

Sygn. akt *XVII AmE 40/19*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 września 2019 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie, XVII Wydział Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów  
w składzie:

Przewodniczący	<i>Sędzia SO Andrzej Turlński</i>
Protokolant –	sekretarz sądowy Iwona Hutnik

po rozpoznaniu 20 września 2019 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania (...) *Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S.*

przeciwko *Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki*

**o wymierzenie kary pieniężnej**

na skutek odwołania (...) *Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S.* od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z 15 września 2014 r. Nr (...)

I. uchyla zaskarżoną decyzję w punkcie drugim,

II. oddala odwołanie w pozostałej części,

III. znosi między stronami koszty procesu.

Sędzia SO Andrzej Turlński

Sygn. akt *XVII AmE 40/19*

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 15 września 2014 r., Nr (...) Prezes Urzędu Regulacji Energetyki (dalej: Prezes URE, organ, pozwany) na podstawie art. 56 ust. 2 pkt 1 w związku z art. 56 ust. 1 pkt 12, ust. 3 i ust. 6 oraz art. 30 ustawy z 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (t.j. Dz. U. z 2012 r. poz. 1059, Dz. U. z 2013 r., poz. 984, poz. 1238, Dz. U. z 2014 r., poz. 457, poz. 490, poz. 900, poz. 942, poz. 1101, dalej: Pe) oraz art. 104 ustawy z 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 267, Dz. U. z 2014 r., poz. 183, dalej: k.p.a.) po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej, którego stroną był podmiot działający pod nazwą (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S. (dalej jako: (...), przedsiębiorca, odwołujący, powód) orzekł, że:

1. Przedsiębiorca oferował do sprzedaży na prowadzonej przez siebie stacji paliw w miejscowości L. przy ul. (...) olej napędowy niespełniający wymagań jakościowych przewidzianych w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z 9 grudnia 2008 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 1058), tj. nie przestrzegał

warunku nr 2.2.1. zawartego w koncesji na obrót paliwami ciekłymi, udzielonej decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z 14 grudnia 2006 roku, znak: (...) obowiązującej od 15 grudnia 2006 roku do 31 grudnia 2025 roku.

2. Za działanie określone w pkt 1 wymierzył przedsiębiorcy karę pieniężną stanowiącą (...) % przychodu przedsiębiorcy osiągniętego z działalności gospodarczej objętej koncesją na obrót paliwami ciekłymi w 2013 roku, który wynosił (...)zł ((...)), tj. w kwocie 150 000,00 zł (sto pięćdziesiąt tysięcy złotych zero groszy).

(decyzja, k. 4-9)

Odwołanie od powyższej decyzji wywiódł powód (...) Sp. z o.o. zaskarżając decyzję w całości i wnosząc o jej uchylenie, ewentualnie, w razie nieuwzględnienia ww. żądania, o zmianę zaskarżonej decyzji przez odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej z uwagi na brak przyczynienia się powoda do wystąpienia obniżonego parametru odporności na utlenianie w oferowanym do sprzedaży oleju napędowym.

Zaskarżonej decyzji zarzucił:

1. naruszenie art. 56 ust. 1 pkt. 12 Pe polegające na niewłaściwym zastosowaniu i błędnym przyjęciu, że powód nie przestrzegał obowiązków wynikających z koncesji na obrót paliwami ciekłymi udzielonej mu decyzją Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 14 grudnia 2006 roku, znak (...), tj. punktu 2.2.1 koncesji pomimo, że oferowany do sprzedaży na stacji paliw w miejscowości L., przy ulicy (...) olej napędowy powód nabył od firmy GRUPA (...) S.A. i (...) S.A. i odebrał własnym transportem z baz paliw znajdujących się miejscowościach P. i R.. Paliwo to posiadało parametry jakościowe spełniające wymagania w zakresie odporności na utlenianie ustalone rozporządzeniem Ministra Gospodarki z dnia 9 grudnia 2008 roku w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych, na dowód czego powód przedłożył w toku postępowania administracyjnego stosowne świadectwa jakości - orzeczenia laboratoryjne.

z ostrożności procesowej:

2. nie wykazanie przez pozwanego Prezesa URE braku po stronie powoda należytej staranności mającej wpływ na obniżenie standardów jakościowych oferowanego do sprzedaży oleju napędowego na stacji paliw (...) w L. w dniach 11 i 22 lutego 2013 roku w zakresie parametru odporności na utlenianie, co winno mieć wpływ na odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej.

(odwołanie, k. 10-16)

W odpowiedzi na odwołanie z dnia 30 grudnia 2014 r. Prezes URE wniósł o oddalenie odwołania i zasądzenie od odwołującego na rzecz Prezesa URE kosztów postępowania według norm przepisanych.

(odpowiedź na odwołanie, k.57-60).

Wyrokiem z dnia 15 grudnia 2015 r. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów` zmienił zaskarżoną decyzję w punkcie 2 (drugim) w ten sposób, że wymierzył przedsiębiorcy karę pieniężną stanowiącą(...) % przychodu przedsiębiorcy osiągniętego z działalności gospodarczej objętej koncesją na obrót paliwami ciekłymi w 2013 r., który wynosił (...) zł, tj. w kwocie 75 000 zł – pkt I decyzji.

W pkt II decyzji Sąd oddalił odwołanie w pozostałej części.

W pkt III decyzji Sąd zniósł koszty postępowania między stronami.

Powyższy wyrok w całości zaskarżył apelacją powód.

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił naruszenie następujących przepisów mające wpływ na rozstrzygnięcie sprawy:

1) art. 227 k.p.c. przez niewłaściwe zastosowanie, przez oddalenie wniosków dowodowych zgłoszonych przez powoda w odwołaniu, w sytuacji gdy służyły one wykazaniu istotnych w sprawie okoliczności, to jest przesłanek

uzasadniających odstąpienie od wymierzenia powódce kary pieniężnej (stopnia społecznej szkodliwości czynu i zaprzestania naruszenia), a także braku winy powoda we wprowadzeniu do obrotu paliwa niespełniającego norm, co miało kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy,

2) art. 233 § 1 k.p.c. przez niewłaściwe zastosowanie w wyniku poczynienia ustaleń faktycznych, nieznajdujących uzasadnienia w zebranych w sprawie dowodach, polegających na przyjęciu, że:

- powód naruszył warunki koncesji na obrót paliwami, udzielonej na mocy decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 14 grudnia 2006 r., podczas gdy powód nie ponosi odpowiedzialności za wprowadzenie do obrotu paliwa, którego parametr (odporność na utlenianie) okazał się niezgodny z normą, jako że powód dochował należytej staranności w zakresie zapewnienia odpowiedniej jakości sprzedawanych paliw, a w szczególności legitymizował się świadectwami laboratoryjnymi, określającymi parametry fizyko – chemiczne paliw i potwierdzającymi ich jakość, zaś nakładanie na powoda dalej idących starań (w szczególności wymaganie przeprowadzenia we własnym zakresie badań jakości każdej nabywanej partii paliwa) nie znajduje potwierdzenia w przepisach prawa oraz postanowieniach koncesji,

