

Sygn. akt VI ACa 1672/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 stycznia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SA Jacek Sadomski

Sędziowie: SA Marek Kolasiński (spr.)

SO (del.) Tomasz Pałdyna

Protokolant: protokolant Katarzyna Mikiciuk

po rozpoznaniu w dniu 25 stycznia 2017 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S.

przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki

o wymierzenie kary pieniężnej

na skutek apelacji powoda

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

z dnia 23 lipca 2015 r., sygn. akt XVII AmE 7/15

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

- 1) **uchyla decyzję Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 1 grudnia 2014 r., (...);**
- 2) **zasądza od Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. kwotę 477 zł (czterysta siedemdziesiąt siedem złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu;**

II. zasądza od Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. kwotę 370 zł (trzysta siedemdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt VI ACa 1672/15

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 1 grudnia 2014 roku, Nr (...), Prezes Urzędu Regulacji Energetyki (dalej: Prezes URE, pozwany), w związku z ujawnieniem naruszenia warunku (...) koncesji na obrót paliwami ciekłymi, udzielonej decyzją Prezesa URE z 17 listopada 2010 r., Nr (...), zmienionej decyzją z 29 czerwca 2012 r., Nr (...), decyzją z 16 maja 2013 r., Nr (...) i decyzją z 25 czerwca 2014 r., Nr (...), oraz naruszeniem obowiązków wynikających z ww. koncesji, określonych w pkt (...)tej koncesji:

I. orzekł, że przedsiębiorca - (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. (dalej: powód; spółka; przedsiębiorca), nie przestrzegał obowiązków wynikających z ww. koncesji, w ten sposób, iż:

- w okresie od 1 sierpnia 2012 r. do 15 maja 2013 r. dokonywał sprzedaży olejów napędowych i benzyn silnikowych innych niż benzyny lotnicze przy wykorzystaniu stacji paliw zlokalizowanej w S. przy ul. (...), wbrew obowiązującemu wówczas zapisowi warunku (...)ww. koncesji, gdzie zakres rodzajów paliw podlegających obrotowi ograniczony został do obrotu gazem płynnym przy wykorzystaniu stacji auto-gazu;

- nie zawiadomił Prezesa URE o istotnych zmianach dotyczących wykonywanej działalności objętej koncesją, w tym o rozszerzeniu zakresu tej działalności, do czego zobowiązywał przedsiębiorcę warunek (...) udzielonej koncesji;

II. za działania opisane w pkt I wymierzył przedsiębiorcy karę pieniężną w wysokości 100 000 zł, tj. w wysokości 0,04 % przychodu z działalności koncesjonowanej osiągniętego w roku 2013.

Powód (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S., w odwołaniu od ww. decyzji, zaskarżając ją w całości, zarzucił:

1. naruszenie art. 56 ust. 1 pkt 12 pe, polegające na jego niewłaściwym zastosowaniu w sprawie i nałożeniu na Spółkę kary pieniężnej za działania Spółki niebędące naruszeniem obowiązków wynikających z posiadanej przez nią koncesji, udzielonej decyzją Prezesa URE z dnia 17 listopada 2010 r. (następnie zmienianą), przy czym do naruszenia tego doszło na skutek błędnych założeń interpretacyjnych organu, zgodnie z którymi:

- prowadzenie działalności nieobjętej przedmiotem posiadanej koncesji stanowi naruszenie tejże koncesji, podczas gdy nie jest możliwe naruszenie obowiązków wynikających z uprawnienia, którego się nie posiada, a rozszerzenie zakresu prowadzonej działalności gospodarczej, mimo braku uprzedniego uzyskania wymaganej koncesji, stanowi wykonywanie działalności bez tejże koncesji (a nie naruszenie obowiązków wynikających z koncesji posiadanej);

- odpowiedzialność finansową za naruszenie obowiązków wynikających z koncesji powoduje nie tylko naruszenie obowiązku wprost wyrażonego (skonkretyzowanego) w treści koncesji, lecz każde działanie sprzeczne z uregulowaniami pe;

- wyrażony w pkt (...) koncesji (w jej pierwotnym brzmieniu) obowiązek informowania Prezesa URE o każdej istotnej zmianie dotyczącej wykonywanej działalności objętej posiadaną koncesją oznaczał także obowiązek zawiadomienia o rozpoczęciu obrotu benzynami i olejem napędowym pomimo, iż ta działalność nie była objęta przedmiotem posiadanej przez spółkę koncesji;

2. naruszenie art. 105 § 1 k.p.a. poprzez jego niezastosowanie w sprawie, mimo zaistnienia podstaw do obligatoryjnego umorzenia postępowania;

3. naruszenie art. 7 k.p.a., art. 8 k.p.a. i art. 11 k.p.a. w związku z art. 77 § 1 k.p.a. poprzez zaniechanie wyczerpującego rozpatrzenia materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, do czego doszło w skutek całkowitego pominięcia przez organ stanowiska skarżącej spółki, wyrażonego w piśmie z dnia 7 lipca 2014 r., o czym świadczy według powoda brak ustosunkowania się organu w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji do twierdzeń zawartych w ww. piśmie, a dotyczących kwestii naruszenia przez spółkę obowiązków wynikających z koncesji.

Z ostrożności procesowej, na wypadek nieuwzględnienia powyższych zarzutów, powód przedmiotowej decyzji zarzucił nadto:

4. naruszenie art. 56 ust. 6a pe poprzez zaniechanie odstąpienia od wymierzenia spółce kary pieniężnej w sytuacji, gdy stopień stwierdzonego przez organ naruszenia, implikującego odpowiedzialność, jest znikomy, a jednocześnie spółka zaprzestała naruszeń, bowiem uzyskała koncesję także na działalność polegającą na sprzedaży benzyn i olejów napędowych;

5. naruszenie art. 56 ust. 6 pe poprzez niedostateczne uwzględnienie przy wymiarze kary stopnia społecznej szkodliwości czynu, stopnia zawinienia i dotychczasowego zachowania spółki, a także zaniechanie uwzględnienia możliwości finansowych spółki, co w konsekwencji doprowadziło do nałożenia na nią nieproporcjonalnej, zbyt uciążliwej kary finansowej.

