Sygn. akt VII AGa 990/19

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 września 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VII Wydział Gospodarczy i Własności Intelektualnej w składzie:

Przewodniczący: Sędzia SA Maciej Dobrzyński

Sędziowie: SA Jolanta de Heij-Kaplińska (spr.)

SO del. Maciej Kruszyński

Protokolant: Kacper Kowalewski

po rozpoznaniu w dniu 11 września 2020 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa A. P.

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 5 listopada 2015 r., sygn. akt XVII AmE 106/14

I. ***zmienia zaskarżony wyrok częściowo w ten sposób, że:***

1. ***w punkcie pierwszym: zmienia punkt drugi decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 30 czerwca 2014 roku Nr (...)(...)/ (...) i wymierza przedsiębiorcy A. P. zamiast kary 20 000 zł (dwadzieścia tysięcy złotych) co stanowi 0,014% przychodów z działalności koncesjonowanej osiągniętego przez przedsiębiorcę w 2013 roku karę 10 000 zł (dziesięć tysięcy złotych) co stanowi 0,007% przychodu z działalności koncesjonowanej osiągniętego przez przedsiębiorcę w 2013 roku,***

2. ***w punkcie drugim znosi wzajemnie między stronami koszty procesu;***

II. ***oddala apelację w pozostałej części;***

III. ***znosi wzajemnie między stronami koszty postępowania apelacyjnego i kasacyjnego.***

Maciej Kruszyński Maciej Dobrzyński Jolanta de Heij-Kaplińska

Sygn. akt VII AGa 990/19

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 30 czerwca 2014 r. znak: (...)(...)/ (...) po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej A. P. prowadzącemu działalność gospodarczą w zakresie obrotu paliwami ciekłymi pod nazwą Przedsiębiorstwo Handlowo – Usługowe (...), Prezes Urzędu Regulacji Energetyki orzekł, że

przedsiębiorca ten naruszył art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego w ten sposób, iż nie przestrzegał obowiązków wynikających z koncesji na obrót paliwami ciekłymi naruszając warunek 2.2.3 o treści: „koncesjonariuszowi nie wolno czynić przedmiotem obrotu paliw ciekłych, których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami określonymi obowiązującymi przepisami i wynikającymi z zawartych umów." Za opisane działanie, Prezes URE wymierzył A. P. karę pieniężną w wysokości 0,014 % przychodów z działalności koncesjonowanej w zakresie obrotu paliwami ciekłymi osiągniętego w 2012 roku, tj. w kwocie 20 000 zł.

Od powyższej decyzji powód wniósł odwołanie, zaskarżając ją w całości.

Wyrokiem z dnia 5 listopada 2015 r. Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oddalił odwołanie i zasądził od powoda A. P. na rzecz Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę 360 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło na podstawie następujących ustaleń i rozważań prawnych:

A. P. prowadzi działalność gospodarczą w zakresie obrotu paliwami ciekłymi pod nazwą Przedsiębiorstwo Handlowo – Usługowe (...) z siedzibą w D. i posiada koncesję na obrót paliwami ciekłymi, udzieloną decyzją Prezesa URE z dnia 19 października 2009 r. nr (...). Zgodnie z pkt 2.2.3. wymienionej koncesji „koncesjonariuszowi nie wolno czynić przedmiotem obrotu paliw ciekłych, których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami określonymi obowiązującymi przepisami i wynikającymi z zawartych umów".

W toku kontroli przeprowadzonej 14 listopada 2012 r. na stacji paliw powoda, zlokalizowanej w miejscowości W. przy ul. (...) pobrano z dystrybutora podłączonego do zbiornika stacji dwie próbki oleju napędowego. Próbkę podstawową pobranego paliwa przekazano, celem zbadania zgodności w zakresie jakości przedmiotowego paliwa z przepisami Rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 9 grudnia 2008 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych, do (...) Laboratorium (...) Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z siedzibą w B.. W wyniku przeprowadzonych badań stwierdzono niezgodność badanej próbki podstawowej z zapisami ww. rozporządzenia z uwagi na obniżoną wartość temperatury zapłonu wynoszącą 46,5 °C, podczas gdy powinna, przy uwzględnieniu tolerancji wynikającej z przyjętej metody badawczej, wynosić powyżej 52,9°C.

Na wniosek przedsiębiorcy próbkę kontrolną pobraną 14 listopada 2012 r. przekazano do (...) Sp. z o.o. w S. w celu przeprowadzenia badań kontrolnych. W ich wyniku także stwierdzono niezgodność przedmiotowego paliwa z zapisami ww. rozporządzenia z uwagi na obniżoną wartość temperatury zapłonu wynoszącą 47,5 °C podczas gdy, przy uwzględnieniu tolerancji wynikającej z przyjętej metody badawczej, powinna wynosić powyżej 52,9°C. W związku z tym, że od dnia kontroli dokonano do zbiornika paliw „dolewek" nowych partii paliwa w dniu 26 listopada 2012 r. pobrano kolejne dwie próbki oleju napędowego.

Badanie próbki podstawowej, przekazanej celem wykonania badań do (...) Laboratorium (...) Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z siedzibą w B., wykazało, że badane paliwo nie spełniało wymagań określonych ww. rozporządzeniem z uwagi na obniżoną wartość temperatury zapłonu wynoszącą 50,5 °C, podczas gdy powinna przy uwzględnieniu tolerancji wynikającej z przyjętej metody badawczej, wynosić min. 52,9 °C.

Przedsiębiorca ponownie wystąpił z wnioskiem o przebadanie próbki kontrolnej, którą przekazano do (...) Sp. z o.o. w S.. W wyniku przeprowadzonych badań próbki kontrolnej stwierdzono jej zgodność z zapisami ww. rozporządzenia, gdyż wartość temperatury zapłonu wyniosła 54,5 °C.

Powód w 2012 r. prowadził sprzedaż paliw na 6 stacjach paliw: dwóch w L. oraz po jednej w N., W., W. i N. oraz w pięciu punktach sprzedaż oleju opałowego.

Sąd Okręgowy ustalił także, że powód nabył w dniu 8 listopada 2012 r. i w dniu 19 listopada 2012 r. od (...) S.A. paliwa ciekłe, które posiadały świadectwa określające ich parametry jakościowe zgodne z parametrami wynikającymi z norm.

Dostawy pochodziły z Terminalu (...) spółki (...) w O. W.. Terminal ten jest oddalony od stacji paliw we W., w której stwierdzono obrót paliwem niespełniającym norm jakościowych o około 2 h jazdy.

W roku 2012 strona powodowa uzyskała przychód z działalności koncesjonowanej dotyczącej obrotu paliwami ciekłymi w wysokości 143 496 775 zł.

