

Sygn. akt VI ACa 959/07



WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 lutego 2008 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

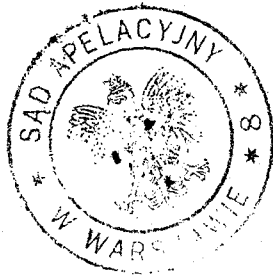
Przewodniczący – Sędzia SA	– Regina Owczarek – Jędrasik
Sędzia SA	– Zofia Markowska
Sędzia SO (del.)	– Wanda Lasocka (spr.)
Protokolant	– apl. radc. Tomasz Kamiński

po rozpoznaniu w dniu 20 lutego 2008 r. w Warszawie
na rozprawie sprawy z odwołania E – C sp. z o.o. w K
od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki nr
OPC/1766A/3025/W/1/2006/ALK
przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki
o cofnięcie koncesji na obrót paliwami ciekłymi
na skutek apelacji pozwanego
od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie
z dnia 4 maja 2007 r.,
sygn. akt XVII AmE 215/06

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) odwołanie oddala,

- b) zasądza od E – C sp. z o.o. w K na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 360 (trzysta sześćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu;
2. nakazuje pobrać od E – C sp. z o.o. w K na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 100 (sto) złotych tytułem nieuiszczonej opłaty od apelacji.



Na oryginale właściwe podpisy.
Za zgodność z oryginałem stwierdzam
Sekretarz Sądowy

Uzasadnienie

Decyzją z dnia 6 października 2006 r. Prezes Urzędu Regulacji Energetyki cofnął z urzędu koncesję na obrót paliwami ciekłymi udzieloną w dniu 31 maja 2001 r. Spółce E - C Sp. z o.o. z siedzibą w miejscowości K . Podstawą cofnięcia koncesji było stwierdzenie przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki rażącego naruszenia przez E - C Sp. z o.o. warunku 2.2.3 koncesji.

Powyższego ustalenia Prezes Urzędu Regulacji Energetyki dokonał w oparciu o przeprowadzone przez inspektorów Inspekcji Handlowej dwie kontrole na stacji paliw prowadzonej przez E - C Sp. z o.o. Pierwsza kontrola miała miejsce w dniu 26 sierpnia 2003 r., w toku której stwierdzono nieprawidłowości w wykonywaniu działalności objętej koncesją, polegające na oferowaniu do sprzedaży przez E - C Sp. z o.o. oleju napędowego, nie spełniającego wymagań jakościowych określonych w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 17 grudnia 2002 r. w sprawie szczególnych wymagań jakościowych dla niektórych paliw ciekłych (Dz. U. z 2002 r. Nr 229, poz. 1918). Kontrola stwierdziła, że próbka pobranego do badań oleju napędowego posiadała zawyżoną zawartość siarki, która wyniosła 1882 ± 84 mg/kg podczas, gdy powinna wynosić maksymalnie 350 mg/kg oraz nie spełnia wymagań jakościowych w zakresie składu frakcyjnego, który wyniósł powyżej 400°C podczas, gdy powinien wynosić maksymalnie 360°C . Druga kontrola przeprowadzona w dniu 7 września 2004 r. stwierdziła z kolei, że pobrana próbka benzyny uniwersalnej 95 nie spełniała wymagań jakościowych określonych w rozporządzeniu Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 23 grudnia 2003 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych (Dz. U. z 2003 r., Nr 230, poz. 2297), z uwagi na zaniżoną badawczą liczbę oktanową RON, gdyż wynik badania wyniósł 94,3, a powinien przy uwzględnieniu tolerancji wynikającej z przyjętej metody badawczej, maksymalnie wynosić 94,6.

Z uwagi na fakt dokonania przez E - C Sp. z o.o. odprzedaży co najmniej w ciągu dwóch okresów w 2003 i 2004 r. benzyny uniwersalnej 95 i oleju napędowego, pomimo tego, że jakość paliwa nie była zgodna z przepisami w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych, Prezes Urzędu Regulacji Energetyki uznał, że miało miejsce rażące naruszenie warunku 2.2.3 udzielonego koncesji, skutkujące koniecznością jej cofnięcia.