Mając na uwadze powyższe, powód wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji i zasądzenie od Prezesa URE na swoją rzecz zwrotu kosztów procesu według norm przepisanych; ewentualnie o jej zmianę poprzez odstąpienie od wymierzenia kary lub nałożenie kary pieniężnej w niższym wymiarze oraz o zasądzenie od Prezesa URE na swoją rzecz zwrotu kosztów procesu według norm przepisanych.

Pozwany, w odpowiedzi na odwołanie, wniósł o jego oddalenie oraz o zasądzenie na swoją rzecz od powoda kosztów postępowania według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 23 lipca 2015 r. Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w punkcie pierwszym sentencji oddalił odwołanie; zaś w punkcie drugim sentencji zasądził od powoda na rzecz Prezesa URE kwotę 360 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych.

Decyzją z dnia 17 listopada 2010 r., znak (...), Prezes URE udzielił (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością koncesji na obrót paliwami ciekłymi na okres od dnia 25 listopada 2010r. do dnia 25 listopada 2020r. Koncesja w pkt (...)określała, że przedmiot i zakres działalności objętej koncesją stanowi: „(...) działalność gospodarcza w zakresie obrotu gazem płynnym przy wykorzystaniu stacji auto- gazu”. Zgodnie natomiast z brzmieniem warunku (...) koncesji: „Koncesjonariusz jest obowiązany zawiadomić Prezesa URE o istotnych zmianach dotyczących wykonywanej działalności objętej niniejszą koncesją (w tym w szczególności nazwy, siedziby, numeru w rejestrze przedsiębiorców, numeru identyfikacji podatkowej, rozszerzenia bądź ograniczenia zakresu tej działalności) nie później niż 14 dni od dnia ich powstania.”.

Dnia 28 czerwca 2012 r. W. B. nabył wszystkie udziały (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością na podstawie umowy sprzedaży udziałów, a następnie został prezesem zarządu tej spółki.

Decyzja o udzieleniu przedsiębiorcy koncesji została zmieniona decyzją z dnia 29 czerwca 2012r., Nr (...), w zakresie siedziby przedsiębiorcy.

Dnia 1 sierpnia 2012 r. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością przyjęła w dzierżawę nieruchomość wraz ze stacją paliw położoną w S. przy ul. (...).

Od tego momentu spółka prowadziła na ww. stacji paliw sprzedaż olejów napędowych i benzyn silnikowych innych niż benzyny lotnicze.

Wobec kolejnego wniosku Spółki o dokonanie zmian w koncesji, wszczęte zostało postępowanie, w toku którego organ zwrócił uwagę na ograniczenie koncesji. Powyższe postępowanie zostało zakończone wydaniem, w dniu 16 maja 2013 r., decyzji nr (...), zmieniającej decyzję o przyznaniu koncesji w ten sposób, że jako aktualny przedmiot działalności (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, zamiast dotychczasowego, wskazano działalność gospodarczą polegającą na obrocie benzynami silnikowymi innymi niż benzyny lotnicze i olejami napędowymi przy wykorzystaniu stacji paliw, naczepy cysterny oraz infrastruktury technicznej innych przedsiębiorców.

Mając na uwadze, że przedsiębiorca przed otrzymaniem przedmiotowej koncesji z 16 maja 2013r. dokonywał już obrotu benzynami silnikowymi innymi niż benzyny lotnicze i olejami napędowymi przy wykorzystaniu stacji paliw, Prezes URE pismem z dnia 19 marca 2014 r. zawiadomił przedsiębiorcę o wszczęciu z urzędu postępowania w sprawie wymierzenia mu kary pieniężnej w związku z naruszeniem warunku (...) koncesji z dnia 17 listopada 2010 r., znak (...) oraz naruszeniem obowiązków wynikających z tejże koncesji, określonych w pkt (...)koncesji.

W toku postępowania przedsiębiorca złożył pismo z dnia 21 maja 2014r. z załącznikami, w którym prezes zarządu (...) Sp. z o.o. oświadczył, iż naruszenie było wynikiem jego przeoczenia i błędu.

Przedsiębiorca wystosował też pismo z dnia 11 czerwca 2014r. i 7 lipca 2014r. wraz z załącznikami.

W międzyczasie decyzja o udzieleniu przedsiębiorcy koncesji została ponownie zmieniona w zakresie siedziby przedsiębiorcy, tym razem decyzją z dnia 25 czerwca 2014r., nr (...).

Pismem z dnia 15 lipca 2014 r. przedsiębiorca został zawiadomiony o zakończeniu postępowania dowodowego w niniejszej sprawie. Równocześnie poinformowano go o możliwości zapoznania się w Urzędzie (...) z zebrany materiał dowodowy oraz złożenia ewentualnych dodatkowych uwag i wyjaśnień w terminie 7 dni od dnia otrzymania tego zawiadomienia.

Przedsiębiorca uzyskał w 2013 r. z działalności gospodarczej ogółem przychód w wysokości 262 964 097,39 zł, ponosząc jednocześnie stratę z działalności ogółem w bezspornej wysokości 878 113,95 zł. Z działalności koncesjonowanej osiągnął natomiast przychód w kwocie 259 978 085,00 zł.

W ocenie Sądu pierwszej instancji zaskarżona decyzja była prawidłowa, a podnoszone przez powoda w odwołaniu zarzuty okazały się chybione.

Zdaniem Sądu Okręgowego, naruszenie jednego z warunków koncesji jest wystarczającą przesłanką do zastosowania przepisu art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne i wymierzenia na tej podstawie, w oparciu o art. 56 ust. 2 powołanej ustawy, kary pieniężnej przez Prezesa URE, gdyż treść przytoczonego przepisu wskazuje na obowiązek ukarania danego przedsiębiorcy w razie stwierdzenia okoliczności podlegających karze. Sąd pierwszej instancji zważył przy tym, iż przepis art. 56 ust. 1 pkt 12 pe nie wymaga wykazania zawinionego działania lub zaniechania przedsiębiorcy.