Sąd Okręgowy uznał, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie. Sąd uznał, że zarzuty naruszenia przepisów kodeksu postępowania administracyjnego nie są zasadne. Zgodnie z ugruntowanym w orzecznictwie poglądem Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie może ograniczyć rozpoznania sprawy wynikającej z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu tylko do sprawdzenia prawidłowość postępowania administracyjnego, które poprzedza postępowania sądowe. Celem postępowania sądowego jest bowiem merytoryczna ocena sporu zaistniałego między stronami po wydaniu decyzji. Sąd zatem w toku tego postępowania nie ocenia jako odrębnej kwestii błędów proceduralnych popełnionych przez organ w postępowaniu administracyjnym odnosząc się do nich jedynie w takim zakresie w jakim mają wpływ na naruszenie prawa materialnego i dokonane merytoryczne rozstrzygnięcie. Odnośnie natomiast postępowania dowodowego prowadzonego przed organem i jego oceny dokonanej przez organ, Sąd podkreślił, że w toku postępowania sądowego strony mogą składać bez ograniczeń wnioski dowodowe w ramach postępowania kontradyktoryjnego, a Sąd ponownie ocenia samodzielnie cały materiał dowodowy. Dlatego też zarzuty dotyczące oceny dowodów dokonanej przez Prezesa UKE nie mogły odnieść skutków prawnych.

Przechodząc do oceny zarzutów materialnych Sąd Okręgowy podniósł, że zaskarżona decyzja jest prawidłowa i znajduje uzasadnienie w przepisach prawa, zaś podnoszone przez powoda w odwołaniu zarzuty nie mogą skutkować jej zmianą, ani też jej uchyleniem. Wskazał, że stosownie do art. 32 ust. 1 pkt 4 Pe, wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie obrotu paliwami ciekłymi wymaga uzyskania koncesji. Fakt reglamentowania określonej działalności oznacza poddanie jej szczególnym rygorom ze względu na konieczność ochrony pewnych dóbr oraz swoistą gwarancję państwa, że działalność ta będzie prowadzona zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa. Konsekwencją naruszenia warunków koncesji jest sankcja przewidziana w art. 56 ust. 1. pkt 12 Pe. W myśl powołanego przepisu karze pieniężnej podlega ten, kto nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji.

Sąd Okręgowy wskazał, że odpowiedzialność ponoszona na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe ma charakter obiektywny i wynika z samego faktu naruszenia określonych norm prawnych, w tym przypadku norm prawa energetycznego (np. wyroki Sądu Najwyższego III SK 21/10, III SK 5/10). Z tego też względu, odpowiedzialność ta istnieje w oderwaniu od winy, tj. dla ustalenia odpowiedzialności nie jest konieczne wykazanie zawinionego zachowania przedsiębiorcy, lecz wystarcza stwierdzenie faktu zaistnienia określonego naruszenia prawa tzn. bezprawności. Zatem nieprzestrzeganie warunków udzielonej koncesji stanowi samodzielną podstawę do wymierzenia przedsiębiorcy kary pieniężnej w oparciu o przepis art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe. Stopień zawinienia podmiotu, który naruszył warunki koncesji uwzględnia się natomiast, w myśl art. 56 ust. 6 Pe, przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej. Wina nie jest więc przesłanką decydującą o samej zasadzie odpowiedzialności.

Dalej Sąd Okręgowy stwierdził, że powód wprowadzając do obrotu paliwo, którego parametr nie spełniał norm jakości przewidzianych w przepisach prawa naruszył warunki udzielonej mu koncesji, która w punkcie 2.2.3. przewidywała, że „koncesjonariuszowi nie wolno czynić przedmiotem obrotu paliw ciekłych, których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami określonymi obowiązującymi przepisami i wynikającymi z zawartych umów.”. Treść powołanego warunku koncesji nie pozwala natomiast na uznanie, że koncesja nie określała w sposób wystarczający warunków, jakim powinno odpowiadać paliwo wprowadzane przez powoda do obrotu. Zdaniem Sądu koncesja w sposób jednoznaczny wskazywała, że powód nie może czynić przedmiotem obrotu paliwa, które nie odpowiada normom jakościowym wynikającym z przepisów prawa. Nie jest więc ona tylko blankietowym odesłaniem do jakichkolwiek przepisów prawa, ale tylko tych, które te parametry wprost określają. W tym stanie rzeczy, w ocenie Sądu Okręgowego, prawidłowe było ustalenie przez organ regulacyjny podstaw do nałożenia na powoda kary pieniężnej, o jakiej mowa w art. 56 ust 1 pkt 12 Pe. Prawidłowe było również ustalenie jej wysokości.

Odnośnie należytej staranności powoda, Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że powód nie wykazał podjęcia takich działań o charakterze ostrożnościowo – prewencyjnym, które uzasadniałyby odstąpienie od nałożenia kary. Powód wprawdzie przedstawił dwie faktury (z dnia 6 listopada 2012 r., czyli 8 dni przed pierwszą kontrolą oraz 19 listopada 2012 r., czyli 7 dni przed drugą kontrolą) potwierdzające nabycie oleju napędowego (...) U. (...) od (...) S.A. wraz z odpisami ze świadectw jakości badanego paliwa przez (...), jednak na podstawie wskazanych dokumentów Sąd nie mógł jednoznacznie stwierdzić, że zakupione paliwo opatrzone certyfikatem zostało dostarczone na stację paliw we W., w której przeprowadzona została kontrola. Powód prowadził działalność gospodarczą związaną ze sprzedażą paliwa na kilku stacjach, stąd nie jest możliwe ustalenie, że paliwo nabyte od (...) (...) było redystrybuowane przez stację paliw we W.. Powyższe dowody nie pozwalały też na ustalenie przez Sąd, że powód zaopatrywał się wyłącznie u tego renomowanego producenta paliwa, mógł bowiem nabywać u niego paliwo tylko sporadycznie, skoro brak jest dowodów na okoliczność ciągłości zakupów u tego sprzedawcy. Także pomimo posiadania certyfikatu jakości nie jest wykluczone, że do zmiany właściwości paliwa mogło dojść już na etapie po odebraniu go z Terminala sprzedawcy, skoro powód przewoził paliwo własnym transportem.

Reasumując Sąd Okręgowy uznał, że skoro na wskazanej stacji we W. doszło do oferowania oleju napędowego nie spełniającego wymagań jakościowych określonych w rozporządzeniu, to tym samym oczywiste jest, że wdrożone przez powoda procedury ostrożnościowo – prewencyjne okazały się niewystarczające. Sąd Okręgowy zwrócił uwagę na twierdzenie powoda o samodzielnym pobieraniu próbek do badania jakości paliwa. Zdaniem Sądu twierdzenia te nie odpowiadają prawdzie i nie stanowią dowodu podjęcia przez powoda działań ostrożnościowo- prewencyjnych, bowiem o ile powód takie próbki pobierał, to zapewne przedstawiłby w toku postępowania wyniki ich badania, czego jednak nie uczynił. W ocenie Sądu nie można też mówić o znikomym stopniu szkodliwości czynu, skoro niewątpliwie niedochowanie parametru jakościowego powodowało większe zagrożenie bezpieczeństwa pożarowego, a więc narażało w większym stopniu zarówno zdrowie i życie ludzi, jak też zagrażało mieniu, niż gdyby parametr był w normie. Nie można także przyjąć, że istniało znikome zagrożenie dla środowiska, skoro zwiększone zagrożenie pożarowe musi się przekładać na zwiększone zagrożenie dla środowiska naturalnego, co jest związane z większym ryzykiem pożarowym.

