełniało wymogów jakościowych), to do akt sprawy została złożona opinia nr (...) z dnia 4.08.2014 r. (...) Instytutu (...) dla Prokuratury (k. 67-74). Z tej opinii wynikało, że zawartość siarki dla próbki oznaczonej jako (...) wyniosła 34,3 mg/kg, zaś dla próbki oznaczonej przez powoda – 6,1 mg/kg. Obie próbki były oznaczone datą „7.11.2013 r.”, każda miała po około 800 ml.

Jak wynikało z postanowienia Prokuratora Prokuratury Rejonowej w G. o umorzeniu postępowania w sprawie 1 Ds 58/14, dotyczącego wprowadzenia do obrotu w dniu 7.11.2013 r. na stacji paliw prowadzonej przez G. J. w P. paliwa w postaci oleju napędowego niespełniającego wymogów jakościowych, tj. o czyn z art. 31 ust. 1 u.o.m.p., jedna próbka została zabezpieczona przez Urząd Celny w R. jako próbka kontrolna, druga również została pobrana w dniu kontroli i przekazana powodowi. Z uwagi jednak na treść protokołu sporządzonego przez pracowników Urzędu Celnego w R., oczywistym jest, że druga próbka nie została pobrana przez nich. Dodatkowo w postanowieniu Prokuratora wskazano, że próbka będąca w posiadaniu powoda miała zerwaną plombę, ale powód przesłuchany na tę okoliczność zeznał, iż do zerwania plomby doszło przez przypadek w trakcie zabawy dziecka, a zawartość pojemnika jest zgodna z tym, co jest na nim opisane i co jest zapisane w protokole kontroli, zaprzeczył więc, aby zmieniał zawartość pojemnika (k. 63v). Pozwany nie udowodnił (art. 6 k.c., art. 252 k.p.c.), aby faktycznie pracownicy urzędu celnego pobrali dwie próbki, a nadto, aby powód dokonał ingerencji w którąkolwiek z nich. Strona pozwana nie podnosiła w tym przedmiocie nawet twierdzeń. Poza tym, nawet gdyby uznać, że druga próbka była tzw. próbką kontrolną, to nie została zbadana przed wydaniem zaskarżonej decyzji, a nadto, jak wskazano, wyniki jej badań były zgodne z rozporządzeniem jakościowym, co oznacza, że to jej wyniki byłyby wiążące w niniejszej sprawie.

Trzeba podkreślić, że skoro Prezes URE wydał decyzję o określonej treści, powinien był udowodnić zaistnienie ustawowych przesłanek nałożenia kary pieniężnej, związanych z naruszeniem odnośnych przepisów, tj. pobranie właściwej liczby próbek, przy zachowaniu stosownej procedury, i wyniki badania próbek, które wykazałyby niezgodność jakości paliwa z przepisami prawa. Dopiero wówczas urzeczywistniałyby się zarzuty przedsiębiorcy dotyczące okoliczności, w jakich doszło do naruszenia. Taka sytuacja nie miała miejsca w niniejszej sprawie, gdyż materiał dowodowy nie dawał podstaw do uznania, że olej napędowy sprzedawany przez powoda zawierał siarkę na poziomie przewyższającym 10 mg/kg, przy uwzględnieniu dopuszczalnego odchylenia.

Warto również zauważyć, że przeprowadzona w dniu 12.02.2014 r. kolejna kontrola na stacji paliw powoda wykazała, że olej napędowy spełniał wymagania jakościowe rozporządzenia (k. 12-15). Dodatkowo powołanym postanowieniem z dnia 15.09.2014 r. Prokurator Prokuratury Rejonowej w G. umorzył dochodzenie – wobec braku danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie popełnienia czynu (k. 63-65). Także postępowanie administracyjne, dotyczące kwestii podatkowych (k. 59-62v, 170-174), zostało ostatecznie umorzono. O ile słusznie Sąd I instancji wskazał, że dokumenty z innych postępowań nie mogą same w sobie przesądzać o braku naruszenia przepisów przez powoda, to powinny zostać ocenione w połączeniu z pozostałymi dowodami opisanymi powyżej.