Sąd Okręgowy podniósł, iż powód, akceptując warunki udzielonej mu koncesji z dnia 17 listopada 2010 r., zaakceptował również warunki (...) Warunek (...)określał przy tym przedmiot i zakres koncesji stosownie do treści art. 37 ust. 1 pkt 2 pe. Zgodnie z tym warunkiem przedsiębiorca miał prowadzić działalność gospodarczą tylko w zakresie obrotu gazem płynnym przy wykorzystaniu stacji auto- gazu. Z kolei warunek (...) – jak zaznaczył Sąd pierwszej instancji - stanowił zobowiązanie przedsiębiorcy do zawiadomienia Prezesa URE o istotnych zmianach dotyczących wykonywanej działalności objętej niniejszą koncesją, takich jak rozszerzenie, bądź ograniczenie zakresu tej działalności nie później niż 14 dni od dnia ich powstania.

Tymczasem – jak wskazał Sąd pierwszej instancji - przedsiębiorca po przyjęciu w dzierżawę 1 sierpnia 2012r. stacji paliw, zlokalizowanej w S. przy ul. (...), rozpoczął na niej obrót olejem napędowym i benzynami silnikowymi innymi niż benzyny lotnicze, wbrew warunkom posiadanej koncesji. Sąd Okręgowy podniósł, iż przedsiębiorca sam przyznał, że prowadził sprzedaż oleju napędowego, benzyny (...) od dnia wydzierżawienia stacji, podczas gdy posiadana koncesja do sprzedaży tego rodzaju paliwa go nie uprawniała. Koncesja z dnia 17 listopada 2010 r. upoważniała przedsiębiorcę wyłącznie do obrotu gazem płynnym i to przy wykorzystaniu stacji auto - gazu, natomiast powód – jak zaznaczył Sąd Okręgowy - prowadził obrót także innymi paliwami na stacji paliw, scharakteryzowanej w rozporządzeniu Ministra (...) z dnia 21 listopada 2005r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać bazy i stacje paliw płynnych, rurociągi przesyłowe dalekosiężne służące do transportu ropy naftowej i produktów naftowych i ich usytuowanie (Dz.U. Nr 243, poz. 2063 ze zm.), jako rodzaj stacji odmienny od stacji gazu płynnego. Sąd pierwszej instancji wskazał, że dopiero na mocy decyzji z dnia 16 maja 2013r. przedsiębiorca otrzymał koncesję na obrót benzynami silnikowymi innymi niż benzyny lotnicze i olejami napędowymi przy wykorzystaniu stacji paliw, naczepy cysterny oraz infrastruktury technicznej innych przedsiębiorców. Do czasu jej uzyskania, przedsiębiorca dopuszczał się jednak, w ocenie Sądu pierwszej instancji, przekroczenia zakresu przedmiotowego koncesji z dnia 17 listopada 2010r.

Sąd Okręgowy podkreślił jednocześnie, że w przypadku ograniczenia przedmiotu i zakresu koncesji, wszelkie działanie wychodzące poza granice uprawnień przyznanych koncesjonariuszowi stanowi naruszenie zasad tej koncesji. Skoro bowiem koncesja wyznacza ramy działalności koncesjonowanej, jaką koncesjonariusz może podjąć, każde działanie podlegające koncesjonowaniu, niemieszczące się w ramach uprawnień, wynikających z koncesji należało, zdaniem Sądu pierwszej instancji, ocenić jako sprzeczne z warunkami koncesji. W przekonaniu Sądu Okręgowego to, iż koncesja z dnia 17 listopada 2010r. pozwalała na obrót wyłącznie gazem płynnym, nie świadczyło, że obrót olejem napędowym i benzyną silnikową (nie lotniczą) nie stanowił naruszenia jej warunków. Wręcz przeciwnie, prowadzenie sprzedaży paliw nie ujętych w koncesji, zdaniem Sądu Okręgowego, naruszało warunki, pod jakimi koncesjonariusz otrzymał koncesję. Sąd pierwszej instancji zwrócił przy tym wagę, iż organ wydaje koncesję pod warunkiem prowadzenia jej w kształcie określonym w koncesji, stąd też każde rozszerzenie, bądź ograniczenie wykonywanej działalności wymaga zawiadomienia Prezesa URE, co zostało zresztą zapisane w pkt (...) koncesji otrzymanej przez powoda.

W związku z powyższym, mając na względzie, iż powód prowadził obrót paliwami ciekłymi wbrew przedmiotowi i zakresowi udzielonej mu koncesji, Sąd Okręgowy uznał, iż naruszył on obowiązki wynikające z udzielonej koncesji, tj. pkt (...)koncesji. Sąd pierwszej instancji zważył, że zmiana sposobu wykonywania działalności gospodarczej wykraczająca poza materię koncesji mogła nastąpić dopiero w następstwie zmiany zapisów tej koncesji, o ile stacja ta spełniałaby warunki określone w rozporządzeniu Ministra (...) z 21 listopada 2005 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać bazy i stacje paliw płynnych, rurociągi przesyłowe dalekosiężne służące do transportu ropy naftowej i produktów naftowych i ich usytuowanie. Przedsiębiorca nie poinformował jednak Prezesa URE o zamiarze rozszerzenia działalności o obrót olejem napędowym i benzynami silnikowymi innymi niż benzyny lotnicze mimo, iż jak podał, działalność w tym zakresie prowadził praktycznie od momentu uruchomienia stacji. Naruszył zatem, w ocenie Sądu pierwszej instancji, dodatkowo warunek (...), nie wypełniając zobowiązania co do zawiadomienia organu o istotnych zmianach w działalności, w szczególności jej rozszerzenia.