- zachowanie powoda polegające na naruszeniu warunków koncesji cechuje stopień społecznej szkodliwości wyższy niż znikomy, podczas gdy okoliczność ta nie została wykazana przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki i nie znajduje potwierdzenia w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym, zaś w ocenie Sądu świadczy o niej sam fakt niezgodności parametru sprzedawanego przez powoda paliwa z normą, podczas gdy okoliczność ta nie powinna być brana pod uwagę przy cenie stopnia społecznej szkodliwości czynu, którego kryteria oceny stanowi przede wszystkim rodzaj i charakter naruszonego dobra chronionego prawem, rozmiar wyrządzonej i grożącej szkody oraz zamiar i motywacja sprawcy,

3) art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne w zw. z art. 355 § 2 k.c., poprzez niewłaściwe zastosowanie, przez uznanie, iż powód naruszył warunki koncesji na obrót paliwami ciekłymi, podczas gdy z materiału dowodowego wynika, iż powód dochował należytej staranności wymaganej w stosunkach danego rodzaju, a tym samym nie można mu przypisać naruszenia warunków koncesji,

3) art. 56 ust. 6a PE poprzez zaniechanie odstąpienia od wymierzenia powodowi kary pieniężnej, w sytuacji gdy brak jest podstaw do przyjęcia, że stopień społecznej szkodliwości czynu przypisanego powodowi był wyższy niż znikomy, co uzasadniało odstąpienie od wymierzenia kary.

Wskazując na powyższe powód wniósł o:

1) zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez uchylenie w całości decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 15 września 2014 r.,

ewentualnie o:

2) zmianę zaskarżonego wyroku i odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej nałożonej na powoda na mocy decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 15 września 2014 r.,

ewentualnie o:

3) zmianę zaskarżonego wyroku i obniżenie wymiaru kary pieniężnej nałożonej na powoda na mocy decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 15 września 2014 r. – w przypadku uznania, że nie zachodzą przesłanki uzasadniające odstąpienie od wymierzenia kary,

4) zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz kosztów postępowania za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Na podstawie art. 382 k.p.c. powód wniósł także o przeprowadzenie dowodów zgłoszonych w odwołaniu od decyzji, w postaci dowodu z przesłuchania strony powodowej oraz dowodu z opinii biegłego z zakresu paliw płynnych, na okoliczności zgłoszone w odwołaniu z uwzględnieniem modyfikacji dokonanych na rozprawie w dniu 15 grudnia 2015 r.

Wyrokiem z dnia 27 kwietnia 2018 r. sygn. akt VII AGa 757/18 Sąd Apelacyjny w Warszawie uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał Sądowi Okręgowemu w Warszawie – Sądowi Ochrony Konkurencji i Konsumentów do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

Główne zastrzeżenia Sądu Apelacyjnego odnosiły się do przeprowadzonego w sprawie postępowania dowodowego.

Sąd pierwszej instancji oddalił wnioski dowodowe powoda, uniemożliwiając mu w ten sposób podjęcie efektywnej obrony i wykazania okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy – w ocenie Sądu Apelacyjnego zaistniały przesłanki do uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania określone w art. 386 § 4 k.p.c., albowiem wydanie wyroku wymagało przeprowadzenia postępowania dowodowego praktycznie w całości. Sąd pierwszej instancji dokonując ustaleń faktycznych oparł się wyłącznie na dowodach z dokumentów zgromadzonych w aktach postępowania administracyjnego oraz sądowego, tymczasem wyjaśnienie wszystkich okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy wymagało przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego, o co wnosił powód, zaś Sąd tego wniosku nie uwzględnił. W związku z tym Sąd Apelacyjny zlecił Sądowi pierwszej instancji, aby ponownie rozpoznając sprawę dopuścił i przeprowadził dowód z opinii biegłego rzeczoznawcy z zakresu paliw płynnych na okoliczności zawarte w punktach 1 i 3 tezy dowodowej sformułowanej przez powoda na rozprawie w dniu 15 grudnia 2015 r. oraz ewentualnie inne dowody zgłoszone przez strony na okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia, po czym dokonał na podstawie wszystkich dowodów niewadliwych ustaleń faktycznych oraz subsumcji tych ustaleń pod normę prawną zawartą w art. 56 ust. 1 pkt 12 oraz art. 56 ust. 6a PE.

### ***Rozpoznając ponownie sprawę Sąd Okręgowy w Warszawie ustalił następujący stan faktyczny.***

Decyzją z dnia 14 grudnia 2006 r. znak: (...) Prezes URE udzielił przedsiębiorcy (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S. koncesji na obrót paliwami ciekłymi (dalej: koncesja) na okres od 15 grudnia 2006 r. do 31 grudnia 2025 r. Warunek 2.2.1 tej koncesji przewiduje, iż koncesjonariuszowi nie wolno czynić przedmiotem obrotu paliw ciekłych, których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami wynikającymi z zawartych umów i z norm określonych prawem. W szczególności jest on zobowiązany posiadać ważny dokument określający parametry fizyko-chemiczne paliwa będącego przedmiotem obrotu i wydać na jego podstawie, na żądanie odbiorcy, oświadczenie we własnym imieniu, o zgodności parametrów jakości dostarczonego paliwa z parametrami wynikającymi z norm określonych prawem lub z zawartej z tym odbiorcą umowy.

(dowód: decyzja z dnia 14.09.2006 r., znak (...), k. 25–28 akt admin.)

W dniu 11 lutego 2013 roku inspektorzy reprezentujący (...) Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej we W. przeprowadzili kontrolę jakości paliw na stacji paliw (...) w L., przy ul. (...), której właścicielem jest (...) Sp. z o.o. W toku prowadzonej kontroli kontrolerzy pobrali z urządzenia służącego do dystrybucji próbkę podstawową i próbkę kontrolną oleju napędowego zgodnie z postanowieniami normy (...). Kontrolowany został pouczony o możliwości zgłoszenia zastrzeżeń i wyjaśnień odnośnie ustaleń zawartych w protokole z kontroli. Obecny w czasie kontroli przedstawiciel przedsiębiorcy M. W. nie zgłosił uwag do protokołu kontroli. W toku kontroli przedłożono inspektorom dokument WZ nr (...) z dnia 6 lutego 2013 roku dotyczący m.in. oleju napędowego ON.

(dowód: protokół kontroli nr (...).(…), k. 1-2 akt admin., protokół pobrania próbek paliw nr (...), k. 3-5 akt admin.)