Od powyższej decyzji E - C Sp. z o.o. złożyła odwołanie, wnosząc o uchylenie skarżonej decyzji w całości z uwagi na brak przesłanki rażącego naruszenia warunków wykonywania działalności koncesjonowanej. Zdaniem skarżącej przeprowadzone kontrole, które stanowiły podstawę do cofnięcia przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki koncesji, stwierdziły jedynie niewielkie niezgodności badanego paliwa. Samo naruszenie miało charakter incydentalny i po jego

stwierdzeniu zostało usunięte, zaś postępowanie karne w sprawie zostało umorzone wobec braku danych wskazujących na popełnienie przestępstwa. Uchybienia te w konsekwencji nie stanowiły wystarczającej przesłanki do stwierdzenia rażącego naruszenia warunków koncesji.

Wyrokiem z dn. 4 maja 2007 r. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uchylił zaskarżoną decyzję Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 6 października 2006 r. w całości. Uzasadniając wyrok Sąd Okręgowy Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oparł się na następujących ustaleniach:

1. **materiał dowodowy zgromadzony w sprawie bezsprzecznie świadczy o tym, że E -C Sp. z o.o. prowadził obrót paliwami ciekłymi, którego parametry jakościowe nie były zgodne z parametrami** określonymi w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 17 grudnia 2002 r. w sprawie szczególnych wymagań jakościowych dla niektórych paliw ciekłych oraz w rozporządzeniu Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 23 grudnia 2003 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych, a zatem naruszył warunki udzielonej koncesji na obrót paliwami ciekłymi,
2. **E -C Sp. z o.o. ponosi pełną odpowiedzialność za wprowadzenie do obrotu paliwa nie spełniającego wymogów jakościowych.** To na nim, jako profesjonalście ciążył obowiązek stworzenia takiej organizacji i wyboru działań, np. poprzez żądanie od dostawcy certyfikatów jakości lub kontroli próbek zakupionego paliwa, aby wykluczyć możliwość wprowadzenia do sprzedaży paliwa o jakości nie odpowiadającej normom określonym w obowiązujących przepisach,
3. **E -C SP. z o.o. z żaden sposób nie wykazał, że dopełnił w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej należytej staranności,** ocenianej zgodnie z art. 355§2 kc, uwzględniającej jej zawodowy charakter. Z zebranego materiału dowodowego wynikało, że E -C Sp. z o.o. przy odbiorze towaru nie przeprowadził żadnych badań jakości dostarczanego paliwa i nie udowodnił jakiej jakości paliwo otrzymał od dostawców oraz, że nie było możliwości zmiany jego jakości w czasie, gdy znajdowało się w zbiornikach na stacji benzynowej, co czyni go odpowiedzialnym za wprowadzenie do obrotu paliwa złej jakości,
4. **uchybienia jakości sprzedawanego przez E -C Sp. z o.o. paliwa miały charakter istotny.** Zdaniem Sądu, ustalenia kontroli stwierdzające pięciokrotne przekroczenie zawartości siarki w oleju napędowym od normy miało charakter bardzo znaczącego przekroczenia, zaś twierdzenie E -C Sp. z o.o. o niewielkiej niezgodności badanego paliwa jest nietrafne,
5. **wprowadzenie przez E -C Sp. z o.o. do obrotu paliwa o parametrach niezgodnych z obowiązującymi przepisami nie miało charakteru incydentalnego.** Zdaniem Sądu, o

incydentalnym charakterze można mówić jedynie w przypadku jednokrotnego wystąpienia tego typu zdarzenia, zaś w przedmiotowej sprawie doszło do dwukrotnego ujawnienia przypadku wprowadzenia do obrotu paliwa o jakości niezgodnej z obowiązującymi przepisami.