Sąd pierwszej instancji zważył jednocześnie, że powód naruszył jasne i precyzyjne warunki koncesji na obrót paliwami ciekłymi, skoro to jemu została ona udzielona. Sąd Okręgowy zaznaczył w tym aspekcie, że (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością jako osoba prawna jest odrębnym podmiotem prawa, niezależnym od każdorazowego wspólnika, czy zarządu, tym samym nie ma w kontekście odpowiedzialności spółki znaczenia jej struktura własnościowa, a zmiany w zakresie własności udziałów nie wpływają na postrzeganie spółki jako odrębnego samodzielnie podmiotu prawa, który jest stały. Z tych względów w ocenie sądu pierwszej instancji odpowiedzialność za naruszenie warunków koncesji ponosi (...) sp. z o.o. tj. podmiot, który otrzymał koncesję, ale naruszył jej warunki.

Sąd Okręgowy uznając, że doszło do naruszenia warunku (...) koncesji, na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 pe, zaaprobował nałożenie na powoda kary pieniężnej.

Odnosząc się do kwestii zawinienia powoda, Sąd pierwszej instancji stwierdził, że powód nie wykazał się należyłą starannością wymaganą od profesjonalnie działającego na rynku podmiotu w rozumieniu art. 355 § 2 k.c. przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności. Sąd Okręgowy zważył, iż powód powinien zdawać sobie sprawę, że posiadana przez niego koncesja zawiera w swoich zapisach określony przedmiot i zakres działalności, który ma realizować, skoro zapoznał się z tymi głównymi warunkami działalności koncesyjnej stanowi podstawowy obowiązek koncesjonariusza. Działanie zaś sprzeczne z tymi istotnymi warunkami w ocenie Sądu pierwszej instancji należało uznać za zawinione zaniechanie. Sąd Okręgowy zważył, iż przed rozszerzeniem działalności przedsiębiorca powinien zweryfikować dokumenty Spółki o kapitalnym znaczeniu; zaniechanie zaś tego świadczy o braku rzetelności, a brak bezpośredniej kontroli, a przez to wiedzy na temat udzielonych uprawnień koncesyjnych uznać należało zdaniem Sądu pierwszej instancji za przejaw lekkomyślności. Z tych też przyczyn Sąd Okręgowy stopień zawinienia powoda określił jako duży.

Stopień szkodliwości czynu powoda Sąd pierwszej instancji ocenił jako znaczny. Sąd Okręgowy miał tu na uwadze, że przedsiębiorca wykonywał działalność niezgodnie z podstawowymi założeniami jego funkcjonowania na rynku obrotu paliwami określonymi w koncesji, sprzedając od sierpnia 2012r. do 15 maja 2013r. olej napędowy i benzyny

silnikowe inne niż lotnicze, nie informując Prezesa URE o rozszerzeniu działalności o obrót tymi paliwami. Sąd pierwszej instancji wskazał, że przedsiębiorca dokonywał sprzedaży tych dwóch rodzajów paliw i to w dużym wymiarze bez zmiany dotychczasowych zapisów wydanej koncesji, przez co organ nie mógł ocenić, czy podmiot spełnia ustawowe wymagania prowadzonej działalności koncesjonowanej w zakresie obrotu olejem napędowym i benzynami silnikowymi innymi niż lotnicze, w tym w szczególności wszystkie wymogi techniczne gwarantujące prawidłowe wykonywanie działalności w rozszerzonym zakresie. Tym samym – jak wskazał Sąd pierwszej instancji - brak było spełnianej przez Prezesa URE ochrony należytego prowadzenia działalności gospodarczej pod kątem bezpieczeństwa i to w dziedzinie mającej ważne znaczenie dla gospodarki kraju.

W tym stanie rzeczy, Sąd Okręgowy zaaprobował nałożenie na powoda kary pieniężnej w kwocie 100 000 zł.

Z uwagi na znaczny stopień szkodliwości czynu powoda, Sąd pierwszej instancji nie znalazł przy tym podstaw do odstąpienia od wymierzenia kary pieniężnej na podstawie art. 56 ust. 6a pe.

Przy wymiarze kary pieniężnej Sąd pierwszej instancji miał na uwadze, że dane naruszenie było pierwszym stwierdzonym naruszeniem przez powoda warunków koncesji, a przy tym przedsiębiorca dopełnił obowiązku wniesienia należności wynikających z opłaty koncesyjnej.

Sąd Okręgowy miał tu również na uwadze sytuację finansową powoda, wskazując, że uzyskał on w 2013 r. z działalności gospodarczej ogółem przychody w wysokości 262 964 097,39 zł, ponosząc jednocześnie stratę z działalności ogółem w bezspornej wysokości 878 113,95 zł, przy niekwestionowanym przychodzie z działalności koncesjonowanej w kwocie 259 978 085,00 zł.

W ocenie Sądu pierwszej instancji, wysokość wskazanej straty zarejestrowanej przez przedsiębiorcę nie przemawiała za obniżeniem kary ustalonej przez Prezesa URE na poziomie 100.000 zł. Sąd Okręgowy zważył w tym zakresie, iż przedsiębiorca prowadzi działalność na własne ryzyko, ponosząc odpowiedzialność za naruszenia niezależnie od tego, czy osiąga zysk, czy stratę. Strata odnotowana przez przedsiębiorstwo mimo, że wpływa na jego możliwości finansowe, nie mogła w ocenie Sądu pierwszej instancji prowadzić do nałożenia kary w symbolicznym wymiarze, gdyż taka nie spełniłaby swojego celu. Dodatkowo Sąd Okręgowy zaznaczył, że ze sprzedaży paliw ciekłych w 2013 r. powód osiągnął dochód w wysokości 2 801 572, 54 zł, a zatem sprzedaż oleju napędowego i benzyny silnikowej, w okresie gdy nie był uprawniony do takiej sprzedaży, czyli do dnia wydania decyzji koncesyjnej z dnia 16 maja 2013 r. zezwalającej mu na obrót tego typu paliwami, przyniosła mu wymierne korzyści. Z tych przyczyn, zdaniem Sądu pierwszej instancji, trudno było uznać, biorąc pod uwagę zakres prowadzonej sprzedaży paliw wbrew ograniczeniom wynikającym z obowiązującej koncesji, by stopień szkodliwości czynu był znikomy.