Próbka podstawowa oleju napędowego o nr (...) została przekazana do (...) Sp. z o.o. Dział Laboratorium z siedzibą w S.. Badanie próbki oleju napędowego wykazało, że nie spełnia ono wymagań jakościowych dla oleju napędowego, zawartych w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 9 grudnia 2008 r. w sprawie wymagań jakościowych dla

paliw ciekłych, ze względu na zaniżoną odporność na utlenianie oznaczoną metodą (...). Wynik badania próbki wyniósł 8,5 h, przy jakościowej normie minimalnej: 20 h.

(dowód: protokół z badań Nr (...), k. 7 akt admin.)

W trakcie czynności kontrolnych podjętych w dniu 22 lutego 2013 r. roku kontrolerzy pobrali z urzędnika służącego do dystrybucji próbkę podstawową i próbkę kontrolną oleju napędowego zgodnie z postanowieniami normy (...). Kontrolowany został pouczony o możliwości zgłoszenia zastrzeżeń i wyjaśnień odnośnie ustaleń zawartych w protokole z kontroli. Obecny w czasie kontroli przedstawiciel przedsiębiorcy J. S. odmówił podpisania protokołu kontroli z uwagi na otrzymanie od przełożonego polecenia zabraniającego podpisywania jakichkolwiek dokumentów kontroli. W ramach prowadzonej kontroli ustalono, iż w okresie od dnia 11 lutego 2013 r. do dnia 22 lutego 2013 r. na stację paliw dostarczano paliwa dwukrotnie w dniu 13 lutego 2013 r. w ilości 26 000 litrów oraz w dniu 20.02.2013 r. w ilości 10 000 litrów. W dniu kontroli kontrolerom nie okazano żadnych dokumentów, faktur, świadectw jakości dotyczących pobranego oleju napędowego.

(dowód: protokół kontroli Nr (...).(…), k. 8-9 akt admin.; protokół pobrania próbek paliw nr (...) k. 10-11 akt admin.)

Olej napędowy, którego próbki, pobrano w trakcie kontroli w dniu 22 lutego 2013 r. – pochodził z dostaw z dnia 12,13,20 lutego 2013 r., odebranych z bazy paliw NR (...) (...) Sp. z o.o. z siedzibą w P.. Zakupione przez przedsiębiorcę paliwo, zostało dostarczone przez Grupę (...) S.A. z siedzibą w G. - dostawy z dnia 12 i 13 lutego 2013 r. dowód wydany nr (...) oraz (...) S.A. z siedzibą w K. – dostawa z dnia 20 lutego 2013 r. dowód wydania nr (...).

Wraz z zakupionym paliwem przedsiębiorca otrzymał orzeczenia laboratoryjne potwierdzające jego jakość wykonane na zlecenie (...) Sp. z o.o. z siedzibą w P.. Badania przeprowadzone na zlecenie dystrybutora nie obejmowały badania parametru odporność na utlenienie; w tym zakresie w orzeczeniach laboratoryjnych zostały powielone informacje zawarte w orzeczeniach przedstawionych przez dostawcę. Jedną z nich była informacja o odporności paliwa na utlenianie ustalona na powyżej 20 h. (godzin) przy zastosowaniu metody badania PN-EN 15751:2010 i wskazaniu minimum wymagania ww. odporności na  $\geq 20$  h. - wg. normy PN-EN 590+A1:2011

(dowód: orzeczenia k 32, 34, 38, 42, 44 akt sąd.)

Próbka podstawowa oleju napędowego pobranego 22 lutego 2013 roku o nr (...) została przekazana do (...) Sp. z o.o. Dział Laboratorium z siedzibą w S.. Badanie próbki oleju napędowego wykazało, że nie spełnia ono wymagań jakościowych dla oleju napędowego, zawartych w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 9 grudnia 2008 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych, ze względu na zaniżoną odporność na utlenianie oznaczoną metodą PN-EN 15751:2010. Wynik badania próbki wyniósł: 12,3 h. przy jakościowej normie minimalnej: 20 h.

(dowód: protokół z badań Nr 9C- (...) -13, k. 15 akt admin.)

Próbka kontrolna pobrana w dniu 11 lutego 2013 r. o nr (...) została przekazana do Instytutu Technicznego Wojsk Lotniczych – Laboratorium Zakładu (...) z siedzibą w W. w dniu 13 marca 2013 r. Badanie próbki kontrolnej oleju napędowego przeprowadzone w dniu 19 marca 2013 r. wykazało, że nie spełnia on wymagań jakościowych zawartych w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 9 grudnia 2008 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych ze względu na zaniżoną odporność na utlenianie oznaczoną metodą PN-EN 15751:2010. Wynik badania próbki wyniósł: 7,5 h. przy jakościowej normie minimalnej: 20 h.

(dowód: raport Nr (...), k. 16- 17 akt admin.; protokół przyjęcia próbek, k. 20 akt admin.)

Próbka kontrolna pobrana w dniu 22 lutego 2013 r. o nr (...). została przekazana do Instytutu Technicznego Wojsk Lotniczych – Laboratorium Zakładu (...) z siedzibą w W. w dniu 13 marca 2013 r. Badanie próbki kontrolnej oleju napędowego przeprowadzone w dniu 19 marca 2013 r. wykazało, że nie spełnia on wymagań jakościowych zawartych w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 9 grudnia 2008 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych, ze

względem na zaniżoną odporność na utlenianie oznaczoną metodą PN-EN 15751:2010. Wynik badania próbki wyniósł: 9,1 h, przy jakościowej normie minimalnej: 20 h.

(dowód: raport Nr (...), k. 18-19 akt admin.; protokół przyjęcia próbek, k. 20 akt admin.)

Pismem z dnia 2 czerwca 2014 r. Nr (...) Prezes URE zawiadomił przedsiębiorcę o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia przedsiębiorcy kary pieniężnej w związku z naruszeniem warunku 2.2.1. koncesji na obrót paliwami ciekłymi. Jednocześnie przedsiębiorca został wezwany do zaprzestania naruszeń warunków koncesji, jak również do złożenia szczegółowych wyjaśnień w sprawie, wniosków dowodowych oraz do przekazania uwierzytelnionych kopii dokumentów mających związek z ujawnionym naruszeniem warunku 2.2.1. koncesji.

(dowód: zawiadomienie o wszczęciu postępowania administracyjnego, Nr (...) k. 29 – 30 akt admin.)

Pismem z dnia 28 sierpnia 2014 r. nr (...), Prezes URE zawiadomił przedsiębiorcę o zakończeniu postępowania dowodowego w sprawie. Przedsiębiorca został poinformowany o możliwości zapoznania się z zebrany materiał dowodowy oraz złożenia ewentualnych uwag i wyjaśnień w siedzibie Urzędu.

(dowód: zawiadomienie o zakończeniu postępowania dowodowego, k. 62 akt admin.)