Sąd Okręgowy wskazał, że podstawowe znaczenie dla określenia stopnia społecznej szkodliwości czynu ma, poza rodzajem i charakterem naruszonego dobra chronionego prawem, także rozmiar wyrządzonej i grożącej szkody oraz zamiar i motywacja sprawcy, ale też kontekst sytuacyjny zachowania się sprawcy. Powyższe zapatrywania są wynikiem odpowiedniego stosowania dla oceny stopnia znikomej szkodliwości czynu w prawie energetycznym tych przesłanek, które kwalifikują taka kwalifikację czynu w prawie karnym tj. 115 § 2 k.k. (tak SN w wyroku III SK 47/13). Sąd Okręgowy wskazał, że oceniając rozmiar grożącej szkody nie można natomiast odnosić istniejącego zagrożenia tylko do rozmiaru działalności powoda i jego znikomego udziału w obrocie paliwem w skali całego kraju. Podobnie skala stwierdzonego naruszenia reguł prawa nie może przełożyć się na znikomy wpływ na środowisko. Przyjęcie bowiem podobnego założenia musiałoby prowadzić do zaakceptowania procederu wprowadzania, przez ostatnich w systemie sprzedaży handlowców, paliwa o złej jakości tylko dlatego, że działają oni na rynku lokalnym i na niewielką skalę. To z kolei zaprzeczyłoby istocie monitorowania jakości paliw w skali całego kraju i mogło prowadzić do nadużyć, które z pewnością w skali całego kraju musiały doprowadzić do skrajnie destrukcyjnych skutków dla środowiska. Brak natomiast negatywnego wpływu na silniki pojazdów nie może zdaniem Sądu Okręgowego stanowić wystarczającej podstawy dla odstąpienia od nałożenia kary, gdyż w odniesieniu do tego parametru istotne jest inne dobro, jakie powinno być szczególnie chronione, a jest nim bezpieczeństwo użytkowników.

Odnosząc się natomiast do zamiaru i motywacji sprawcy, Sąd Okręgowy uznał, że powód miał możliwości weryfikacji jakości paliw dostarczanych przez dostawcę. Chociaż możliwości te są zasadniczo ograniczone, to jednak nie jest wykluczone podjęcie wyższej niż stosował powód staranności. W szczególności pożądane byłoby, aby powód faktycznie nabywał paliwo tylko u renomowanych sprzedawców i korzystał tylko ze sprawdzonych przewoźników, żeby także wyeliminować możliwość ewentualnego zanieczyszczenia paliwa na tym etapie. Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że działalność gospodarcza prowadzona przez powoda ma większe rozmiary niż inne przedsięwzięcia w tej branży (kilka punktów sprzedaży, gdy niejednokrotnie w tej branży przedsiębiorcy prowadzą jedynie pojedynczy punkt sprzedaży),

a skoro powód działał w większym rozmiarze to miał też i większe możliwości zarówno finansowe jak i organizacyjne podejmowania kroków ostrożnościowo – prewencyjnych.

Sąd Okręgowy, nie zakładając celowego działania przedsiębiorcy we wprowadzeniu do obrotu paliwa o jakości nieodpowiadającej normom jakościowym, doszedł do przekonania, że wprawdzie szkodliwość czynu powoda nie była znaczna, lecz też nie była na tyle niewielka, aby uzasadniała odstąpienie od nałożenia kary. Istotne w tej kwestii było, że odbiorca końcowy (nabywca paliwa od powoda) nie może ponosić konsekwencji działania sprzedawcy, a ma jeszcze mniejsze możliwości selekcjonowania paliwa pod względem zgodności z normami.

Sąd Okręgowy stwierdził, że nałożenie kary pieniężnej w wysokości odpowiadającej 0,014 % przychodu powoda z działalności koncesjonowanej uwzględnia zarówno okoliczności, jak i rozmiar stwierdzonego naruszenia koncesji. Odwołanie jako bezzasadne podlegało na podstawie art. 479^{33} k.p.c. oddaleniu. Wobec tego, że powód w całości sprawę przegrał, w myśl art. 98 k.p.c. został na niego nałożony obowiązek zwrotu na rzecz pozwanego, poniesionych przez niego kosztów niezbędnych do celowej obrony - kosztów zastępstwa procesowego strony przez pełnomocnika.

Apelację od powyższego wyroku wniósł powód, zaskarżając go w całości. Wyrokowi zarzucił:

1. obrazę przepisów prawa materialnego t.j.:

a) art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe przez jego niewłaściwe zastosowanie w sytuacji, gdy warunek koncesji, który powód rzekomo miał naruszyć, nie określa żadnych obowiązków, a odsyła w tym zakresie do przepisów powszechnie obowiązującego prawa, co bezsprzecznie wyłącza zastosowanie tego przepisu,

b) art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe poprzez przyjęcie, że odpowiedzialność na podstawie tego przepisu ma charakter obiektywny i wynika z samego faktu naruszenia określonych norm prawnych, przy jednoczesnym całkowitym pominięciu, że istnieją okoliczności wyłączające odpowiedzialność na podstawie tego przepisu,

c) art. 56 ust. 6a Pe przez jego niezastosowanie w sytuacji, gdy ustalony przez Sąd I instancji stan faktyczny ewidentnie wskazywał na znikomy stopień szkodliwości czynu, a nadto był to pierwszy i jedyny przypadek zarzucania powodowi naruszenia warunku koncesji.

2. obrazę przepisów postępowania t.j:

a) art. 232 k.p.c. w zw. z art. 217 § 2 k.p.c. przez przyjęcie za podstawę ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie dokumentów znajdujących się w aktach postępowania administracyjnego bez wydania postanowienia dowodowego w tym zakresie, a nadto przy braku inicjatywy dowodowej pozwanego,

b) art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. przez bezzasadne oddalenie wniosków dowodowych powoda o przeprowadzenie dowodów z opinii biegłego z zakresu obrotu i jakości paliw, oraz biegłego z zakresu pożarnictwa,

c) art. 227 k.p.c. przez bezzasadne oddalenie wniosku dowodowego powoda o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka A. K.,

d) art. 233 § 1 k.p.c. przez jednostronną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego i dokonanie dowolnej i nieobiektywnej oceny dowodów, a w następstwie sprzeczność dokonanych przez Sąd I instancji ustaleń faktycznych z zebranym w sprawie materiałem dowodowym.

Powołując się na wywiedzione zarzuty powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uwzględnienie odwołania w całości, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, jak również o zasądzenie kosztów procesu za obie instancje.