W ocenie Sądu pierwszej instancji wymierzona kara pieniężna spełni funkcję prewencji szczególnej i ogólnej. Z jednej strony stanowi ona bowiem będzie dla powoda realną, odczuwalną dolegliwość; z drugiej zaś strony - będzie wyraźnym ostrzeżeniem na przyszłość, zapobiegającym powtarzaniu nagannych zachowań, co zmotywuje go do przestrzegania reguł prawnych wynikających z prowadzenia koncesjonowanej działalności gospodarczej.

Sąd Okręgowy dodał jednocześnie, że określona w decyzji kara pieniężna stanowi zaledwie ok. 0,04% przychodu przedsiębiorcy osiągniętego w 2013 r. z działalności podlegającej koncesjonowaniu, tj. przychodu osiągniętego przez powoda ze sprzedaży wszystkich paliw, podczas gdy Prezes URE mógł wymierzyć przedsiębiorcy karę pieniężną w wysokości nieprzekraczającej 15% przychodu ukaranego przedsiębiorcy, wynikającego z działalności koncesjonowanej, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym na podstawie art. 56 ust. 3 pe.

Wobec powyższego, Sąd pierwszej instancji nie znalazł argumentów przemawiających za odstąpieniem od wymierzenia kary orzeczonej w zaskarżonej decyzji lub nałożeniem jej w niższej wysokości. Sąd Okręgowy zważył przy tym, iż powód nie powoływał się na okoliczności, ani też nie przedstawił żadnych dowodów, które wskazywałyby, że uiszczenie kary pieniężnej w wysokości wskazanej w decyzji Prezesa URE uniemożliwi mu dalsze prowadzenie działalności gospodarczej, bądź zagrozi bytowi spółki.

Sąd pierwszej instancji jako nieskuteczne ocenił przy tym zarzuty powoda dotyczące procedury administracyjnej. W tym zakresie Sąd Okręgowy uznał, że nawet gdyby przyjąć, że w postępowaniu administracyjnym doszło do uchybień, to nie mogły one być przedmiotem postępowania sądowego, mającego na celu merytoryczne rozstrzygnięcie sporu, bowiem Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zobowiązany jest do wszechstronnego zbadania wszystkich istotnych okoliczności sprawy, przy uwzględnieniu zasad rozkładu ciężaru dowodu i obowiązku stron w postępowaniu dowodowym. Postępowanie przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie stanowi bowiem kolejnej instancji postępowania administracyjnego, a wniesienie przez stronę odwołania otwiera drogę postępowania cywilnego o kontradyktoryjnym charakterze, w którym sąd zobowiązany jest osądzić sprawę od nowa.

Biorąc powyższe względy pod uwagę Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił odwołanie na podstawie art. 479⁵³ § 1 k.p.c.

O kosztach postępowania Sąd pierwszej instancji orzekł na podstawie art. 98 i 99 k.p.c., stosownie do wyniku sporu.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł powód, zaskarżając go w całości.

Przedmiotowemu orzeczeniu skarżący zarzucił:

1. naruszenie art. 56 ust. 1 pkt 12 pe, polegające na jego niewłaściwym zastosowaniu i nałożeniu na powoda kary pieniężnej za działania spółki niebędące naruszeniem obowiązków wynikających z posiadanej przez nią koncesji, udzielonej decyzją Prezesa URE z dnia 7 listopada 2010 roku (następnie zmienianą), przy czym do naruszenia tego doszło na skutek:

- błędnej interpretacji art. 56 ust. 1 pkt 12 pe, polegającej na przyjęciu, że prowadzenie sprzedaży paliw nie ujętych w koncesji narusza warunki, pod jakimi koncesji udzielono, podczas gdy nie jest możliwe naruszenie obowiązków wynikających z uprawnienia, którego się nie posiada, a rozszerzenie zakresu prowadzonej działalności gospodarczej, mimo braku uprzedniego uzyskania wymaganej koncesji, stanowi wykonywanie działalności bez tejże koncesji (a nie naruszenie obowiązków wynikających z koncesji posiadanej);

- błędnego uznania, że wyrażony w punkcie (...) koncesji obowiązek informowania Prezesa URE o każdej istotnej zmianie dotyczącej wykonywanej działalności objętej posiadaną koncesją oznaczał także obowiązek zawiadomienia o rozpoczęciu obrotu benzynami i olejem napędowym pomimo, iż ta działalność nie była objęta posiadaną przez spółkę koncesją.

Z ostrożności procesowej, na wypadek uznania niezasadności ww. zarzutu, skarżący przedmiotowemu orzeczeniu nadto zarzucił:

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na uznaniu, że stopień społecznej szkodliwości czynu był znaczny, a w konsekwencji, iż brak było podstaw do odstąpienia od wymierzenia kary na podstawie art. 56 ust. 6a pe;

3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na uznaniu, iż stopień społecznej szkodliwości czynu, stopień zawinienia oraz dotychczasowe zachowanie powoda i jego możliwości finansowe uzasadniają nałożenie na powoda kary pieniężnej w wysokości 100.000 złotych, podczas gdy kara ta jest zbyt uciążliwa, jako że znacznie przewyższa możliwości finansowe powoda, zwłaszcza, że w 2013 roku nie wypracował on żadnego zysku, lecz znaczną stratę, a ponadto organ koncesyjny wiedząc o nieprawidłowościach uzyskał od samego powoda na skutek wystąpienia przez niego z wnioskiem o rozszerzenie przedmiotu i zakresu koncesji, tj. na skutek dążenia do legalizacji prowadzonej działalności.