W 2013 r. przedsiębiorca uzyskał łączny przychód z działalności koncesjonowanej w wysokości (...)zł.

(dowód: formularz opłaty z tytułu udzielonej koncesji, rozliczenie przychodu osiągniętego w roku 2013, k. 39 akt admin.).

Realizując wytyczne Sądu Apelacyjnego co do dalszego prowadzenia sprawy postanowieniem z dnia 26 lutego 2019 r. Sąd Okręgowy dopuścił dowód z opinii biegłego sądowego – rzeczoznawcy z zakresu paliw silnikowych i gazu skroplonego (...) (paliw płynnych) J. B. na okoliczności:

- a) czy od daty dostawy kontrolowanej partii oleju napędowego przez (...) Spółka z o.o. w S. na stację paliw w L. do daty przeprowadzenia przez (...) Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej kontroli jakości paliw w lutym 2013 r. mogło dojść do samoistnego obniżenia parametru oleju napędowego jakim jest odporność na utlenianie z wartości wynikających z orzeczeń laboratoryjnych przedłożonych przez dostawców paliwa do wartości stwierdzonych w następstwie przeprowadzonej kontroli, a jeżeli tak to jakie czynniki mogły skutkować samoczynnym obniżeniem parametru oraz o jakie wartości mógł obniżyć się ten parametr, w tym w szczególności, czy wpływ na badania próbek oleju napędowego pobranych ze stacji w L. mogły mieć warunki atmosferyczne,
- b) czy zaniżony stopień odporności na utlenianie oleju napędowego mógł mieć wpływ na stan techniczny i prawidłowość pracy pojazdów zasilanych tym olejem napędowym, a jeśli tak to jaki.

W sporządzonej opinii odpowiadając na pierwsze pytanie Sądu biegły podał, że parametr odporności na utlenianie według normy PN-EN 15751 dla olejów napędowych zawierających powyżej 2 % estrów metylowych kwasów tłuszczowych (tzw. FAME) został wprowadzony do wymagań jakościowych w lutym 2012 r. W pierwszym okresie stanowił on poważne wyzwanie dla producentów i dystrybutorów oleju napędowego w Polsce wymuszając na nich konieczność zmiany pakietów dodatków stabilizujących jakość paliwa. Ze względu na to, że procesy utleniania FAME są całkowicie odmienne od utleniania frakcji węglowodorowych, przy ocenie stabilności oksydacyjnej oleju zawierającego więcej niż 2 % FAME stosuje się równoległe badanie zgodne z normą PN-EN ISO 12205 „Oznaczenie odporności na utlenianie średnich destylatów paliwowych” oraz według normy PN-EN 15751 „Paliwa silnikowe – estry metylowe kwasów tłuszczowych (FAME) jako paliwo lub komponent paliwa dla silników Diesla – Oznaczenie stabilności oksydacyjnej w teście przyspieszonego utleniania”.

Test z wykorzystaniem procedury PN-EN ISO 12205 określa proces degradacji oleju, mierzony zawartością związków chemicznych zatrzymywanych na filtrze celulozowym lub z włókna szklanego. Proces utleniania prowadzony jest

w szklanych rurach. Przefiltrowany olej napędowy poddawany jest utlenianiu poprzez stały przepływ tlenu w temperaturze 95 # C w czasie 16 godzin. Produkty utleniania zatrzymane na filtrze oraz osady przylegające poddawane są suszeniu do stałej masy. Suma osadów na sączku i w zlewce przeliczona na metry sześciennie jest miarą stabilności oksydacyjnej.

Test z wykorzystaniem procedury PN- (...) oparty jest na procesie absorpcji w wodzie lotnych produktów utleniania paliwa oraz pomiarze ich przewodności właściwej. Czas potrzebny do uzyskania gwałtownego wzrostu przewodności właściwej jest miarą odporności próbki na utlenianie.

Na podstawie badań naukowych można stwierdzić, że nie istnieje prosta zależność między wynikami stabilności oksydacyjnej uzyskanymi metodą PN-EN 15751, a tymi, które otrzymano przy użyciu metody PN-EN 12205. Różnice te wynikają z faktu, iż norma PN-EN ISO 12205 przeznaczona jest do oceny odporności na utlenianie w trakcie przechowywania paliw pochodzenia naftowego, a sposób podejścia w niej do problemu stabilności oksydacyjnej jest zupełnie inny niż w normie PN-EN 15751.

Odnośnie możliwości samoistnego obniżenia parametru oleju napędowego jakim jest odporność na utlenianie, z wartości wynikających z orzeczeń laboratoryjnych przedłożonych przez dostawców paliwa do wartości stwierdzonych w następstwie przeprowadzonej kontroli, to odpowiedź jest przecząca. Z definicji „samoistnie” oznacza niezależnie od czegoś innego., a w przypadku obniżenia parametru stabilności oksydacyjnej znany jest cały szereg czynników wpływających na jej zmianę, przy czym tylko niektóre mogły wystąpić bezpośrednio na stacji paliw. Do głównych czynników zmieniających odporność na utlenianie zalicza się: użyte dodatki antyutleniające, jakość FAME użytego do komponowania paliwa, inne użyte dodatki (np. poprawiające liczbę cetanową, biocyd, itd.), sposób przechowywania (temperatura, kontakt z powietrzem atmosferycznym, kontakt z wodą, światło słoneczne), kontakt z uszczelniaczami elastomerowymi, kontakt z metalami nieżelaznymi (miedź, cynk, nikiel) i ich stopami (mosiądz, brąz). W przypadku stacji paliw najczęściej występującym czynnikiem wpływającym negatywnie na wynik stabilności oksydacyjnej w godzinach jest obecność metali ciężkich w infrastrukturze, a dokładnie rurociągów miedzianych bądź miedzianych siatek umieszczonych w podziemnych zbiornikach paliwowych. Powoduje to szybki spadek wyników badania stabilności w godzinach dla produktu znajdującego się w dłuższym kontakcie z metalami ciężkimi (np. dla dystrybutora/rurociągu rzadziej używanego). Problem ten jest od kilku lat szeroko rozpoznany na rynku paliwowym, co doprowadziło m.in. do szeregu drogich wymian istniejących rurociągów miedzianych (które de facto wciąż są dopuszczone do stosowania w infrastrukturze paliwowej oleju napędowego). Z bardzo wysoką dozą prawdopodobieństwa biegły stwierdził, że gdyby w momencie zakwestionowania jakości paliwa na stacji w L. w marcu 2013 r. została pobrana zgodnie z normą próbka przekrojowa zbiornika oleju napędowego, to jej wyniki byłyby całościowo zgodne z wymaganiami. Dokładne określenie o jakie wartości mógł obniżyć się parametr odporności na utlenianie bez wyników m.in. zawartości miedzi czy cynku w próbce, byłoby bardzo estymowane, przy czym zakłada się, że zapewnienie parametru stabilności oksydacyjnej w godzinach w momencie opuszczenia oleju napędowego z terminala paliwowego na poziomie 30h. ( godzin), w pełni zabezpiecza utrzymanie go w wymaganiach w całym ciągu logistycznym, aż po brak klienta (zakładając brak występowania reaktywnych metali ciężkich w infrastrukturze stacji paliw). Odnośnie wpływu warunków atmosferycznych na odporność na utlenianie to istnieje on, lecz nie ma szerszego zastosowania w przedmiotowej sprawie – dostawa paliw odbywa się przy pomocy hermetycznej cysterny, podczas zlewania produktu do zbiornika stacji ruch paliwa jest w jedną stronę, zbiorniki podziemne są dwupłaszczyznowe, bez możliwości niezauważonego dostania się innego produktu z zewnątrz, bez dostępu do światła słonecznego.