Pozwany w odpowiedzi na apelację wniósł o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrokiem z 25 maja 2017 r. zmienił wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie w całości w ten sposób, że: 1) uchylił decyzję Prezesa URE z dnia 30 czerwca 2014 r. (...)(...)/ (...); 2) zasądził od Prezesa URE na rzecz powoda kwotę 477 zł tytułem zwrotu kosztów procesu; 3) zasądził od Prezesa URE na rzecz powoda kwotę 370 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

W uzasadnieniu wyroku Sąd Apelacyjny odwołał się do przepisu prawa materialnego art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe przyjmując, że sprzedaż przez powoda paliwa niespełniającego parametrów jakościowych określonych w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z 9 grudnia 2008 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych (t.j. Dz.U. 2013, poz. 1058) nie stanowiła naruszenia koncesji, jako źródła obowiązku i nie może skutkować nałożeniem na przedsiębiorcę kary pieniężnej.

Dokonując przeglądu orzecznictwa Sądu Najwyższego, Sąd Apelacyjny przyjął, że zwrot „wynikać", użyty w treści przepisu art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe oznaczał, że coś wypływało jako wniosek (konkluzja) z czegoś innego. Skoro zatem podstawę do nałożenia kary pieniężnej z art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe stanowiło nieprzestrzeganie tylko takich obowiązków, które wynikały z koncesji, to decyzja o jej udzieleniu musiała 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 mógł być obowiązek zawarty w decyzji o jej udzieleniu, który konkretyzował wobec indywidualnego koncesjonariusza wykonywanie przez niego działalności koncesjonowanej w sposób bardziej szczegółowy, niż wynikało to z obowiązujących w danej dziedzinie uregulowań.

W dalszej części uzasadnienia, Sąd Apelacyjny rozważał, czy udzielona powodowi koncesja (jej warunek 2.2.3) kreowała obowiązki, które nie wynikałyby jednocześnie z przepisów prawa, a tym samym, czy stanowiła autonomiczne źródło obowiązków, których nieprzestrzeganie skutkuje nałożeniem kary. Powodowi zarzucono, że wprowadził do obrotu paliwo - olej napędowy, który według przeprowadzonych badań miał podwyższoną temperaturę zapłonu i nie spełniał wymagań jakościowych określonych w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z 9 grudnia 2008 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych. Jednocześnie zakaz wprowadzania do obrotu paliw niespełniających wymogów jakościowych wynikał z ustawy z 25 sierpnia 2006 r. o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw (Dz.U. Nr 169, poz. 1200 ze zm.) Przepis art. 3 ust. 1 tej ustawy stanowił m.in., że paliwa transportowane, magazynowane, wprowadzane do obrotu oraz gromadzone w stacjach zakładowych powinny spełniać wymagania jakościowe określone dla danego paliwa, a przepis art. 31 tej ustawy przewidywał odpowiedzialność karną za obrót paliwami niespełniającymi wymagań jakościowych. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, to właśnie wskazane przepisy, a nie koncesja, kreowały obowiązek spełnienia wymogów jakościowych paliw m.in. wprowadzanych do obrotu przez przedsiębiorców. Powtórzenie go w koncesji nie spowodowało, że koncesja stała się w tym zakresie źródłem obowiązku. W konsekwencji Sąd Apelacyjny uznał, że źródłem obowiązku powoda nie była koncesja, lecz konkretne, przywołane powyżej przepisy prawa. Skutkowało to zmianą zaskarżonego wyroku w całości i uchyleniem decyzji Prezesa URE.

Prezes URE złożył skargę kasacyjną od wyroku Sądu Apelacyjnego, zaskarżając go w całości. W skardze kasacyjnej postawiono zarzuty naruszenia przepisów prawa materialnego:

1. art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe poprzez jego niezastosowanie, pomimo tego, że powód nie przestrzegał obowiązków wynikających z koncesji w rozumieniu tego przepisu (naruszył warunek 2.2.3. koncesji na obrót paliwami ciekłymi udzielonej decyzją Prezesa URE z 19 października 2009 r. Nr (...)), w ten sposób, iż czynił przedmiotem obrotu olej napędowy niespełniający wymagań jakościowych określonych w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z 9 grudnia 2008 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych,

2. art. 56 ust. 2 Pe poprzez jego niezastosowanie, mimo że powód swym zachowaniem wypełnił hipotezę normy sankcjonowanej z art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe, nie przestrzegając obowiązku wynikającego z koncesji w rozumieniu tego

przepisu, a w konsekwencji Prezes URE był zobligowany do wymierzenia powodowi kary pieniężnej na podstawie przepisu art. 56 ust. 2 Pe;

3. art. 37 ust. 1 pkt 5 Pe poprzez błędną jego wykładnię, tj. uznanie, że warunek 2.2.3. koncesji na obrót paliwami ciekłymi udzielonej powodowi nie jest szczególnym warunkiem wykonywania działalności objętej koncesją w rozumieniu art. 37 ust. 1 pkt 5 Pe i w konsekwencji wadliwe uznanie, że obowiązek zawarty w warunku 2.2.3. powyższej koncesji nie jest obowiązkiem wynikającym z koncesji w rozumieniu art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe.

Sąd Najwyższy uznał skargę kasacyjną pozwanego za zasadną w zakresie naruszenia przez Sąd Apelacyjny przepisu art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe wprowadzającego podstawę dla nałożenia na koncesjonariusza kary pieniężnej. Zgodnie z tym przepisem, karze pieniężnej podlega ten, kto nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji. Mając na względzie istniejące w orzecznictwie rozbieżności przy wykładni tego zwrotu, Sąd Najwyższy w dniu 9 lipca 2019 r. podjął uchwałę (I NSZP 1/19), w której udzielił odpowiedzi na pytanie prawne - „Czy dopuszczalne jest nałożenie na koncesjonariusza kary, na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 Ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne, t.j. Dz.U. 2018, poz. 755 z późn. zm., w sytuacji, gdy treść naruszonych przez niego i przewidzianych w koncesji obowiązków zawiera się w treści obowiązków wynikających z abstrakcyjnych i generalnych aktów normatywnych?". W uchwale tej Sąd Najwyższy potwierdził, że dopuszczalne jest nałożenie na koncesjonariusza kary pieniężnej za nieprzestrzeganie obowiązku wynikającego z koncesji (art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe) również w sytuacji, gdy obowiązek ten można zrekonstruować z przepisów powszechnie obowiązującego prawa dotyczących działalności koncesjonowanej. W uzasadnieniu przedmiotowej uchwały Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że wykładnia art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe powinna przede wszystkim uwzględniać wyniki wykładni logiczno-językowej. Taka wykładnia art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe prowadzi zaś do wniosku, że obowiązek wynika z koncesji zawsze wtedy, gdy jest w decyzji koncesyjnej formalnie określony. To kryterium jest jednoznaczne i pozwala zawsze, zarówno organowi koncesyjnemu, jak i koncesjonariuszowi, ustalić, jakie obowiązki wynikają z koncesji - bez względu na to, czy teoretycznie obowiązki te mogą być także rekonstruowane z innych źródeł. Uznanie koncesji za wyłączne, samodzielne i autonomiczne źródło obowiązku koncesjonariuszy i jednoczesne przyznanie jej postanowieniom pierwszeństwa przed uregulowaniami zawartymi w ustawach i aktach wykonawczych, stanowiłoby naruszenie konstytucyjnej zasady legalizmu. Sąd Najwyższy w powołanej uchwale przyjął, że „to prawodawca określa najistotniejsze dobra i obowiązki ich ochrony także na rynku energetycznym, a nie sam organ koncesyjny potencjalnie tworzący oderwane czy opozycyjne do porządku prawnego dobra i obowiązki".

