



WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 1 sierpnia 2008 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA Urszula Wiercińska

Sędziowie: SA Witold Okniński (spr.)

SA Anna Orłowska

Protokolant: sekr. sąd. Agnieszka Michalska

po rozpoznaniu w dniu 1 sierpnia 2008 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa Janusza Z

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 16 listopada 2007 r.

sygn. akt XVII AmE 136/07

oddala apelację.

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 16 maja 2007 r. Prezes Urzędu Regulacji Energetyki uznał, że Janusz Z prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Firma Handlowo-Usługowo-Produkcyjna I Janusz Z z siedzibą w T naruszył warunek 2.1.1. i 2.1.3. koncesji z dnia 11 sierpnia 2004 r. na obrót paliwami ciekłymi w ten sposób, iż dokonywał na stacji auto-gazu w T obrotu olejem opałowym bez wymaganej w tym zakresie koncesji, czym naruszył art. 56 ust. 1 pkt 12 i ust. 2 Prawa energetycznego (pkt I) i za opisane wyżej działania wymierzył mu karę pieniężną w wysokości 5.000 zł, co stanowi 1,5% przychodu z działalności koncesjonowanej osiągniętego w roku 2006 (pkt II).

Skarżąc powyższą decyzję Janusz Z wniósł o jej uchylenie w całości, ewentualnie o zmianę decyzji w zakresie wysokości kary pieniężnej oraz zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa prawnego, według norm przepisanych. Zażądał nadto przeprowadzenia dowodów z przedstawionych Sądowi dokumentów.

Kwestionowanej decyzji powód zarzucił:

- 1) błędną interpretację przepisów ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne przez przyjęcie, iż koncesja nie obejmowała uprawnienia do obrotu paliwem w postaci oleju opałowego;
- 2) niewłaściwe zastosowanie określonych w Prawie energetycznym przepisów karnych, które przewidują kary za nie przestrzeganie warunków koncesji, ale nie za prowadzenie bez koncesji działalności objętej koncesjonowaniem;
- 3) brak nadania znaczenia prawnego okoliczności ukarania go przez Sąd Rejonowy w J. za prowadzenie działalności handlowej bez

wymaganej koncesji i naruszenie zasady prawa karnego, iż za jeden czyn zabroniony może być wymierzona tylko jedna kara;

- 4) nieuwzględnienie nieprecyzyjnego określenia przedmiotu udzielonej mu koncesji (pozbawionego numeru PKD, EKD czy PKWiU);
- 5) błędne wyliczenie wysokości kary, bez podania podstawy jej wyliczenia oraz roku, z którego przyjęto podstawę jej wymiaru;
- 6) naruszenie art. 56 ust. 6 Prawa energetycznego przez pominięcie badania stopnia społecznej szkodliwości czynu i stopnia winy, jak również dotychczasowego zachowania i posiadanych możliwości finansowych powoda.

Wyrokiem z dnia 16 listopada 2007 r. Sąd Okręgowy – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumenta w Warszawie oddalił odwołanie.

Rozstrzygając sprawę, Sąd I instancji ustalił następujący stan faktyczny:

Powód prowadzi działalność gospodarczą polegającą na obrocie paliwami ciekłymi na podstawie koncesji na obrót paliwami ciekłymi nr OPC/3666/8740/W/1/2004/KS udzielonej przez Prezesa URE dnia 11 sierpnia 2004 r. Działalność ta wykonywana jest na stacji paliw w miejscowości T . Warunek 2.1.1. i 2.1.3. w/w koncesji stanowi, że koncesjonariusz zobowiązany jest do spełniania określonych przepisami prawa warunków wykonywania działalności gospodarczej oraz do prowadzenia działalności na zasadach określonych w ustawie - Prawo energetyczne i wydanych na jej podstawie przepisach wykonawczych oraz do zawierania umów zgodnie z przepisami ustawy — Prawo energetyczne oraz warunkami określonymi w koncesji. Naczelnik Urzędu Celnego w K poinformował Prezesa URE, iż w wyniku przeprowadzonej u powoda kontroli podatkowej za okres: styczeń 2005 r. - wrzesień 2006 r.