Powyższe ustalenia zdaniem Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie stanowiły podstaw do uznania, że zaistniały przesłanki do wydania decyzji w przedmiocie cofnięcia E - C Sp. z o.o. koncesji na obrót paliwami ciekłymi. Powołane przez Sąd okoliczności sprawy nie przemawiały bowiem za kwalifikacją zaistniałych naruszeń powoda jako rażące, z uwagi m. in. na fakt, iż powód nigdy wcześniej nie był karany za naruszenie obowiązków wynikających z koncesji, jak też okoliczność, iż Prezes Urzędu Regulacji Energetyki po pierwszej kontroli z dnia 26 sierpnia 2003 r. stwierdzającej niezgodność parametrów oleju napędowego z obowiązującymi wymaganiami jakościowymi nie podjął żadnych działań i uczynił to dopiero po drugim ujawnieniu paliwa o złej jakości, podczas kontroli z dnia 7 września 2004 r. Sąd uznał ponadto, że Prezes Urzędu Regulacji Energetyki nie wezwał E - C Sp. z o.o. do usunięcia stwierdzonych w toku kontroli uchybień, naruszając tym samym treść art. 41 ust. 3 pkt 3 ustawy – Prawo energetyczne. Nadto, w ocenie Sądu, Prezes Urzędu Regulacji Energetyki nie wykazał, że zastosowanie innego środka lub też nałożenia łagodniejszej kary nie przyniosłoby oczekiwanego rezultatu, bowiem cofnięcie koncesji jest karą najdotkliwszą w skutkach, pozbawiającą prawa do wykonywania koncesjonowanej działalności gospodarczej.

Od powyższego wyroku apelacje złożył Prezes Urzędu Regulacji Energetyki, zarzucając naruszenie przepisów art. 41 ust. 3 ustawy – Prawo energetyczne w związku z art. 58 ust. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej oraz naruszenie art. 233§2 kpc, wnosząc o uchylenie skarżonego wyroku w całości i oddalenie odwołania E - C Sp. z o.o. W uzasadnieniu wskazano, że już z samego uzasadnienia wyroku wynika, że został on wydany z naruszeniem powołanych w apelacji przepisów ustawy Prawo energetyczne oraz kpc. Dokonane bowiem w skarżonym wyroku ustalenia Sądu wskazują na rażące naruszenia warunków koncesji, lecz wyprowadzono z nich błędne i sprzeczne z materiałem dowodowym wnioski.

Zdaniem Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki dwukrotne i bezsprzeczne wprowadzenie do obrotu paliwa o parametrach niezgodnych z obowiązującymi przepisami jednoznacznie wskazuje, że E - C Sp. z o.o. nie daje rękojmi prawidłowego wykonywania działalności gospodarczej objętej koncesją i naruszyło warunek określony w pkt. 2.2.3 koncesji. Koncesjonariusz, pomimo ciążącego na nim obowiązku, nie zadbał o stworzenie organizacji wykluczającej możliwość wprowadzenia do sprzedaży paliwa o jakości nieodpowiadającej przepisom. W szczególności

E -C Sp. z o.o. nie zadbała o zapewnienie sobie renomowanych dostawców paliw już po pierwszej kontroli, stwierdzającej niewłaściwą jakość sprzedawanego paliwa. Uczyniła to dopiero po kolejnej kontroli Inspekcji Handlowej.

Brzmienie art. 41 ust. 3 ustawy – Prawo energetyczne z kolei przesądza, że Prezes Urzędu Regulacji Energetyki jest zobligowany, a nie uprawniony do cofnięcia koncesji w przypadku stwierdzenia rażącego naruszenia warunków koncesyjnych. Prowadzenie działalności koncesjonowanej oznacza poddanie tej działalności szczególnym rygorom ze względu na konieczność ochrony określonych dóbr oraz gwarancję dawaną przez Państwo społeczeństwu, że działalność ta prowadzona będzie zgodnie z wymogami prawa. Oznacza to, że w odniesieniu do tej działalności kryteria „rażącego naruszenia” wymogów prowadzenia działalności muszą być ostrzejsze niż w przypadku działalności prowadzonej w ramach „wolności gospodarczej”. W przedmiotowej sprawie, zdaniem apelującego, fakt dwukrotnego naruszenia przez E -C Sp. z o.o. warunków koncesji uprawdopodobnia uporczywe naruszanie obowiązujących przepisów w zakresie przestrzegania jakości paliw, stąd też Sąd Okręgowy – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów dokonał błędnej oceny art. 41 ust. 3 i wywiódł nieprawidłowe wnioski.