Sąd Najwyższy uchylając wyrok zważył przy tym, że w przypadku naruszenia obowiązków, o którym mowa w przepisie art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe, celem zagrożenia karą pieniężną jest prewencja przed potencjalnymi naruszeniami warunków koncesji - niezależnie od techniczno- legislacyjnego sposobu ich w niej wyrażenia. Założeniem ustawodawcy, wprowadzającego do porządku prawnego powyższy przepis, nie było nałożenie na organ regulacyjny obowiązku sformułowania warunków koncesji w sposób bardziej szczegółowy niż zostało to wyrażone w przepisach ustawowych, lecz przeciwdziałanie i zapobieganie nieprzestrzeganiu przez koncesjonariuszy obowiązków nałożonych na nich w koncesji. Sposób ich sformułowania jest natomiast dowolny - nie można zatem wykluczyć odwołania się do obowiązków zwerbalizowanych w aktach prawa powszechnie obowiązującego. Z tego względu niedopuszczalne jest przyjęcie, że koncesjonariusz naruszający wymogi dotyczące norm jakości paliw, będących przedmiotem obrotu, mógłby uniknąć odpowiedzialności administracyjnoprawnej z powodu sformułowania przez organ regulacyjny obowiązków, dotyczących zachowania parametrów jakościowych, zrekonstruowanych z przepisów ustaw.

Sąd Apelacyjny ponownie rozpoznając sprawę zważył co następuje:

Apelacja powoda okazała się częściowo uzasadniona, co prowadziło do zmiany zaskarżonego wyroku.

Sąd pierwszej instancji prawidłowo ustalił stan faktyczny, a jego ustalenia Sąd Apelacyjny przyjął za własne. Rozpoznanie apelacji wymaga jednak uzupełnienia ustaleń co do istotnych faktów, których wystąpienie zadecydowało o zasadności zarzutu art. 56 ust. 6a Pe i zmianie wyroku.

W toku kontroli przeprowadzonej 14 listopada 2012 roku pobrano próbkę oleju napędowego w ilości 4 litrów z odmierzacza paliw ciekłych podłączonego do zbiornika nr 3 o pojemności 10 000 litrów z partii o ilości 7 850 litrów

i wartości 43 960 zł. Z tego samego odmierzacza, zbiornika i partii pobrano próbę kontrolną oleju napędowego w ilości 4 Iitrów. Do protokołu nie zgłoszono żadnych uwag. Próbki paliw pobrano w obecności pana R. K. kierownika stacji paliw zgodnie z wymogami zawartymi w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 1 września 2009 r. w sprawie sposobu pobierania próbek paliw ciekłych i biopaliw ciekłych (Dz.U. Nr 147, poz. 1189). W przypadku pobierania próbek z odmierzacza przed rozpoczęciem pobierania próbek należy spisać wskazania udostępnionego licznika paliwa na odmierzaczu. Protokół nie podaje stanu licznika (protokół kontroli z 14 listopada 2012 r., karta 4 akt administracyjnych).

Apelujący nie kwestionuje faktów, które stały się podstawą do zastosowania art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe. Paliwo nie spełniało norm, do których przestrzegania zobowiązywała koncesja. Prezes URE zarzucił powodowi, że wprowadził do obrotu paliwo - olej napędowy, który według przeprowadzonych badań posiadał obniżoną temperaturę zapłonu. Parametr nie spełniał wymagań jakościowych określonych w rozporządzeniu Ministerstwa Gospodarki, w brzmieniu obowiązującym w dacie kontroli. Za to Prezes URE nałożył na przedsiębiorcę karę pieniężną z tytułu nieprzestrzegania obowiązków wynikających z koncesji, której warunek 2.2.3 stanowił: „koncesjonariuszowi nie wolno czynić przedmiotem obrotu paliw ciekłych, których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami określonymi obowiązującymi przepisami i wynikającymi z zawartych umów."

Zarzut uchybienia art. 232 k.p.c. w związku z art. 217 §2 k.p.c. nie ma racji bytu przy stanowisku orzecznictwa co do znaczenia dokumentów znajdujących się w aktach postępowania administracyjnego. Miarodajne jest powołanie się na tezy wyroku Sadu Najwyższego z dnia 7 marca 2018 r., III SK 6/17 przyjmujące, że gdy strona nie kwestionuje ustaleń postępowania administracyjnego, lecz tylko ocenę prawną zawartą w decyzji, Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów może poprzestać na podzieleniu ustaleń Prezesa Urzędu. Dopiero gdy strona kwestionuje prawidłowość ustaleń faktycznych decyzji, ich adekwatność do konkluzji poczynionych przez organ, Sąd ma obowiązek odnieść się do stawianych zarzutów i zrekonstruować stan faktyczny w drodze odwołania do konkretnej karty akt postępowania administracyjnego, gdy ustalenia te wymagają uzupełnienia (w kontekście zarzutów strony odwołującej się) o materiał zgromadzony w toku postępowania, lecz niewykorzystany w decyzji. Tak jak akta organu rentowego nie stanowią odrębnego dowodu, lecz dokumentują dotychczasowy stan sprawy, tak akta postępowania przed Prezesem Urzędu nie są aktami innej sprawy, wymagającymi koniecznie ujawnienia poszczególnych dokumentów z tych akt jako warunku rekonstrukcji podstawy faktycznej orzeczenia sądowego. Odwołanie nie podważało faktu przekroczenia norm paliwa, a jedynie ocenę przekroczenia z przypisaniem mu znamiona istotności. Zarzuty apelacji zmierzają do zmniejszenia wymiaru kary oraz podważenia decyzji Sądu pierwszej instancji o oddaleniu wniosków dowodowych z zeznań świadka A. K. i z opinii biegłego z zakresu obrotu i jakości paliw, nadto z zakresu pożarnictwa. Wyraźnie apelujący wskazał potrzebę oceny dokumentów (a) protokołu kontroli z dnia 14 listopada 2012 r. i (b) protokołu pobrania próbek paliw nr 59/P/12 z dnia 14 listopada 2012 r. znajdujących się w aktach postępowania administracyjnego, a mających zaświadczać o braku danych co do stanu licznika dystrybutora paliwa.

Przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie. Przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka nie miało takiego charakteru, albowiem procedura załadunku, transportu i czynności zabezpieczenia paliwa opisana pismem z 21 grudnia 2013 roku w postępowaniu administracyjnym zaświadcza, że nie jest to dowód na zachowanie procedur zapewniających normatywny poziom temperatury zapłonu. Metody gwarantujące jakość paliwa przyjęte przez powoda sprowadzające się do wizualnej i organoleptycznej oceny jakości paliwa, nie zapobiegają wprowadzania paliw cechujących się ponadnormatywną temperaturą zapłonu. Temperatura zapłonu charakteryzuje zdolnos#c# cieczy do tworzenia mieszanin palnych zaro#wno w zalez#nos#ci od stanu cieplnego cieczy, jak i otoczenia. Jest to parametr wybuchowości paliwa i jego znajomość zapewnia wiedze# o potencjalnych zagroz#eniach poz#arowo – wybuchowych. Samo świadectwo jakości paliwa pochodzące od sprzedającego jest niewystarczające dla uznania podjęcia działań prewencyjnych przez kupującego. Złożone w postępowaniu apelacyjnym dowody z dokumentów faktur VAT na okoliczność dokonywania zakupu z godnych zaufania i sprawdzonych źródeł - (...) S.A. nie uwalniają z konieczności zachowania należytej staranności kupującego. Przedsiębiorstwo energetyczne może uniknąć kary, gdy wykaże, że obiektywne okoliczności danej sprawy uniemożliwiają mu przypisanie naruszenia przepisów ustawy, z uwagi na podjęte przez to przedsiębiorstwo działania o charakterze ostrożnościowo- prewencyjnym.

Świadectwo jakości stanowi dowód podjętych działań przez sprzedającego, zaś pomiędzy miejscem odbioru a miejscem dostawy jest ciąg czasowy, podczas którego mogą zajść zdarzenia stanowiące przyczyny a rodzące skutek w postaci niewłaściwej jakości wprowadzanego paliwa do obrotu. Zdarzenia mogą mieć związek z odbiorem, przewozem i wydaniem towaru oraz samym miejscem przeznaczenia towaru (tu zbiornik). Skutek w postaci niewłaściwej jakości jednego parametru paliwa wprowadzonego do obrotu przez powoda jest dowiedziony badaniami próbek z 14 listopada 2012 roku. Nie jest znana przyczyna, która wpłynęła na wynik badania. Nie tyle więc wprowadzenie procedur, co ich zastosowanie w tym konkretnym przypadku stanowiłoby o obiektywnym wyłączeniu możliwości przypisania naruszenia ustawy. Sąd pierwszej instancji zauważył, że twierdzenia powoda o zachowaniu procedury przejawiające się zabezpieczeniem na potrzeby własne próbek paliwa nie polegają na prawdzie. Pobieranie samodzielnie takich próbek przez powoda na potrzeby własne, potwierdziłoby się złożeniem wyników badań niezależnych od badań próbek pobranych 14 listopada 2012 roku, czego nie uczyniono.

Zakaz wprowadzania do obrotu paliw niespełniających wymogów jakościowych wynika z ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 r. o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw . Przepis art. 3 ust. 1 wskazanej ustawy (w brzmieniu obowiązującym w dacie wydania decyzji) stanowi m.in., że paliwa transportowane, magazynowane, wprowadzane do obrotu oraz gromadzone w stacjach zakładowych powinny spełniać wymagania jakościowe określone dla danego paliwa, natomiast przepis art. 31 ustawy przewiduje odpowiedzialność karną za obrót paliwami niespełniającymi wymagań jakościowych. Wymagania jakościowe paliw określone zostały w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z 9 grudnia 2008 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych (Dz. U. Nr 221, poz. 1441 ze zm. tekst jednolity Dz.U. 2013 poz. 1058), wydanym w oparciu o powyższą ustawę. W jego załączniku nr 2 zatytułowanym „Wymagania jakościowe dla oleju napędowego stosowanego w pojazdach, ciągnikach rolniczych, a także maszynach nieporuszających się po drogach, wyposażonych w silniki z zapłonem" temperatura zapłonu winna wynosić min. 55 stopni Celsjusza. Dla ustalenia wartości dopuszczalnych zastosowano warunki normy (...) (...), przy czym przy określaniu wartości minimalnej wzięto pod uwagę minimalną dodatnią różnicę 2R (gdzie R oznacza odtwarzalność). Wyniki poszczególnych pomiarów należy interpretować zgodnie z kryteriami podanymi w normie (...) (...). Dla badania samej temperatury zapłonu zastosowano metodę odpowiadającą normie (...) 2719:2007. Stosownie do obowia#zuja#cych przepiso#w ustawy o systemie monitorowania i kontrolowania jakos#ci paliw, laboratorium dokonuje oceny na podstawie wyniku badania jednej pro#bki dostarczonej przez inspektoro#w Inspekcji Handlowej. Dotyczy to odpowiednio badania pro#bki i pro#bki kontrolnej (pro#bki kontrolnej na wniosek kontrolowanego). Badanie pro#bek odbywa sie# w dwo#ch niezależnych i akredytowanych laboratoriach w odste#pie czasowym. W omawianym stanie faktycznym oba laboratoria zastosowały obowiązującą normę i w obu przypadkach wynik badania próbek pobranych 14 listopada 2012 roku nie odpowiadał zakreślonej normie minimum 55 stopni C (przy tolerancji do -2,1). W konsekwencji paliwo zostało okres#lone jako niespełniaja#ce wymagan# jakos#ciowych rozporządzenia Ministra Gospodarki z 9 grudnia 2008 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych.

Z materiało#w zgromadzonych w sprawie wynika, że w dniu 14 listopada 2012 roku olej napędowy został pobrany na podstawie obowia#zuja#cych przepisów, o czym s#wiadczy protoko#ł z pobrania pro#bek nr 59/P/12 z tego samego dnia. Sposób pobierania próbek regulowało wydane na podstawie art. 19 pkt 1 ustawy o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw rozporządzenie Ministra Gospodarki w sprawie sposobu pobierania próbek paliw ciekłych i biopaliw ciekłych z dnia 1 września 2009 r. (Dz.U. Nr 147, poz. 1189). Przy pobieraniu próbek z urządzenia służącego do dystrybucji, zwanego „odmierzaczem" przed rozpoczęciem pobierania próbek należało zapisać wskazania licznika paliwa na odmierzaczu (pkt 2.5 Załącznika „Sposób pobierania próbek paliw ciekłych i biopaliw ciekłych). Sam protokół pobrania próbek winien zgodnie z art. 20 ust. 2 pkt 8 ustawy o zawierać informacje o ilości paliwa znajdującego się w zbiornikach lub opakowaniach jednostkowych, z których pobrano próbki. Dane mają znaczenie z uwagi na treść art. 25 ust. 3 ustawy, gdzie wyniki badań pobranych próbek stosuje się do jakości całej partii paliwa znajdującego się w zbiorniku, z którego pobrano próbki. Protokół zawiera pozycję objętość paliwa, z której pobrano próbkę (7850 litrów) i jest to partia paliwa ze zbiornika o pojemności 10 000 litrów. O ile procedura samego poboru próbek nie była negowana przez powoda i miarodajne są wyniki badań pobranych próbek paliwa, to już brak odnotowania wskazania licznika paliwa na odmierzaczu wiąże się z ilością paliwa dystrybuowanego ze zbiornika nr 3.