Odpowiadając na drugie pytanie Sądu o treści: czy zaniżony stopień odporności na utlenianie oleju napędowego mógł mieć wpływ na stan techniczny i prawidłowość pracy pojazdów zasilanych tym olejem napędowym, a jeśli tak to jaki, biegły podał, że stabilność oksydacyjna jest jedną z podstawowych właściwości eksploatacyjnych oznaczanych dla paliwa do silników wysokoprężnych z zapłonem samoczynnym. Proces utleniania paliwa prowadzi do tworzenia się w nim różnego rodzaju żywic, osadów i kwasów. Powstałe produkty utleniania mogą uszkadzać pompy paliwowe oraz blokować filtry paliwowe. Kwaśne produkty utleniania przyczyniają się do degradowania elementów silnika, powodując zwiększoną korozję oraz przyspieszając niszczenie różnego rodzaju uszczelnień.

Stosowanie dokładnych filtrów paliwowych w układach silników o zapłonie samoczynnym zapobiega w dość skuteczny sposób procesowi degradacji tych układów. Drobiny zanieczyszczeń mechanicznych oraz różnego rodzaju produkty utleniania biokomponentów w dużej mierze zatrzymywane są w czasie przepływu paliwa przez filtry zabezpieczające gładkie powierzchnie elementów pomp i wtryskiwaczy przed uszkodzeniem.

Oceniając możliwość doprowadzenia do uszkodzenia silnika lub innych elementów mechanicznych pojazdu napędzanego przedmiotowym paliwem, powinno się jednak pamiętać, że w latach 2005 – 2012, wymagania normatywne dla oleju napędowego nie określały w ogóle minimalnej wartości odporności na utlenianie w godzinach (tylko w gramach, która w przedmiotowej sprawie była w normie) i tego rodzaju paliwo było dozwolone do stosowania we wszystkich pojazdach jeżdżących w tamtym okresie po polskich drogach, a z kolei według danych z Centralnej Ewidencji Pojazdów (sierpień 2013 r.), średnia wieku samochodów jeżdżących wtedy po polskich drogach to 16 lat.

Biorąc pod uwagę powyższe, przekroczenie parametru stabilności oksydacyjnej w godzinach nie powinno formalnie w ogóle wpłynąć na eksploatację samochodu wyprodukowanego przed 2012 rokiem (przy założeniu, że pozostałe parametry normatywne zostały zachowane), a dla nowszego silnika mogło wpłynąć w ograniczonym zakresie, zwłaszcza w przypadku jego jednorazowego zużycia.

Biegły stwierdził, że parametr odporności na utlenianie partii oleju napędowego sprzedawanego przez (...) Sp. z o.o. w S. na stacji paliw w L. w lutym 2013 r., mógł obniżyć się z wartości wynikających z orzeczeń laboratoryjnych przedłożonych przez dostawców paliwa do wartości stwierdzonych w następstwie przeprowadzonych kontroli, w następstwie zawartości metali ciężkich (miedź, cynk) w dopuszczonych do stosowania elementach infrastruktury stacji paliw niezależnie od warunków atmosferycznych.

W piśmie przygotowawczym z dnia 4 czerwca 2019 r. (k 284) powód wniósł o uzupełnienie opinii biegłego w zakresie:

a) czy biegły uzyskał informację, jaką infrastrukturą podziemną dysponuje powód na stacji paliw w L. przy ul. (...) tj. z jakiego materiału wybudowana została podziemna instalacja (rurociągi oraz kosz ssący), przy czym powód wyjaśnił, że instalacja zlokalizowana na ww. stacji paliw wykonana jest z rur stalowych czarnych zabezpieczonych technologicznie do przetłaczania paliwa, to samo tyczy się kosza ssącego, w związku z tym wykluczona została możliwość kontaktu paliwa z metalami niezależnymi (miedź, cynk, nikiel) i ich stopami (mosiądz, brąz),

b) czy wskazane przez biegłego czynniki wpływające na obniżenie parametru oleju napędowego (odporność na utlenianie), które mogły wystąpić bezpośrednio na stacji paliw tj. użyte dodatki antyutleniające, jakość FAME użytego do komponowania paliwa, inne użyte dodatki (np. poprawiające liczbę cetanową) prowadzą do zmiany tylko jednego parametru oleju napędowego tj. odporność na utlenianie, bez zmian w pozostałych parametrach oleju napędowego.

Na rozprawie (k 309 akt sąd.) pełnomocnik powoda wskazał, że podtrzymuje wyjaśnienie z pisma z dnia 4 czerwca 2019 r. w kwestii rodzaju materiału zastosowanego w instalacji mających na stacji kontakt z paliwem. Są to rury stalowe czarne.

W ustnym wyjaśnieniu do wydanej opinii biegły sądowy J. B. podał:

Od kiedy w 2012 r. wprowadzony został parametr do wymagań odporności paliwa na utlenianie nastąpił lawinowy wzrost zbadanych naruszeń rozporządzenia Ministra Gospodarki w sprawie jakości paliw płynnych.

Niniejsza sprawa nie jest sprawą incydentalną. Występowały w praktyce rynkowej tego rodzaju zdarzenia, że infrastruktura była wymieniona w większości albo występowała w formie stalowej, a badania laboratoryjne wskazywały na obniżenie stabilności oksydacyjnej i tak samo jest w tym przypadku. Stabilności oksydacyjna mierzona była zarówno przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, jak i w późniejszym badaniu weryfikacyjnym w akredytowanym laboratorium na dwa sposoby, tj. na odporność na utlenianie w gramach i w godzinach. W opiniowanym przypadku odporność w godzinach jest niezgodna, a w gramach jest zgodna. W gramach dużo trudniej jest doprowadzić paliwo do utraty jego jakości do poziomu niezgodnego z wymaganiami. W przypadku



odporności godzinowej, czyli elementu wprowadzonego w 2012 r., to w pierwszym okresie funkcjonowania nadzoru nad łańcuchem sprzedaży detalicznej okazało się, że ilość „trafień” Inspekcji Handlowej lawinowo rosła przez pierwsze 3 lata, a później lawinowo spadała, czyli wynosiła odpowiednio od kilkudziesięciu zdarzeń do kilku nieobejmujących już dużych bądź średnich koncernów, które nauczyły się co jest kluczowym problemem.