stwierdzono, że dokonywał on obrotu olejem opałowym bez wymaganej w tym zakresie koncesji. Prezes URE zawiadomił powoda o wszczęciu z urzędu postępowania w sprawie wymierzenia kary pieniężnej za naruszenie warunków koncesji, w toku którego potwierdził fakt, iż powód prowadził obrót olejem opałowym na stacji auto-gaz w T . Wprowadzenie oleju opałowego do obrotu Sąd Okręgowy uznał za fakt bezsporny na podstawie art. 230 k.p.c., skoro powód nie tylko okoliczności tej nie kwestionował, ale nawet wskazał na prawne potwierdzenie faktu, że dopuścił się czynu zabronionego w postaci wykonywania działalności gospodarczej w zakresie objętym koncesjonowaniem bez wymaganej do tego koncesji.

Sąd I instancji ograniczył zatem analizę sprawy do badania, czy obrót olejem opałowym stanowił naruszenie udzielonej powodowi koncesji oraz jaki wpływ miała w/w okoliczność na wymierzenie kary pieniężnej. Sąd Okręgowy uznał, że koncesja została udzielona zgodnie z przepisami Prawa Energetycznego. W sposób wyraźny określono w niej bowiem przedmiot i zakres działalności, jako polegający na obrocie przeznaczonym do napędzania pojazdów mechanicznych gazem płynnym na stacjach autogaz. Jednocześnie decyzji o przyznaniu koncesji powód nie zaskarżył, pomimo pouczenia o takiej możliwości. Sąd I instancji podkreślił, że koncesja jest zobowiązaniem przedsiębiorcy do należytego wykonywania wynikających z niej obowiązków i z chwilą podjęcia działalności koncesjonariusz odpowiada za takie ich wykonanie. Sąd Okręgowy stwierdził, że przekroczenie zakresu przedmiotowego koncesji jest równoznaczne z jej naruszeniem. Sąd uznał także, iż powód miał świadomość, że działalność polegająca na sprzedaży oleju opałowego wykraczała poza zakres przyznanych mu uprawnień, czego dowodzi fakt, że w marcu 2006 r. złożył wnioski o rozszerzenie koncesji. Braki formalne wniosku uniemożliwiły jednak jego rozpoznanie. O okoliczności tej zawiadomiono powoda,

pouczając równocześnie, że prowadzenie działalności polegającej na obrocie innym niż wymienionym w koncesji rodzajem paliwa ciekłego bez zmiany koncesji jest naruszeniem art. 60¹ § 1 kodeksu wykroczeń. Sąd I instancji przyjął zatem, że powód uchybił obowiązkowi należytej staranności wymaganej od podmiotu prowadzącego profesjonalną działalność gospodarczą, przy uwzględnieniu regulacji objętych art. 355 § 2 k.c. oraz wyjątkowego charakteru działalności, jaką jest działalność koncesjonowana. Poziom wymaganej w tym przypadku staranności jest bowiem wyższy niż przyjęty w obrocie gospodarczym jako przeciętny. Sąd Okręgowy uznał także, iż naruszenie koncesji miało w sprawie charakter zawiniony, co w świetle przepisu art. 56 ust. 6 Prawa energetycznego oddziałuje na wysokość kary pieniężnej. Nadto wyrokiem z dnia 5 stycznia 2007 r. (sygn. akt VI W 1258/06) Sąd Rejonowy Wydział Grodzki w J ukarał powoda za handel paliwami ciekłymi bez wymaganej koncesji na podstawie art. 60¹ § 1 kodeksu wykroczeń. Odnosząc się do stopnia szkodliwości czynu, Sąd I instancji podzielił stanowisko pozwanego, że koncesja tworzy szczególną pozycję prawną koncesjonariusza, zarówno w sferze obowiązków, jak i przywilejów. Po stronie obowiązków występuje natomiast m.in. obowiązek przestrzegania ogólnie obowiązujących przepisów, a powód swoimi działaniami naruszył dwa wynikające z nich warunki koncesji. Nadto działania te podejmował świadomie, stąd też szkodliwość jego czynu jest duża. Natomiast przy ustalaniu wysokości kary Prezes URE uwzględnił wszystkie określone w tym zakresie przesłanki ustawowe, oceniając możliwości finansowe powoda na podstawie wykazanych przez niego przychodów z działalności koncesjonowanej w 2006 r. Kara pieniężna w wysokości 5.000 zł nie przekracza bowiem nawet 1,5% w/w przychodu. Nadto, przy uwzględnieniu okoliczności, że kara maksymalna może sięgać 15% przychodu, Sąd uznał, że nie jest ona wygórowana, a wymierzenie kary