Wskazując na powyższe, skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uchylenie spornej decyzji Prezesa URE z dnia 1 grudnia 2014 roku; ewentualnie poprzez odstąpienie od wymierzenia kary lub nałożenie kary w niższym wymiarze. Jednocześnie skarżący wniósł o zasądzenie od Prezesa URE na swoją rzecz kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwany, w odpowiedzi na apelację, wniósł o jej oddalenie oraz o zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja okazała się zasadna.

Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił stan faktyczny, a jego ustalenia Sąd Apelacyjny przyjął za własne.

Linia orzecznicza Sądu Najwyższego w kwestii wykładni art. 56 ust. 1 pkt 12 pe jest w znacznej mierze ukształtowana. Węzłowe znaczenie na tej płaszczyźnie ma wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2011 r., III SK 18/11. Podniesiono w nim, że art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego nie może stanowić podstawy „dla nakładania kar pieniężnych na przedsiębiorstwa energetyczne za dowolne uchybienie jakiegokolwiek przepisowi prawa”. W orzeczeniu tym podkreślono, że wskazany przepis <<uznaje za czyn podlegający karze pieniężnej zachowanie przedsiębiorstwa energetycznego polegające na nieprzestrzeganiu przez koncesjonariusza obowiązków wynikających z koncesji. 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 Prawa energetycznego 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 Prawa energetycznego 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.>>

W wskazanym orzeczeniu Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że przyjęty przez niego kierunek interpretacyjny znajduje oparcie również w wykładni systemowej i funkcjonalnej. Wskazał on, że „stanowiąc o treści art. 56 ust. 1 pkt 1-16 Prawa energetycznego, ustawodawca dążył do objęcia sankcją przewidzianą w tym przepisie konkretnych zachowań przedsiębiorstw energetycznych, uznanych za szczególnie niepożądane. To zaś powoduje, że przepis art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego powinien być interpretowany wąsko, jako odnoszący się do naruszenia przez przedsiębiorstwo energetyczne szczególnych warunków wykonywania działalności objętej koncesją w rozumieniu art. 37 ust. 1 pkt 5 Prawa energetycznego.”

W uzasadnieniu analizowanego orzeczenia Sąd Najwyższy stwierdził, iż „przedstawiona wykładnia art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego ma również oparcie w analizie rozwiązań normatywnych dotyczących konsekwencji naruszenia przez koncesjonariusza obowiązków wynikających z koncesji, przewidzianych w przepisach dotyczących innego rodzaju działalności koncesjonowanej, niż regulowana przez Prawo energetyczne. W pierwszym rzędzie należy wymienić tu art. 48 ust. 1 ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jednolity Dz. U. z 2010 r. Nr 227, poz. 1447, ze zm.), który upoważnia organ koncesyjny do określenia w koncesji szczególnych warunków wykonywania działalności gospodarczej objętej koncesją, w granicach wyznaczonych przez przepisy dotyczące danego rodzaju działalności koncesjonowanej. Wbrew założeniu interpretacyjnemu Sądu drugiej instancji, z uprawnienia tego organ może skorzystać jeżeli uzna, że dana działalność powinna być wykonywana przez koncesjonariusza w sposób odpowiadający bardziej szczegółowym warunkom, niż wynikające wprost z przepisów odnoszących się do tej działalności. Należy też zauważyć, że przewidując możliwość interweniowania organu udzielającego koncesji, a nawet cofnięcia koncesji, przepisy różnych ustaw dotyczących działalności koncesjonowanej rozróżniają między przypadkami naruszenia przez koncesjonariusza przepisów obowiązującego prawa odnoszących się do koncesjonowanej działalności od przypadków naruszenia przez koncesjonariusza warunków wykonywania działalności sprecyzowanych w samej koncesji (...)Sąd Najwyższy uznaje, że w odniesieniu do działalności na rynku energetycznym nie występują - a w każdym razie w rozpatrywanej sprawie nie zostały wykazane - szczególne okoliczności, które usprawiedliwiłyby znaczenie bardziej restrykcyjne dla przedsiębiorstw energetycznych w

porównaniu do innych rynków do których dostęp reglamentowany, czy jest za pomocą instytucji koncesji, określenie zasad nakładania kar pieniężnych za zachowania traktowane jako naruszenia obowiązków wynikających z koncesji.”

W kolejnych orzeczeniach Sąd Najwyższy potwierdził zasadność przedstawionego kierunku interpretacyjnego i go doprecyzował. Tak w szczególności, w wyroku z 22 czerwca 2016 r., sygn. akt III SK 33/15, uchylił on wyrok Sądu Apelacyjnego dlatego, że Sąd ten zaaprobował „milcząco zastosowania art. 56 ust. 1 pkt 12 PE do nałożenia kary pieniężnej za zachowanie polegające na naruszeniu § 37a rozporządzenia taryfowego”. W wyroku z 28 stycznia 2015 r., sygn. akt. III SK 29/14 Sąd Najwyższy uznał, iż (...);z uwagi na sposób sformułowania art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego, przepisu tego nie można stosować do nakładania kar pieniężnych w przypadku niewykonania przez przedsiębiorstwo energetyczne obowiązku „wynikającego” z przepisów prawa, a nie decyzji koncesyjnej. W niniejszej sprawie należy zaś przyjąć, że warunek (...) koncesji nie jest warunkiem koncesji w rozumieniu art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego, ponieważ źródłem przewidzianego w nim obowiązku jest art. 4 ust. 1 Prawa energetycznego.(...) Na tej podstawie zakwestionowano zasadność nałożenia kary za to, że „powód nie wywiązywał się z zasad dokonywania przyczyn określonych w normie (...), która stanowiła adekwatny miernik należytej staranności przy ocenie realizacji obowiązku z art. 4 ust. 1 Prawa energetycznego”. W zbliżonym kierunku idzie wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 sierpnia 2015 r., III SK 2/15.