Na marginesie można wskazać, że w orzecznictwie ugruntował się pogląd, iż art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe stosuje się, gdy przedsiębiorstwo energetyczne nie wykonuje obowiązku, którego źródłem jest decyzja koncesyjna, a nie przepis prawa. Przykładowo, warunek koncesji, zgodnie z którym koncesjonariusz „jest zobowiązany do wykonywania działalności objętej koncesją na zasadach określonych w Prawie energetycznym oraz aktach wykonawczych” nie kreuje obowiązku, którego realizacja wynikałaby z koncesji. Koncesja nie jest bowiem źródłem obowiązku przestrzegania prawa, w tym nakazów lub zakazów wynikających z prawa energetycznego. Innymi słowy, chodzić ma o warunek koncesji, który samodzielnie określa, jakimi względami i wartościami powinno się kierować przedsiębiorstwo energetyczne przy wykonywaniu działalności. Słowo „wynikać” oznacza bowiem, że coś wypływa jako wniosek (konkluzja) z czegoś innego. Skoro zatem podstawę do nałożenia kary pieniężnej z powołanego przepisu ustawy stanowi nieprzestrzeganie tylko takich obowiązków, które wynikają z koncesji, to decyzja o jej udzieleniu musi być autonomicznym źródłem przedmiotowych obowiązków. Nie można natomiast traktować jako wynikającego z koncesji obowiązku, którego bezpośrednim źródłem jest przepis obowiązującego prawa, określający dany obowiązek w sposób umożliwiający jego bezpośrednią realizację, bez potrzeby dodatkowej konkretyzacji. Obowiązek taki nie wypływa bowiem z samej koncesji, lecz z przepisu ustawy lub aktu wykonawczego odnoszącego się do działalności koncesjonowanej. Obowiązkiem wynikającym z koncesji w rozumieniu art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe może być obowiązek zawarty w decyzji o jej udzieleniu, który konkretyzuje wobec indywidualnego koncesjonariusza wykonywanie przez niego działalności koncesjonowanej w sposób bardziej szczegółowy, niż wynika to z obowiązujących w danej dziedzinie uregulowań. Przemawiają za tym również wykładnie systemowa i funkcjonalna przepisu art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe, który jest tylko jednym z wielu przepisów ustawy określających podstawowe elementy różnych czynów podlegających karze pieniężnej nakładanej przez Prezesa Urzędu. Dodatkowo art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe powinien być interpretowany wąsko, jako odnoszący się do naruszenia przez przedsiębiorstwo energetyczne szczególnych warunków wykonywania działalności objętej koncesją (zob. wyroki SN: z dnia 6.10.2011 r., III SK 18/11, ZNSA 2012, nr 1, s. 100, z dnia 19.11.2014 r., III SK 82/13, OSNAPiUS 2016, nr 9, poz. 124, z dnia 28.01.2015 r., III SK 29/14, Legalis nr 1200477, z dnia 18.08.2015 r., III SK 2/15, Legalis nr 1337766 i z dnia 22.06.2016 r., III SK 33/15, Legalis nr 1482689).