**Sąd zważył co następuje:
Apelacja zasługuje na uwzględnienie.**

W ocenie Sądu orzekającego ustalenia poczynione przez Sąd Okręgowy – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w pełni wyczerpują przesłanki określone w art. 41 ust. 3 ustawy – Prawo energetyczne, które uprawniały Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki do cofnięcia z urzędu koncesji na obrót paliwami ciekłymi udzielonej spółce E -C Sp. z o.o. W istocie uzasadnienie skarżonego wyroku stoi w sprzeczności z treścią jego rozstrzygnięcia.

W przedmiotowej sprawie ustalenia faktyczne dokonane przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki oraz Sąd Okręgowy – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w zakresie naruszenia przez E -C Sp. z o.o. obowiązków koncesyjnych są jednolite i bezsporne oraz niekwestionowane przez spółkę, zaś spór sprowadza się w rzeczywistości do różnicy w ocenie stopnia tego naruszenia.

Zdaniem Sądu orzekającego, dwukrotne naruszenie przez powoda obowiązku koncesyjnego oraz niedochowanie aktów należytej staranności przy zakupie będącego przedmiotem obrotu towaru, polegającej na braku jakiegokolwiek kontroli jakości kupowanych paliw, stanowiło rażące naruszenie obowiązków koncesyjnych. Zgodzić należy się z apelującym, iż fakt pięciokrotnego przekroczenia stężenia siarki w badanej próbce oleju napędowego oraz przekroczenie tolerancji w badanej próbce benzyny uniwersalnej 95 miało charakter istotny, zaś fakt dwukrotnego

naruszenia obowiązków koncesyjnych przez E -C Sp. z o.o. nie było zdarzeniem incydentalnym.

Analogiczne ustalenia powyższych faktów poczynione przez Sąd Okręgowy – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, prowadzące jednakże do odmiennej oceny ich stopnia, nie zasługują zaś na akceptację. Ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, jak też bezsporność naruszenia przez E -C Sp. z o.o. obowiązków koncesyjnych jednoznacznie przemawiają właśnie za przyjęciem zaistnienia przesłanek rażącego ich naruszenia, a tym samym spełnieniem przesłanek, o których mowa w art. 41 ust. 3 ustawy – Prawo energetyczne. Słusznie bowiem wskazał apelujący na wysoce szkodliwe skutki zarówno dla konsumentów, jak i środowiska wprowadzania do obrotu paliwa niespełniającego norm jakościowych.

Nie można także zgodzić się ze stanowiskiem Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, iż wydanie decyzji w trybie art. 58 ust. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej w związku z art. 41 ust. 3 ustawy – Prawo energetyczne o cofnięciu koncesji winno być poprzedzone wezwaniem koncesjonariusza do usunięcia stwierdzonego naruszenia. Przesłanki wymienione w powołanym art. 58 ust. 2, tj. rażące naruszenie warunków określonych w koncesji oraz nieusunięcie w wyznaczonym terminie stanu faktycznego lub prawnego niezgodnego z warunkami określonymi w koncesji nie są przesłankami łącznymi. Są to dwie, niezależne od siebie przesłanki, zaś spełnienie jednej z nich nakazuje organowi koncesyjnemu cofnąć udzieloną koncesję, nie pozostawiając jakiegokolwiek uznaniowości w tym zakresie. Uszło również uwadze Sądu Okręgowego, iż w swoim uzasadnieniu sam powołał wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 1 marca 2002 r. (sygn. II SA 3350/00), stojący w sprzeczności z przyjętym stanowiskiem.