Podkreślić należy, iż przyjęty przez Sąd Najwyższy wariant interpretacyjny nie zakłada, iż art. 56 ust. 1 pkt 12 pe jest w istocie pozbawiony treści normatywnej. W tym kontekście, zwrócić należy uwagę na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 listopada 2014 r., sygn. akt III SK 82/13. Wskazano w nim, że <<podstawowym problemem prawnym w niniejszej sprawie jest kwestia, czy art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego stanowi właściwą podstawę prawną do nałożenia kary pieniężnej za naruszenie warunku koncesji o treści „koncesjonariusz jest obowiązany do wykonywania działalności w sposób niepowodujący zagrożenia życia lub zdrowia ludzkiego oraz nienarażający na powstanie szkód materialnych” polegające na tym, że w wyniku awarii sieci w zerwanym przewodzie leżącym na ziemi pojawiło się, pomimo zastosowania pewnych zabezpieczeń sieci, napięcie zwrotne, w wyniku czego doszło do stworzenia realnego zagrożenia dla życia ludzi (przewód pod napięciem leżący na ziemi w ruchliwym miejscu).>> Sąd Najwyższy podkreślił, iż „podstawą faktyczną nałożenia na powoda kary pieniężnej na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego była stwierdzona w opinii biegłego nieadekwatność (a nie niezgodność z prawem) zastosowanych przez powoda, na tej konkretnej linii energetycznej, zabezpieczeń przed napięciem zwrotnym”.

W uzasadnieniu przedmiotowego orzeczenia wskazano, że „w niniejszej sprawie chodzi o warunek koncesji, który samodzielnie określa, jakimi względami i wartościami powinno się kierować przedsiębiorstwo energetyczne przy wykonywaniu działalności. Powoduje to, że podniesiony przez powoda w ramach podstaw skargi kasacyjnej zarzut błędnej wykładni art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego jest niezasadny” oraz stwierdzono, że „działalność przedsiębiorstwa energetycznego może być zgodna z ogólnie obowiązującymi przepisami prawa, co w realiach niniejszej sprawy wykluczałoby możliwość zastosowania art. 56 ust. 1 pkt 10 Prawa energetycznego, skoro zastosowane zabezpieczenia spełniały wymagania określone ogólnie w rozporządzeniu systemowym, ale jednocześnie działalność ta może być wykonywana w taki sposób, że będzie powodowała zagrożenie życia lub zdrowia ludzkiego bądź narażała innych na szkody materialne. Prawodawca, określając w aktach o charakterze ogólnym i abstrakcyjnym (tj. rozporządzeniu systemowym) wymogi, jakim powinien odpowiadać osprzęt sieci energetycznych nie jest bowiem w stanie przewidzieć wszystkich sytuacji, w których zastosowanie osprzętu odpowiadającego standardom określonym w tych aktach będzie mimo wszystko stwarzało zagrożenia dla zdrowia lub życia ludzkiego, bądź narażało innych na szkody materialne wynikłe z działalności przedsiębiorstwa energetycznego.”

Sąd Najwyższy w badanym wyroku stwierdził też, że „art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego mógłby także znaleźć zastosowanie, gdyby powód po zaistnieniu awarii, ustaleniu jej przyczyn i przebiegu nie podjął wynikających z zaleceń poawaryjnych działań ukierunkowanych na instalację takich zabezpieczeń, które zapobiegłyby w przyszłości pojawieniu się napięcia zwrotnego w uszkodzonej linii. Można byłoby bowiem przyjąć, że powód mając wiedzę o zagrożeniach, nie podjął adekwatnych działań zapobiegających zagrożeniom i szkodom wymienionym w warunku

(...) koncesji. Analogicznie byłoby w przypadku zignorowania komunikatu Prezesa Urzędu o stwierdzeniu wadliwego działania zabezpieczeń tego rodzaju, jak stosowane przez powoda na linii, na której doszło do awarii”.

Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie w pełni podziela przedstawione stanowisko Sądu Najwyższego. Przyjmuje w szczególności, iż nie jest dopuszczalne aprobowanie stosowania art. 56 ust. 1 pkt 12 do nałożenia kary pieniężnej za zachowanie polegające na naruszeniu abstrakcyjnych i generalnych norm prawnych, a także, że skoro „podstawę do nałożenia kary pieniężnej z art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego stanowi nieprzestrzeganie tylko takich obowiązków, które wynikają z koncesji, to decyzja o jej udzieleniu musi być autonomicznym źródłem przedmiotowych obowiązków.”

Przenosząc te teoretyczne rozważania na płaszczyznę niniejszej sprawy zwrócić należy uwagę, że decyzją z dnia 1 grudnia 2014 r. Prezes URE orzekł, iż powódka nie przestrzegała obowiązków wynikających z koncesji. Naruszenie to miało przybierać dwojaką postać. Pierwszą z nich było dokonywanie sprzedaży olejów napędowych i benzyn innych niż paliwa lotnicze w okresie 1 sierpnia 2012 r. – 15 maja 2013 r. „wbrew obowiązującemu wówczas zapisowi warunku (...)ww. koncesji, gdzie zakres rodzajów paliw podlegających obrotowi ograniczony został do obrotu gazem płynnym przy wykorzystaniu stacji auto-gazu”. Drugą postacią naruszenia koncesji stwierdzoną we wskazanej decyzji było nie zawiadomienie „Prezesa URE o istotnych zmianach dotyczących wykonywanej działalności objętej koncesją w tym rozszerzenia zakresu tej działalności, do czego zobowiązywał przedsiębiorcę warunek (...). udzielonej koncesji.”

Warto zwrócić uwagę na fakt, że w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji stwierdzono, że treść warunku (...) przedmiotowej decyzji jest tożsama z treścią art. 49 w zw. z art. 59 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej (k. 5). Art. 49 ust. 1 usdg stanowi, że wniosek o udzielenie lub o zmianę koncesji zawiera:

- 1) firmę przedsiębiorcy, oznaczenie jego siedziby i adresu albo miejsca zamieszkania i adresu oraz adresu głównego miejsca wykonywania działalności gospodarczej;
- 2) numer w rejestrze przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym, o ile przedsiębiorca taki numer posiada, oraz numer identyfikacji podatkowej (NIP);
- 3) określenie rodzaju i zakresu wykonywania działalności gospodarczej, na którą ma być udzielona koncesja.