Jak stanowi art. 3 ust. 1 u.o.m.p., paliwa transportowane, magazynowane, wprowadzane do obrotu oraz gromadzone w stacjach zakładowych powinny spełniać wymagania jakościowe, określone dla danego paliwa ze względu na ochronę środowiska, wpływ na zdrowie ludzi oraz prawidłową pracę silników zamontowanych w pojazdach, w tym ciągnikach rolniczych, maszynach nieporuszających się po drogach, a także rekreacyjnych jednostkach pływających. W ustępie 2 pkt 1 tego artykułu zawarto ustawową delegację dla ministra właściwego ds. energii do wydania rozporządzenia określającego wymagania jakościowe dla paliw ciekłych, biorąc pod uwagę wartości parametrów jakościowych, określone w odpowiednich normach w tym zakresie. Takim rozporządzeniem jest powoływane rozporządzenie jakościowe, w którym określono wymagania jakościowe dla poszczególnych paliw. Dodatkowo w art. 7 ust. 1 pkt 1 tej ustawy zawarto zakaz transportowania, magazynowania, wprowadzania do obrotu oraz gromadzenia w stacjach zakładowych paliw ciekłych niespełniających wymagań jakościowych określonych w przepisach wydanych na podstawie m.in. art. 3 ust. 2 pkt 1. Zatem niezależnie do tego, czy w decyzji koncesyjnej zostanie zawarte postanowienie o treści analogicznej do warunku 2.2.3. koncesji z dnia 22.06.2010 r., koncesjonariuszowi i tak nie wolno byłoby czynić przedmiotem obrotu paliw ciekłych, których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami określonymi obowiązującymi przepisami (sprawa nie dotyczyła parametrów wynikających z zawartych umów). W takiej sytuacji nie można uznać, aby postanowienie koncesji, które było podstawą nałożenia kary pieniężnej na powoda, stanowiło samodzielną podstawę obowiązku koncesjonariusza, a było jedynie powtórzeniem przepisu ustawy w tym przedmiocie.

Co więcej, w art. 31 ust. 1 u.o.m.p. wskazano, że kto wytwarza, transportuje, magazynuje lub wprowadza do obrotu paliwa ciekłe, biopaliwa ciekłe lub inne paliwa odnawialne, gaz skroplony (LPG), sprężony gaz ziemny (CNG), skroplony gaz ziemny (LNG) lub lekki olej opałowy niespełniające wymagań jakościowych określonych w ustawie, podlega grzywnie od 50.000 zł do 500.000 zł lub karze pozbawienia wolności do lat 3. Tak więc w tym przedmiocie została przewidziana sankcja karna, gdyż opisany w tym przepisie czyn stanowi występki w rozumieniu art. 7 § 3 k.k. Widać wyraźnie, że ustawodawca w odniesieniu do naruszenia przez koncesjonariusza jakości paliw zastosował tryb postępowania karnego, a nie sankcję o charakterze administracyjno-karnym w trybie prawa energetycznego. Tak więc

niezależnie od tego, że warunek koncesji, w brzmieniu jak w punkcie 2.2.3., nie kreuje samodzielnie obowiązku po stronie koncesjonariusza, gdyż taki wynika wprost z przepisów prawa, to dodatkowo przedsiębiorca mógłby zostać dwukrotnie ukarany za ten sam czyn.

Reasumując, materiał dowodowy zebrany w sprawie nie dawał podstaw do uznania, że powód naruszył warunek 2.2.3. koncesji przez wprowadzenie do obrotu paliwa ciekłego (oleju napędowego), którego parametry jakościowe w zakresie zawartości siarki były niezgodne z parametrami określonymi obowiązującymi przepisami. W konsekwencji zaskarżony wyrok podlegał zmianie poprzez zmianę zaskarżonej decyzji w punkcie 1 poprzez brak stwierdzenia naruszenia przez powoda warunku 2.2.3. udzielonej mu koncesji (zob. wyrok SN z dnia 21.04.2016 r., III SK 28/15, Legalis nr 1488783), a w wyniku tego – poprzez uchylenie punktu 2 decyzji, dotyczącego nałożonej kary pieniężnej.

Zmiana wyroku w odniesieniu do żądania głównego (odwołania) na korzyść powoda oznaczała również konieczność zmiany rozstrzygnięcia w zakresie kosztów procesu, zgodnie z art. 98 k.p.c. Koszty powoda odejmowały jedynie opłatę od odwołania, przy czym prawomocnym postanowieniem z dnia 5.10.2015 r. Sąd Okręgowy zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 50 zł tytułem połowy opłaty od odwołania (k. 125), a więc niniejszym wyrokiem została objęta tylko druga połowa tej opłaty.

Mając powyższe na względzie, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., należało orzec jak w punkcie I sentencji.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 98 k.p.c., z tym, że koszty powoda obejmowały jedynie opłatę od apelacji.