Sama objętość partii paliwa 7 850 litrów, z której pobrano próbki nie jest równoznaczna z ilością paliwa znajdującego się w zbiorniku nr 3.

Nie jest uchybieniem Sądu pierwszej instancji oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu obrotu i jakości paliw oraz biegłego z zakresu pożarnictwa. Przekroczenie parametrów norm jakości paliwa potwierdziły dwa niezależne laboratoria. Zgodnie z ustawa# o systemie monitorowania i kontrolowania jakos#ci paliw wymagania jakos#ciowe dla danego paliwa okres#lone zostały ze wzgle#du na ochrone# s#rodowiska, wpływ na zdrowie ludzi oraz prawidłowa# prace# silniko#w zamontowanych w pojazdach (art. 3 ust. 1 ustawy). Paliwo niespełniaja#ce wymagan# jakos#ciowych godzi w te cele chronione ustawa#. Temperatura zapłonu jest waz#nym parametrem klasyfikuja#cym ciecze palne. W §2 rozporza#dzenia Ministra Spraw Wewne#trznych i Administracji z dnia 7 czerwca 2010 r. w sprawie ochrony przeciwpoz#arowej budynko#w, innych obiekto#w budowlanych i tereno#w (Dz.U. Nr 109, poz. 719), ciecze palne o temperaturze zapłonu poniżej 55 ^{0}C sa# okres#lone jako materiały niebezpieczne poz#arowo. Używanie i przechowywanie materiałów niebezpiecznych pożarowo reguluje §7 i §8 rozporządzenia. Takie paliwo stwarza zagrożenie pożarowe i nie jest usprawiedliwieniem dla przekroczenia norm pora roku w jakiej olej był sprzedawany i występujące wówczas temperatury powietrza.

W zaskarżonej decyzji Prezes URE orzekł, że powód naruszył warunek 2.2.3. udzielonej mu koncesji, w myśl której koncesjonariuszowi nie wolno czynić przedmiotem obrotu paliw ciekłych, których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami określonymi obowiązującymi przepisami i wynikającymi z zawartych umów w ten sposób, że wprowadził do obrotu olej napędowy o jakości niezgodnej wymogami rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 9 grudnia 2008 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych. Za działanie to Prezes URE wymierzył powodowi karę w wysokości 20 000 zł co stanowiło 0,014% przychodów z działalności koncesjonowanej uzyskanych przez przedsiębiorcę w 2013 roku. Jako podstawę normatywną przedmiotowej decyzji wskazano art. 56 ust. 1 pkt 12, art. 56 ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 56 ust 3 i 6 Pe. Zgodnie z art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe, karze pieniężnej podlega ten, kto nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji.

Mając na uwadze wynikające z art. 398 ^{20} k.p.c. związanie sądu wykładnią prawa dokonaną w sprawie przez Sąd Najwyższy, Sąd Apelacyjny stwierdza, że powód wprowadzając do obrotu paliwo ciekłe niespełniające wymagań jakościowych nie wypełnił ciążącego na nim, a wynikającego z koncesji obowiązku prawnego nieczynienia przedmiotem obrotu paliw ciekłych, których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami wynikającymi z zawartych umów i z norm określonych obowiązującymi przepisami, co uzasadnia zastosowanie art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe.

Interpretacja art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe stała się przedmiotem wszechstronnej analizy orzecznictwa Sądu Najwyższego. Trudność stosowania normy stanowiącej, że karze pieniężnej podlega ten, kto nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji, sprowadzała się do oceny, czy koncesja jest autonomicznym źródłem obowiązków (kreuje obowiązki, za które nakładana jest kara), czy też koncesja jest jedynie odwołaniem do obowiązków z innych aktów prawnych.

Przegląd judykatury wskazuje, że rozumienie kluczowego określenia: „obowiązku wynikającego z koncesji" zostało zapoczątkowane w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2011 r., sygn. akt III SK 18/11. Sąd Najwyższy stwierdził, że słowo „wynikać" oznacza zaś, że coś wypływa jako wniosek (konkluzja) z czegoś innego. Skoro zatem podstawę do nałożenia kary pieniężnej z art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe 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. Ten kierunek wykładni art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe znalazł odzwierciedlenie w kolejnych orzeczeniach Sądu Najwyższego, jak wyrok z 19 listopada 2014 r., III SK

82/13; z 28 stycznia 2015 r., III SK 29/14; z 18 sierpnia 2015 r., III SK 2/15; z 21 kwietnia 2016 r., III SK 28/15; z 22 czerwca 2016 r., III SK 33/15 oraz postanowienie z 20 grudnia 2017 r., III SZP 3/17.

Zachowując aktualność poglądu o koncesji jako autonomicznym źródle obowiązku w wyroku z dnia 20 marca 2018 roku (III SK 14/17) Sąd Najwyższy podkreślił jednak, że sformułowanie „wynikające z koncesji" nie może być rozumiane w ten sposób, że to koncesja jest samoistnym, wyłącznym i autonomicznym źródłem obowiązku prawnego koncesjonariusza. Dalej Sąd Najwyższy argumentował, że w demokratycznym państwie prawnym prawa i obowiązki osób są określane w drodze ustawy, a zatem to akty normatywne rangi ustawy mogą nakładać na osoby obowiązki prawne. Niedopuszczalne jest kształtowanie praw i obowiązków osób w drodze decyzji niemającej właściwej ustawowej podstawy prawnej. Organy administracji publicznej, w tym organy regulacyjne w drodze decyzji administracyjnej jedynie konkretyzują obowiązki wynikające z ustawy; w żadnym razie nie są natomiast upoważnione do nakładania na osoby obowiązków prawnych, które nie mają podstawy ustawowej. W rezultacie obowiązkiem wynikającym z koncesji jest obowiązek zawarty w decyzji o jej udzieleniu, która konkretyzuje określony w ustawie obowiązek prawny wobec indywidualnego koncesjonariusza w sposób bardziej szczegółowy, niż wynika to z odnośnych przepisów prawa (ustaw i wydanych na ich podstawie rozporządzeń).

Wbrew zastrzeżeniu o aprobacie poglądu jakoby koncesja była autonomicznym źródłem obowiązku, Sąd Najwyższy odstąpił od dotychczasowego zdania, co zapoczątkowało rozbieżności w orzecznictwie. Kontynuacja pierwszego poglądu znalazła wyraz w wyrokach Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2019 roku (I NSK 13/18 oraz I NSK 15/18), zaś kolejną linię orzeczniczą powielał wyrok z dnia 15 lutego 2019 r. (I NSK 14/18). Konieczność ujednolicenia stanowiska dostrzegł Sąd Apelacyjny w Warszawie zadając Sądowi Najwyższemu pytanie „Czy dopuszczalne jest nałożenie na koncesjonariusza kary, na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 Ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne, t.j. Dz.U. 2018 r. poz. 755 ze zm., w sytuacji, gdy treść naruszonych przez niego i przewidzianych w koncesji obowiązków zawiera się w treści obowiązków wynikających z abstrakcyjnych i generalnych aktów normatywnych?" Sąd Najwyższy w uchwale z 9 lipca 2019 r. I NSZP 1/19 opowiedział się za wykładnią zapoczątkowaną wyrokiem z 20 marca 2018 roku (III SK 14/17) i podjął uchwałę o treści: "Nałożenie na koncesjonariusza kary pieniężnej za nie przestrzeganie obowiązku wynikającego z koncesji (art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne, Dz.U. 2018, poz. 755 ze zm.) jest dopuszczalne także wtedy, gdy obowiązek ten można zrekonstruować z przepisów powszechnie obowiązującego prawa dotyczących działalności koncesjonowanej."