Zgodnie z art. 49 ust 2 usdg, we wniosku, o którym mowa w ust. 1, należy podać także informacje oraz dołączyć dokumenty określone w przepisach regulujących działalność gospodarczą wymagającą uzyskania koncesji. W myśl art. 59 usdg przedsiębiorca jest obowiązany zgłaszać organowi koncesyjnemu wszelkie zmiany danych, o których mowa w art. 49, w terminie 14 dni od dnia ich powstania.

W samym uzasadnieniu zaskarżonej decyzji, Prezes URE za bezsporny uznał fakt, iż przedsiębiorca „prowadził obrót benzynami silnikowymi i olejami napędowymi przy wykorzystaniu stacji paliw zlokalizowanej w S. bez uprawnień wynikających z zapisów koncesji”(k. 6). Organ regulacyjny wskazał też, iż przedsiębiorca „w sposób świadomy w okresie od 1 sierpnia 2012 r. do 15 maja 2013 r. prowadził działalność niezgodnie z zapisami w decyzji koncesyjnej i obowiązującymi przepisami prawa”(k. 6) W tym miejscu wskazać należy, iż art. 32 ust. 1 pkt 4 pe stanowi, że uzyskania koncesji wymaga wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie obrotu paliwami lub energią.

Prowadzenie działalności gospodarczej bez wymaganej przez normy o charakterze abstrakcyjnym i generalnym koncesji, a tak przedmiotowe zachowanie powódki scharakteryzował Prezes URE, nie może być uznane za naruszenie obowiązków wynikających z koncesji w rozumieniu art. 56 ust. 1 pkt 12 pe. Obowiązek powstrzymania się od prowadzenia wskazanej działalności bez posiadania koncesji wynika w normy ustawowej. Koncesja nie jest zatem jego autonomicznym źródłem. Gdyby powódka nie posiadała w ogóle koncesji jej zachowanie w zakwestionowanym przez Prezesa URE zakresie byłoby w jednakowym stopniu sprzeczne z normą ustawową, jak w stanie faktycznym, w którym analizowana decyzja została wydana. W przedmiotowym zakresie warunek koncesji nie konkretyzuje zatem obowiązku spoczywającego na powódce i nie wpływa w żaden sposób na jego treść.

W podobny sposób wygląda sytuacja, jeśli chodzi o zarzut nie zawiadomienia „Prezesa URE o istotnych zmianach dotyczących wykonywanej działalności objętej koncesją w tym rozszerzenia zakresu tej działalności, do czego zobowiązywał przedsiębiorcę warunek (...) udzielonej koncesji.” Sam organ regulacyjny wskazuje, że treść obowiązku opisanego w koncesji jest tożsama z obowiązkiem wynikającym z norm abstrakcyjnych i generalnych. Ze wskazanych wyżej względów, wyłącza to dopuszczalność przyjęcia, iż na analizowanej płaszczyźnie miało miejsce naruszenie obowiązków wynikających z koncesji w rozumieniu art. 56 ust. 1 pkt 12 pe.

Zauważyć należy przy tym również, iż sam sposób sformułowania analizowanego zarzutu ujawnia niespójność stanowiska Prezesa URE. Organ regulacyjny stwierdził, że powódka nie zawiadomiła go „o istotnych zmianach dotyczących wykonywanej działalności objętej koncesją w tym rozszerzenia zakresu tej działalności”. Używając frazy „tej działalności” Prezes URE wskazuje na działalność objętą koncesją, a zarzuca powódce prowadzenie działalności w przedmiotowym zakresie „bez uprawnień wynikających z zapisów koncesji”(k. 6). Co do zasady, za zmianę dotyczącą działalności koncesjonowanej nie mogą być uznane zdarzenia związane z działalnością nie objętą koncesją. Odmiennie sytuacja wyglądałaby jedynie wówczas, gdyby między tymi dwoma rodzajami działalności istniały silne zależności, które prowadziłyby do tego, iż zmiany dotyczące bezpośrednio drugiej z nich wpływałyby w sposób pośredni, lecz rzeczywisty na działalność objętą koncesją. W niniejszej sprawie Prezes URE nie wskazał na występowanie takich zależności.

Sytuacja zaistniała w niniejszej sprawie jest zasadniczo odmienna od okoliczności, w których Prezes URE wydał decyzję analizowaną przez Sąd Najwyższy w powołanym wyroku z dnia 19 listopada 2014 r. W zaskarżonej decyzji Prezes URE uznał za naruszenie warunków wynikających z koncesji zachowanie sprzeczne z normami o charakterze abstrakcyjnym i generalnym, a we wskazanym orzeczeniu Sąd Najwyższy zaaprobował nałożenie kary na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 pe za dopuszczenie się przez przedsiębiorcę zachowań, które z normami o takim charakterze były zgodne. Element ten ma zasadnicze znaczenie dla oceny tego, czy dane zachowanie można uznać za naruszenie obowiązków wynikających z koncesji w rozumieniu wskazanego unormowania.

Podniesiony w apelacji zarzut naruszenia przez zaskarżony wyrok art. 56 ust. 1 pkt 12 pe okazał się więc trafny. Uznać należy zatem, że w niniejszej sprawie nie było podstaw do nałożenia na powódkę kary pieniężnej na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 pe, co przesądza o konieczności zmiany zaskarżonego wyroku w całości i uchylenia decyzji Prezesa URE z dnia 1 grudnia 2014 r. Zbędne jest zatem ustalanie, czy zasadne są pozostałe zarzuty wskazane w apelacji.

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. art. 479⁵³ § 2 k.p.c. uchylił decyzję Prezesa URE z dnia 1 grudnia 2014 r., a w punkcie drugim w ten sposób, że na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. oraz § 14 ust. 3 pkt 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu zasądził od Prezesa URE na rzecz powódki kwotę 477 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. oraz § 12 ust. 1 pkt 2 powołanego rozporządzenia.