Sąd orzekający nie podzielił również oceny Sądu Okręgowego w zakresie niewykazania przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki, że zastosowanie innego niż cofnięcie koncesji środka nie przyniosłoby oczekiwanego rezultatu. Dowód ten nie ma znaczenia dla przedmiotowej sprawy w świetle kategoriycznego brzmienia art. 41 ust. 3 ustawy – Prawo energetyczne. Stwierdzenie rażącego naruszenia warunków koncesji nakazuje obligatoryjne cofnięcie koncesji przez organ koncesyjny, bez możliwości stosowania innych środków prawnych w tym zakresie. Organ koncesyjny w przedmiotowej sprawie nie miał zatem prawnej możliwości zastosowania innego, nawet mniej dolegliwego środka.

Z tych również względów pozostaje bez znaczenia dla prawidłowości zastosowania art. 58 ust. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej w związku z art. 41 ust. 3 ustawy – Prawo energetyczne fakt uprzedniego braku karalności i umorzenie postępowania karnego – wobec zaistnienia przesłanki rażącego naruszenia warunków koncesji. Postępowanie karne ma na celu ustalenie konkretnych sprawców – osób fizycznych danego czynu zabronionego i ich ukaranie. E -C Sp. z o.o. jako osoba

prawna nie podlega odpowiedzialności karnej z tego tytułu, lecz jedynie ewentualnie osoby fizyczne działające w jej imieniu. Brak ustalenia w postępowaniu karnym osób fizycznych odpowiedzialnych za dokonanie czynu zabronionego w żadnej zaś mierze nie wyklucza stwierdzenia naruszenia przez posiadacza koncesji warunków jej wykonywania. Postępowanie karne i administracyjne są bowiem postępowaniami niezależnymi, zaś brak winy w postępowaniu karnym nie stanowi przeszkody do stwierdzenia naruszenia przez dany podmiot przepisów prawa administracyjnego oraz warunków udzielonej koncesji.

Również okoliczność braku działania organu koncesyjnego po stwierdzeniu naruszenia warunków koncesji przez pierwszą kontrolę z dn. 26 sierpnia 2003 r., nie uzasadnia przyjęcia tezy o braku przesłanki rażącego naruszenia warunków koncesyjnych. Wręcz przeciwnie, z powodu stwierdzonego po ww. kontroli naruszenia przez koncesjonariusza obowiązków koncesyjnych i nie podjęcia przez organ koncesyjnych działań prawnych, E -C Sp. z o.o. winna była zdawać sobie sprawę, że kolejne naruszenie warunków koncesji może skutkować utratą koncesji i skłonić spółkę do podjęcia stosownych działań, zmierzających do zapobieżenia jej naruszeniom w przyszłości. Druga kontrola dokona po upływie roku i wskazująca na kolejne naruszenie obowiązków koncesyjnych wykazała, że E -C Sp. z o.o. nie podjęła jakichkolwiek działań mających na celu poprawę jakości i sposobu prowadzonej działalności, co uzasadniało przekonanie o braku rękojmi należytego jej prowadzenia w przyszłości. Jakkolwiek brak rękojmi należytego prowadzenia działalności w przyszłości nie stanowi ustawowej przesłanki do cofnięcia koncesji z urzędu, jednakże niewątpliwie wpływa na ocenę stopnia naruszenia obowiązków koncesyjnych i woli w utrzymaniu takiego stanu rzeczy przez koncesjonariusza na przyszłość.

Mając na uwadze powyższe, Sąd na podstawie art. 386§1 kpc orzekł o zmianie zaskarżonego wyroku i oddaleniu odwołania E -C Sp. z o.o. O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 oraz 99 kpc.



Na oryginale właściwe podpisy.
Za zgodność z oryginałem stwierdzam
Sekretarz Sądowy