w niższej wysokości nie spełniłoby jej celu prewencyjnego oraz represyjno-wychowawczego. Sąd Okręgowy stwierdził również, że nałożona na mocy zaskarżonej decyzji kara pieniężna jest karą administracyjną, jako wymierzona przez organ administracji publicznej za naruszenie koncesji, a więc została nałożona z innego tytułu niż popełnienie wykroczenia, za które powód został skazany wyrokiem Sądu Grodzkiego. Sąd I instancji podkreślił także, iż postępowanie administracyjne i postępowanie karne dotyczące przedsiębiorców prowadzących obrót paliwami ciekłymi mają zupełnie odmienny charakter - są od siebie niezależne i względem siebie nie konkurencyjne. Sąd Okręgowy oddalił wnioski dowodowe powoda bowiem fakty, których udowodnieniu miały one służyć, były niekwestionowane i bezsporne. Natomiast treść wpisu do ewidencji działalności gospodarczej była dla sprawy bezprzedmiotowa, skoro zgodnie z art. 35 Prawa energetycznego udzielenie koncesji na obrót paliwami ciekłymi ma w stosunku do wskazanego wyżej wpisu charakter następczy, stanowi warunek formalny wniosku o jej udzielenie. Dlatego też wnioskowane dowody nie miały wpływu na treść wyroku w sprawie.

Wyrok Sądu Okręgowego powód zaskarżył apelacją, wnosząc o jego zmianę poprzez uwzględnienie odwołania i zasądzenie od pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa prawnego, według norm przepisanych za obie instancje, ewentualnie jego uchylenie i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Zaskarżonemu orzeczeniu apelujący zarzucił:

- 1) naruszenie prawa materialnego w postaci:
 - art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego poprzez przyjęcie, iż wprowadzenie do obrotu oleju opałowego bez wymaganej koncesji stanowi naruszenie warunków koncesji na obrót gazem do napędu pojazdów,

- art. 56 ust. 3 tej ustawy przez błędne przyjęcie podstawy do naliczenia kary pieniężnej,
 - art. 56 ust. 6 w/w ustawy przez przyjęcie, iż pozwany w sposób dostateczny zbadał i wyjaśnił okoliczności popełnienia czynu, stopień winy, możliwości finansowe i dotychczasowe zachowanie powoda;
- 2) błędne ustalenia faktyczne polegające na przyjęciu, że wprowadzenie do obrotu oleju opałowego bez wymaganej koncesji jest naruszeniem warunków udzielonej powodowi koncesji.

Sąd Apelacyjny w Warszawie zważył, co następuje:

Apelacja nie jest zasadna.

W ocenie Sądu drugiej instancji wszystkie zarzuty są chybione. Analiza treści zarzutu 1 i 4 wskazuje, że ta sama okoliczność polegająca na przyjęciu, iż wprowadzenie do obrotu oleju opałowego bez wymaganej koncesji stanowi naruszenie warunków koncesji na obrót gazem, w pierwszym przypadku została zakwalifikowana jako naruszenie prawa materialnego to jest art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (Dz. U. z 2006 r. Nr 89, poz. 625 ze zm.), a w drugim przypadku jako błąd w ustaleniach faktycznych.

Wyrażając wątpliwość co do skuteczności takiej metody polegającej na sztucznym mnożeniu zarzutów to i od strony merytorycznej nie sposób zgodzić się ze słusnością tych zarzutów.