Uchylenie wyroku w rozpoznawanej sprawie jest konsekwencją przyjętej w uchwale wykładni art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe. W uzasadnieniu przedmiotowej uchwały Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że wykładnia art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe powinna przede wszystkim uwzględniać wyniki wykładni logiczno-językowej. Taka wykładnia art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe prowadzi zaś do wniosku, że obowiązek wynika z koncesji zawsze wtedy, gdy jest w decyzji koncesyjnej formalnie określony. To kryterium jest jednoznaczne i pozwala zawsze, zarówno organowi koncesyjnemu, jak i koncesjonariuszowi, ustalić, jakie obowiązki wynikają z koncesji - bez względu na to, czy teoretycznie obowiązki te mogą być także rekonstruowane z innych źródeł. Sąd Najwyższy zważył przy tym, że każde inne kryterium prowadzi do niejednoznacznych wyników i zagraża pewności stosowania prawa.

Warunek 2.2.3. udzielonej powodowi koncesji zawierał postanowienie: „koncesjonariuszowi nie wolno czynić przedmiotem obrotu paliw ciekłych, których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami określonymi obowiązującymi przepisami i wynikającymi z zawartych umów". Ustawa o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw oraz rozporządzenie Ministra Gospodarki w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych określa wymóg zachowania jakości dla paliw transportowanych, magazynowanych, wprowadzanych do obrotu. Idąc za poglądem Sądu Najwyższego decyzja koncesyjna zawierająca warunek 2.2.3 konkretyzuje obowiązek ustawowy w zakresie podmiotowym przez uczynienie adresatem obowiązku indywidualnie oznaczonego przedsiębiorcy (koncesjonariusza) i w zakresie przedmiotowym przez określenie jednego z zakazanych ustawą zachowań przedsiębiorcy, a mianowicie wprowadzania do obrotu paliw niespełniających określonych przepisami prawa wymagań jakościowych oraz jednego z rodzajów paliw, a mianowicie paliwa ciekłego (oleju napędowego).

Ponadto, wskazany warunek nakłada na przedsiębiorcę obowiązek niewprowadzania do obrotu paliwa ciekłego niespełniającego wymagań jakościowych wynikających z zawartych umów.

Częściowo zasadny jest zarzut naruszenia art. 56 ust. 6 Pe poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na nieuwzględnieniu przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej okoliczności i przesłanek decydujących o wymiarze kary za naruszenie norm jakości paliwa. Decyzja Prezesa URE i zaskarżony wyrok nie zawiera ustalenia ilości wprowadzonego paliwa do obrotu.

Ilość wprowadzonego do obrotu paliwa wpływa na wymiar kary. Inaczej oddziałuje na środowisko idące w dziesiątki i setki litrów, a inaczej kilkanaście litrów paliwa niespełniającego norm jakości. Wprowadzanie paliwa niespełniającego norm jakości jest obiektywnie naganne, ale kara ma między innymi funkcje prewencyjne i represyjne. Przy nieznanej ilości paliwa wprowadzonego do obrotu z przekroczonym parametrem temperatury zapłonu, kara traci swój represyjny wydźwięk i zachowuje walor prewencyjny. Z tego względu Sąd Apelacyjny zmienił wysokość kary o połowę, albowiem (i) brak odnotowania wskazań licznika na odmierzaczu, przy (ii) zakupie paliwa 8 listopada 2012 roku a badaniu 14 listopada 2012 roku czyni nieustaloną ilość paliwa, do której stosuje się art. 25 ust. 3 ustawy.

Ustalając wysokość kary pieniężnej, Prezes URE uwzględnia stopień szkodliwości czynu, stopień zawinienia oraz dotychczasowe zachowanie podmiotu i jego możliwości finansowe. Trafna jest ocena Prezesa URE co do zachowania podmiotu i możliwości finansowych. Nieumyślne zawinienie w prowadzonej działalności koncesjonowanej wynika z polegania na świadectwach jakości sprzedawcy i zasad postępowania nieadekwatnych do zachowania jakości wszystkich parametrów wprowadzanego paliwa. Szkodliwości czynu nie jest znikoma, gdyż o niej decyduje naganność w odbiorze uczestników obrotu gospodarczego, a nie samo popełnienie, ponadto norma została przekroczona o 12,1% i 10,2%. Przy przekroczeniu temperatury zapłonu wzrasta zagrożenie przeciwpożarowe, co przekłada się na naruszenie zasad ochrony środowiska i w konsekwencji pracę silników oraz zdrowie ludzkie. Fakt naruszenia norm jest bezsporny, zaś dyrektywy wymiaru kary posługują się zwrotami niedookreślonymi i są ocenne w każdym przypadku. Z uzasadnienia zaskarżonej decyzji wynika, że oceny możliwości finansowych przedsiębiorcy organ regulacyjny dokonał na podstawie przedłożonych przez powoda dokumentów finansowych (zysk za 2013 rok 674 000 zł i przychody z działalności koncesjonowanej w wysokości 140 135 419 zł). Zapłata kary pieniężnej nie powinna spowodować naruszenia podstaw finansowych działalności gospodarczej przedsiębiorcy.

Ze wskazanych wyżej względów, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w punkcie pierwszym w ten sposób, że w oparciu o art. 479^{53} § 2 k.p.c. obniżył nałożoną punktem drugim decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 30 czerwca 2014 roku Nr (...)(...)/ (...) karę 20 000 zł (dwadzieścia tysięcy złotych) co stanowi 0,014% przychodów z działalności koncesjonowanej osiągniętych przez przedsiębiorcę w 2013 roku do kary 10 000 zł (dziesięć tysięcy złotych) co stanowi 0,007% przychodu z działalności koncesjonowanej osiągniętego przez przedsiębiorcę w 2013 roku. W związku z tym uległo zmianie rozliczenie kosztów procesu z zastosowaniem art. 100 k.p.c.

Zasadę wzajemnego zniesienia kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym i kasacyjnym na podstawie art. 100 k.p.c. w związku z art. 391 §1 k.p.c. uzasadniał ogólny wynik rozstrzygnięcia 50% do 50% i poniesione przez strony koszty wynagrodzenie pełnomocnika w postępowaniu apelacyjnym i w postępowaniu kasacyjnym. Jedynie rozdzielenie opłaty od apelacji czyniło niezasadnym zastosowanie zasady stosunkowego rozdzielenia kosztów.

Maciej Kruszyński Jolanta de Heij-Kaplińska Maciej Dobrzyński