Każdy z rodzaju badanych parametrów ma swoją dokładność ( tolerancję) pomiaru. W przypadku stabilności oksydacyjnej mierzonej w godzinach w tamtym czasie wynosiła ona 2,5 jednostki.

Wymóg stabilności oksydacyjnej jest wymagany w sytuacji, kiedy zawartość estrów dodanych do produktu jest większa niż 2%. W przypadku przejścia z okresu zimowego na okres przejściowy dochodzi do uruchomienia blendingu na terminalach stacji paliw, czyli dodawania biokomponentów i w zależności, który to jest terminal są dwie opcje na utworzenie świadectwa jakości. Jest to robione albo na próbie symulacyjnej czyli bierze się próbkę przekrojową z wielkich zbiorników na stacji paliw, dodaje się do niej 2 - 5 do 7 % biokomponentów, pod to bada się wszystkie wymagane parametry i to tworzy świadectwo jakości dla tego wielkiego zbiornika, symulując wydanie do niego tyłu a tyłu komponentów, gdyż dodawanie biokomponentów jest na samą cysternę - to jest jeden z rodzajów. Drugim rodzajem jest to, że w całym dużym zbiorniku magazynowym na terminalu paliw już ma się produkt gotowy, dodaje się ten biokomponent na przełomie lutego - marca jak tutaj miało to miejsce, robi się badanie laboratoryjne z próbki przekrojowej już bez dodawania niczego i na podstawie tego generowany jest ten dokument i on następnie dla każdej ładującej się cysterny na terminalu jest wydawany jeden i ten sam.

W 2013 r. nie podawano dokładnej wartości stabilności oksydacyjnej, ponieważ była to pół-nowość, minął dopiero rok od wprowadzenia tego wymagania i koncerny widziały problem na własnych stacjach nie znając jeszcze rozwiązania, które było potem poszukiwane i stąd stabilność (odporność) powyżej 20 godzin jest zgodna z prawem, ponieważ próbka spełnia wymagania.

W niniejszej sprawie, nie mając tak dokładnej wartości, ale odnosząc się do wyników zbadanych, wyniki zbadane nie mieściły się w tolerancji od podstawowego wymagania, tj. zakładając w najgorszym przypadku, że z terminala na dowodzie wydania wyjechało paliwo o faktycznej stabilności 17,5 godziny, gdzie w badaniach wyszło, że jest ciągle prawidłowe bo mieści się jeszcze w tolerancji, a potem spadło, to ten element wydruku umieszczenia informacji o ponad 20-godzinnej stabilności oksydacyjnej stąd się właśnie wziął. (Np. na k 34, 38, 42, 44 akt sąd. – wyjaśnienie sędziego).

Każdy rodzaj badania dotyczący paliwa płynnego i spełnienia jego jakości musi być wykonany w akredytowanym laboratorium. Badanie w sprawie wykonane było w laboratorium, które ma akredytację dla tego danego parametru, a w przypadku terminala musi mieć akredytację dla wszystkich badanych parametrów.

Operator sam w przypadku posiadania orzeczenia laboratoryjnego, za które jego dostawca bierze odpowiedzialność, prawnie nie jest zobowiązany do ponownego badania. To dostawca zobowiązany jest zbadać dostarczane paliwo.

W każdym z terminali ten wynik laboratoryjny dotyczy tego dużego zbiornika i z tego dużego zbiornika są ładowane setki bądź tysiące cystern.

Inspekcja Handlowa w marcu 2013 r. badała produkt, który znalazł się w zbiorniku na stacji paliw powoda. I to nie jest tak, że w zbiorniku na stacji paliw znajduje się tylko to paliwo dostarczone ostatnio przed kontrolą. Paliwo jest pomieszane z różnych dostaw i to przez dłuższy okres czasu.

Nie można jednoznacznie stwierdzić, że to ta partia paliwa wywołała negatywne skutki, tylko że paliwo będące w zbiorniku było niejakościowe.

Na pytanie Przewodniczącego odnośnie punktu "b" biegły odpowiedział:

Zastosowane dodatki antyutleniające hamują proces starzenia paliwa, więc to jest rzecz, która wpływa znacząco i która oprócz odejścia od infrastruktury miedzianej była innym lekarstwem w znanych sieciach stacji paliw, czyli aktualizacja

stosowanych dodatków antyutleniających wpływała na podniesienie tej stabilności do poziomu 80 - 100 godzin, czyli super bezpiecznej.

Dodatki ulegały zmianie na przestrzeni lat, więc wpływ ich jest bardzo wysoki. Antyutleniacz ma zapobiegać utlenianiu się paliwa, czyli spadaniu jego odporności na utlenianie. Dodatki nie obniżają jakości paliwa - podwyższają ją bądź utrzymują na wysokim poziomie.

FAME to jest biokomponent dodawany jeszcze w 2013 r. do oleju napędowego, sam biokomponent ma swoją stabilność oksydacyjną. Im niższą miał biokomponent swoją stabilność na wejściu, to dodanie go do 7 % objętości paliwa pogarszało stabilność produktu gotowego, czyli tego już pomieszanego oleju napędowego sprzedawanego na stacji i magazynowego na stacjach paliw.

Dodatki cetanowe w bazowym oleju napędowym nie są dodawane. Podnoszona liczba cetanowa jest w produktach typu premium.

Ok. 80% w ciągu ostatnich 10-ciu lat zakwestionowanych próbek w przypadku oleju napędowego był tylko jeden parametr niezgodny z normą, a 99,9% w tym okresie w benzynach to był też tylko jeden parametr.

Zazwyczaj, jeżeli paliwo niejakościowe jest odnajdywane w łańcuchu sprzedaży detalicznej przez Inspekcję Handlową, to jest to jeden parametr w benzynach i jeden w oleju napędowym. Nie ma tak, że paliwo znajdowano jako niespełniające wymagań i nagle nie spełnia 10-ciu z 18-stu parametrów. Zazwyczaj jeden parametr jest kwestionowany.

Dodatek antyutleniający wpływa tylko na gęstość w malutkim stopniu, gdyż z tego dodatku dodaje się tylko kilka kropel na 1000 litrów. Teoretyzując wpływa na inne parametry, ale praktycznie wpływa tylko na stabilność oksydacyjną i tą godzinową nie gramową.