Powód dysponując okresową koncesją na obrót paliwami ciekłymi, której przedmiot i zakres działalności został określony jako obrót gazem płynnym przeznaczonym do napędzania pojazdów mechanicznych, i dokonując w okresie od stycznia 2005 r. do września 2006 r. obrotu olejem opałowym bez wymaganej w tym zakresie koncesji, nie przestrzegał

obowiązków wynikających z udzielonej koncesji, ponieważ wykroczył poza jej zakres.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie można akceptować poglądu skarżącego, że nawet najbardziej wnikliwa lektura zapisów koncesji nie prowadzi do odszukania tam zakazu obrotu innymi towarami, na który wymagana byłaby koncesja. Nie ulega wątpliwości, że koncesja jest formą reglamentacji, pozwolenia na prowadzenie określonej działalności gospodarczej. Uzyskanie koncesji oznacza określone, pozytywne rozstrzygnięcie, które nie musi, a nawet nie powinno zawierać zakazów obrotu innymi towarami. Koncesja jest przyznawana na wniosek strony i jeśli przedsiębiorca ubiegał się o zezwolenie na obrót paliwami ciekłymi to zakazywanie mu obrotu innymi towarami byłoby wyjściem poza przedmiot sprawy. Powód w marcu 2006 r. złożył wniosek o rozszerzenie koncesji jednak na skutek nie uzupełnienia dokumentów został on pozostawiony bez rozpatrzenia. Powyższa okoliczność dowodzi świadomości przedsiębiorcy co do tego, że rozszerzając samowolnie zakres prowadzonej działalności gospodarczej nie przestrzegał obowiązków wynikających z koncesji. W tych warunkach nie może być mowy o naruszeniu prawa materialnego w postaci art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy Prawo energetyczne ani o błędzie w ustaleniach faktycznych sprawy. Ten drugi zarzut apelujący uznał za oczywisty i nie wymagający szerszego uzasadnienia. W rezultacie jedynym argumentem pozostało odwołanie się do lektury zapisów koncesji. Jednak w ocenie Sądu Apelacyjnego oczywistość tego zarzutu jest typowo subiektywna, a o wnioskach wynikających z analizy, lub jak woli skarżący z lektury koncesji, była już mowa powyżej i nie ma potrzeby ich powtarzać.

Nie przestrzeganie obowiązków wynikających z koncesji skutkujące podleganiem karze pieniężnej może powodować także inną odpowiedzialność, np. za wykroczenie czego doświadczył Janusz Z

Choć kwestia ta może budzić określone wątpliwości (czy można karać dwukrotnie za to samo) to jednak nie pojawiła się ona dopiero w niniejszej sprawie. Np. w uzasadnieniu wyroku z dnia 13 lutego 2008 r. Sąd Apelacyjny w Warszawie wyraził pogląd, że kara za naruszenie przepisów jednej ustawy nie zwalnia od odpowiedzialności za naruszenie przepisów innych ustaw (VI ACa 964/07 – Apelacja Sąd Apelacyjny w Warszawie Nr 2/2008, C-19, str. 106). Brak zarzutu w tym zakresie zwalnia jednak Sąd orzekający w niniejszej sprawie od obowiązku bardziej wnikliwego ustosunkowania się do zasygnalizowanego problemu.

Pozostałe dwa zarzuty apelacji, odnoszące się do wysokości kary pieniężnej, też nie zasługiwały na uwzględnienie. Oceniając je należało zwrócić uwagę, że nie pozostawały one w logicznym związku z wnioskami środka odwoławczego. Gdyby skarżący traktował te zarzuty poważnie to przynajmniej jeden wniosek apelacji powinien postulować zmianę zaskarżonego wyroku i poprzedzającej go decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki w zakresie punktu II przez obniżenie wymierzonej kary pieniężnej. Podkreślenia wymaga także fakt, iż apelujący przyznał samokrytycznie iż nie jest w stanie przedstawić konkretnych zarzutów do tego punktu. Przerzucanie „winy” za ten stan rzeczy na Sąd Okręgowy nie spowoduje, że postawione zarzuty staną się słuszne tym bardziej, iż uzasadnienie zaskarżonego wyroku odnosi się wprost do wysokości nałożonej kary.

Z przytoczonych powyżej względów Sąd Apelacyjny ocenił środek odwoławczy jako bezzasadny i stosownie do treści art. 385 kpc orzekł jak w sentencji wyroku.



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