Biokomponent FAME wpływa też na kilka parametrów, po pierwsze jeżeli jest w mniejszej ilości niż 2% to kilku parametrów się nie bada, jeżeli jest większy niż 2% to się bada, tak jak w przypadku stabilności na utlenianie. FAME też jest gęstsze od oleju, również wpływa na gęstość. Im więcej FAME tym gorsze parametry zimowe paliwa. To jest taka macierz zależności. Tego FAME jest do 7% i w tych badaniach co były przeprowadzane też było odpowiednio mniej niż 7% i to też nie jest coś, co W. czy ktokolwiek rozsądny na rynku w jakimkolwiek stopniu powinien dodawać do zbiornika samoczynnie. To powinno się zostawić producentowi czy też dostawcy.

W lutym 2012 r. został wprowadzony parametr stabilności oksydacyjnej do rozporządzenia Ministra Gospodarki i dlatego tu jest odniesienie do tego rocznika.

Jeżeli ktoś zatankuje paliwo o złej jakości oksydacyjnej zwłaszcza do samochodów osobowych i ten bak się zużywa w ciągu 6 miesięcy, a zazwyczaj do 6 - ciu miesięcy żaden samochód nie jedzie na jednym baku, stąd jest to bardzo ograniczony zakres, spalanie jednorazowe, paliwo które ma dobrą stabilność w gramach, czyli to, które tworzy ten prawdziwy brud, osad w zbiorniku.

Każdy samochód w swojej instrukcji użytkowania ma zawarte, że musi mieć paliwo zgodne z normą, np. PN-EN 590 w przypadku diesla. Udoskonalenie silników w ostatnich latach, gdzie wtryski mają dokładność rzędu kilku mikrometrów, gdzie nie może być żadnego zanieczyszczenia, to tego rodzaju produkt jak zakwestionowany u powoda mocno by wpłynął na zatarcie wtrysków, bądź na ich inne uszkodzenie.

Przed 2012 rokiem nikt tego nie wymagał, paliwo mogło mieć stabilność oksydacyjną 1 godzinę, 0,5 godziny.

Magazynowanie w zbiornikach stacji paliw podziemnych, co tutaj też miało miejsce, jest stosunkowo hermetyczne, czyli chronione przed dopływem wody, bądź zanieczyszczeń bądź nieszczelności samej w sobie.

Wpływ magazynowania na stabilność oksydacyjną jest o wiele większy w przypadku magazynowania produktu przez rolnika, farmera, przedsiębiorcę, który tankuje do 200 -stu litrowej beczki, wystawia ją na zewnątrz i dochodzi do działania promieni słonecznych, nie ma klimatyzacji, więc dochodzi do działania powietrza atmosferycznego, działania wilgoci i bardziej tutaj magazynowanie ma wpływ, ale magazynowanie zawodowe nie jest czynnikiem kluczowym, ma minimalny udział w przypadku oleju napędowego, kiedy to paliwo jest dostarczane do zbiornika i nadmiary oparów uciekają.

W przypadku, kiedy paliwo jest sprzedawane do baku klienta, to powietrze atmosferyczne w ograniczonym zakresie wpada przez kominy oddechowe, gdyż tam jest odwrotnie niż w przypadku benzyn.

Paliwo sprzedawane na małej stacji musi mieć wyższą wartość oksydacyjną, żeby później w trakcie sprzedaży i magazynowania ta wartość spadając nadal spełniała wymagania.

Na pytanie pełnomocnika powoda odnośnie średniej wieku samochodów biegły odpowiedział:

Miało to uzmysłwić, jak małe było prawdopodobieństwo w 2013 roku „trafienia” samochodu z początku rocznika 2013.

### ***Sąd Okręgowy w Warszawie zważył, co następuje.***

W wydanym w sprawie wyroku z dnia 27 kwietnia 2018 r. Sąd Apelacyjny przesądził (k. 237 akt sąd.), że warunek zawarty w punkcie 2.2.1 koncesji udzielonej powodowi w brzmieniu „koncesjonariuszowi nie wolno czynić przedmiotem obrotu paliw ciekłych, których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami wynikającymi z zawartych umów i norm określonych prawem” (k. 25V akt adm.), nie stanowi prostego nakazu przestrzegania przez koncesjonariusza przepisów obowiązującego prawa, ale kreuje po jego stronie nowy obowiązek dotyczący przestrzegania parametrów jakościowych wynikający tak z przepisów prawa, jak i zawartych umów. Z powyższego wynika, że co do zasady, może mieć w sprawie zastosowanie przepis art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe, albowiem zarzucane naruszenie dotyczy obowiązku wynikającego z koncesji.

W związku z tym konieczne stało się wyjaśnienie, czy w niniejszej sprawie należy przypisać powodowi odpowiedzialność za obiektywnie stwierdzone naruszenie obowiązków. Sprowadza się to do ustalenia, czy naruszenie przez niego obowiązku wynikającego z koncesji jest rezultatem jego własnego zachowania, czy też niezależnych od niego, pozostających poza jego kontrolą okoliczności o charakterze zewnętrznym, nie pozwalających na zbudowanie rozsądnego łańcucha przyczynowo – skutkowego między zachowaniem się tego przedsiębiorcy a stwierdzeniem stanu odpowiadającego hipotezie normy sankcjonowanej karą pieniężną na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe, bądź też rozważenia istnienia okoliczności przemawiających za odstąpieniem od wymierzenia kary na podstawie art. 56 ust. 6a Pe (tak Sąd Apelacyjny k. 241 akt sąd.)

Wobec bezsporności faktu sprzedaży przez powoda oleju napędowego nie spełniającego parametru jakościowego odporności na utlenienie w godzinach według normy PN- (...):200, kluczowe znaczenie dla oceny przedstawionych wyżej zagadnień miała treść wydanej w sprawie opinii biegłego sądowego wraz z jej uzupełnieniem na rozprawie, a także zapisy w dokumentach (...) Sp. z o.o. w P. (dostawcy paliwa dla powoda) z k. 28, 34, 38, 42 i 44 akt sądowych. W dokumentach tych poniżej zapisu „koniec orzeczenia laboratoryjnego” znajdują się informacje podawane na życzenia klienta. Są to wyniki badania parametrów jakościowych oleju napędowego, w tym odporności na utlenianie w godzinach. Wyniki te są spisane z orzeczenia dostawcy paliwa dla dostawcy powoda. W każdym z wymienionych wyżej dokumentów spisany wynik odporności na utlenianie w godzinach kształtował się powyżej 20 jednostek (godzin) przy wymaganiach normy co najmniej 20 jednostek.

Z wydanej przez biegłego opinii wynika, że, niezależnie od warunków atmosferycznych, parametr odporności na utlenianie partii oleju napędowego sprzedawanego przez powoda na stacji paliw w L. w lutym 2013 r. mógł obniżyć się z wartości wynikających z orzeczeń laboratoryjnych przedłożonych przez dostawców paliwa do wartości stwierdzonych po przeprowadzonych kontrolach, w następstwie zawartości metali ciężkich (miedź, cynk) w dopuszczonych do

stosowania elementach infrastruktury stacji paliw. Jednakże w piśmie (k. 284 akt sąd.) powód wyjaśnił, że podziemna instalacja na stacji paliw w L. (rurociągi oraz kosz ssący) wykonana jest z rur stalowych czarnych zabezpieczonych technologicznie do przetłaczania paliwa. To samo dotyczy kosza ssącego. W związku z tym wykluczona została możliwość kontaktu paliwa z metalami nieżelaznymi (miedź, cynk, nikiel) i ich stopami (mosiądz, brąz). Pozwany na temat tego twierdzenia o faktach nie wypowiedział się. Sąd uznał ten fakt za przyznany w oparciu o art. 230 k.p.c.

W tej sytuacji należało przyjąć, że w odniesieniu do skontrolowanych partii oleju napędowego nie mogło dojść u powoda do samoistnego obniżenia parametru oleju napędowego, jakim jest odporność na utlenianie z wartości wynikających z orzeczeń laboratoryjnych do wartości stwierdzonych w następstwie kontroli. Mając to na względzie Sąd zwrócił uwagę na wartość odporności paliwa na utlenianie w godzinach u dostawcy powoda wskazaną w dokumentach z k. 28, 34, 38, 42 i 44 akt sąd., w kontekście stwierdzenia biegłego w opinii (k. 273 akt sąd.), że zapewnienie parametru stabilności oksydacyjnej na wyjściu z terminala paliwowego na poziomie 30 h (godzin) w pełni zabezpiecza utrzymanie tego parametru w normie (co najmniej 20 h.) w całym ciągu logistycznym, aż po bak klienta. W świetle powyższego mogło dojść do sytuacji wydania dostawcy powoda przez jego dostawcę oleju napędowego o wartości oksydacyjnej tylko nieznacznie przewyższającej minimum wskazane w normie tj. 20 godzin. Powód nie miał wiedzy jakie są aktualne wartości ww. parametru w paliwie wydanym mu przez (...) Sp. z o.o. w P., ponieważ wartości te zostały przepisane do dokumentów Operatora z orzeczenia jego dostawcy. Zatem skarżący nie mógł mieć pewności czy wydawane mu paliwo utrzymywało się w normie co do odporności na utlenianie. Pewność tę zapewniałaby zgodnie z opinią biegłego wartość parametru na poziomie 30 godzin u dostawcy Operatora. Zatem skarżący wprowadził skontrolowane paliwo do obrotu handlowego na własne ryzyko. Naruszenie obowiązku wynikającego z pkt. 2.2.1 koncesji jest więc rezultatem własnego zachowania powoda co skutkuje przesądzeniem o popełnieniu przez niego podlegającego karze pieniężnej deliktu administracyjnego określonego w art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe w sposób określony w pkt 1 zaskarżonej decyzji.

W ocenie Sądu stan faktyczny sprawy uprawniał pozwanego do zastosowania w stosunku do powoda unormowania art. 56 ust. 6a Pe. Według tego unormowania Prezes URE może odstąpić od wymierzenia kary jeżeli stopień szkodliwości czynu jest znikomy, a podmiot zaprzestał naruszenia prawa lub zrealizował obowiązek.

Podstawowe znaczenie dla określenia stopnia szkodliwości czynu mają rodzaj i charakter dobra chronionego prawem, rozmiar wyrządzonej i grożącej szkody oraz zamiar i motywacja sprawcy (por. tak m.in. wyrok Sądu Najwyższego z 11 kwietnia 2011 r. sygn. akt IV KK 382/10).

Dobrem chronionym w sprawie jest zgodna z normami jakość paliwa sprzedawanego przez koncesjonariusza.

Mimo, że w sprawie przekroczona została norma odporności oleju napędowego na utlenianie to w świetle opinii biegłego w części II.2 w czasie, gdy zdarzenie miało miejsce tj. na początku 2013 r. nie mogło to w ogóle wpływać na eksploatację silników samochodów wyprodukowanych przed 2012 r. Jak wyjaśnił to biegły do protokołu, dopiero udoskonalenie silników w ostatnich latach, gdzie wtryski mają dokładność rzędu kilku mikrometrów, gdzie nie może być żadnego zanieczyszczenia, to tego rodzaju produkt mocno by wpłynął na zatarcie wtrysków, bądź inne ich uszkodzenie (00:43:15 k. 312 akt sąd.). Z wypowiedzi tej wynika, że obniżenie parametru oksydacyjnego poniżej normy nie było groźne dla silników wyprodukowanych w 2012 r. i na początku 2013 r. Aby mówić o takich skutkach i to tylko w ograniczonym zakresie silniki nowe w chwili zdarzenia musiałyby pracować na oleju napędowym „nie trzymającym” ww. parametru nieprzerwanie i bez dolewek aż do jego całkowitego zużycia z baku (tak w opinii k. 273). Jak jednak wiadomo sytuacja taka w praktyce nie zachodzi, gdyż kierowcy dolewają paliwa do częściowo tylko opróżnionego baku (00:43:15 k. 312 akt sąd.).

Ponadto biegły podkreślił, że przed 2012 r., a więc stosunkowo krótko przed zdarzeniem, parametr stabilności oksydacyjnej w ogóle nie był stosowany do oceny jakości oleju napędowego.

Jego wprowadzenie stanowiło duży problem dla funkcjonowania nadzoru nad łańcuchem sprzedaży oleju napędowego nawet dla dużych i średnich koncernów paliwowych (biegły: 00:14:36 k. 309 akt sąd.).

Powyższe uprawniało Sąd do przyjęcia, że w praktyce rozmiar szkód wyrządzonych i grożącym użytkownikom pojazdów był znikomy, a powodowemu sprzedawcy nie da się zarzucić zamiaru ich wyrządzenia, ani nawet lekkomyślności w zachowaniu czy też motywacji cechującej się działaniem z niskich pobudek. Zatem stopień szkodliwości czynu okazał się znikomy. Ocena ta koresponduje ze stwierdzeniem przez biegłego, że w przełomowym okresie, bezpośrednio po wprowadzeniu normy godzinowej odporności oksydacyjnej oleju napędowego, nie tylko u powoda, ale na całym rynku paliw występowały poważne problemy z utrzymaniem tego parametru.

Niewskazanie przez pozwanego dalszych naruszeń tego rodzaju po stronie powoda pozwala przyjąć, że zaniechał on naruszania ww. parametru paliwa. Wszystko to oznacza, że w sprawie wystąpiły przesłanki do odstąpienia od wymierzenia skarżącemu kary pieniężnej.

W tym stanie rzeczy Sąd działając na podstawie art. 479<sup>53</sup> § 1 i 2 k.p.c. orzekł jak w sentencji wyroku.

Orzeczenie o kosztach procesu uzasadnia przepis art. 100 zdanie pierwsze k.p.c.

Sędzia SO Andrzej Turliński