



RZECZPOSPOLITA POLSKA

Warszawa, dnia 29 lipca 2019 r.

PROKURATOR GENERALNY

PK VIII TK 43.2019

P 8/19

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY KANCLARIA	
wpl. dnia	30. 07. 2019
Nr wg EZD	

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku z przedstawionym przez Sąd Apelacyjny w Warszawie VII Wydział Gospodarczy pytaniem prawnym, „czy art. 56 ust. 1 pkt 12 w zw. z art. 56 ust. 6a Ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (tj. z dnia 23 marca 2018 r., Dz. U. z 2018 r. poz. 755 ze zm.) jest zgodny z art. 64 ust. 1 i 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.?”

- na podstawie art. 42 pkt 7 oraz art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U., poz. 2072 ze zm.) -

przedstawiam następujące stanowisko:

postępowanie w tej sprawie podlega umorzeniu na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym - wobec niedopuszczalności wydania orzeczenia.

UZASADNIENIE

Postanowieniami: z dnia 16 stycznia 2019 r. oraz z dnia 11 kwietnia 2019 r., w sprawie oznaczonej sygn. akt _____, Sąd Apelacyjny w Warszawie VII Wydział Gospodarczy (dalej także: Sąd Apelacyjny albo Sąd pytający) wystąpił do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniem prawnym, przytoczonym na wstępie niniejszego stanowiska.

Pytanie prawne zostało sformułowane na tle następującego stanu faktycznego i prawnego.

Decyzją z dnia _____ listopada 2015 r. Prezes Urzędu Regulacji Energetyki (dalej: Prezes URE) - po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego - orzekł, iż A _____ H., prowadzący działalność gospodarczą polegającą na obrocie paliwami ciekłymi naruszył warunek 2.2.3., udzielonej decyzją Prezesa URE, koncesji na obrót tymi paliwami w ten sposób, że wprowadził do obrotu olej napędowy o jakości niezgodnej z wymogami rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 9 grudnia 2008 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych (tekst jednolity: Dz. U. z 2013 r., poz. 1058 ze zm., dalej: rozporządzenie jakościowe z 2008 r.) [rozporządzenie to zostało zastąpione rozporządzeniem Ministra Gospodarki z dnia 9 października 2015 r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych, Dz. U. z 2015 r., poz. 1680] i za ten czyn wymierzył A _____ H. karę pieniężną w wysokości _____ zł.

Od tej decyzji A _____ H. złożył odwołanie, w którym zarzucił naruszenie obowiązujących norm prawa zobowiązujących organ administracji do zebrania i oceny całokształtu materiału dowodowego, co miało wpływ na wynik sprawy, i wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości.

W uzasadnieniu odwołania A _____ H. zakwestionował prawidłowość pobierania przez właściwy organ, a następnie przekazywania do badań próbek oleju napędowego i wskazał na oceny ekspertów z branży paliwowej podkreślających znaczenie sposobu pobierania, transportu i szybkości badania tych próbek.

Zdaniem A H., sprzedawany przez Niego na stacji paliw olej napędowy pochodził od P i posiadał wszystkie parametry w wymaganej normie, zgodnie z posiadanym świadectwem jakości.

W odpowiedzi Prezes URE wniósł o oddalenie odwołania.

Sąd Okręgowy w Warszawie XVI Wydział - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: Sąd Okręgowy), wyrokiem z dnia listopada 2017 r., uchylił zaskarżoną decyzję.

Powyższe rozstrzygnięcie poprzedziły następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne Sądu Okręgowego.

Decyzją z dnia marca 2011 r. Prezes URE udzielił koncesji na obrót paliwami ciekłymi A H. „prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą S (...) na okres od kwietnia 2011 r. do grudnia 2030 r.”.

W warunku 2.2.1. koncesji koncesjonariusz został zobowiązany do spełnienia określonych przepisami prawa warunków wykonywania działalności gospodarczej oraz do wykonywania działalności objętej koncesją na zasadach określonych w ustawie z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (obecnie - tekst jednolity: Dz. U. z 2019 r., poz. 755 ze zm.) [dalej: ustawa - Prawo energetyczne] oraz w wydanych na podstawie tej ustawy przepisach wykonawczych.

Według zaś warunku 2.1.2. koncesji, koncesjonariusz został zobowiązany do przestrzegania obowiązujących przepisów dotyczących jakości paliw ciekłych, ochrony środowiska, zasad postępowania z odpadami i bezpieczeństwa ekologicznego, a także do przestrzegania przepisów wykonawczych, a w szczególności do terminowej realizacji przedsięwzięć zabezpieczających środowisko przed szkodliwym oddziaływaniem działalności wykonywanej na podstawie koncesji oraz posiadania wymaganych zezwoleń i uzgodnień.

Z kolei warunek 2.2.3. koncesji przewidywał, że koncesjonariuszowi nie wolno czynić przedmiotem obrotu paliw ciekłych, których parametry jakościowe

są niezgodne z parametrami określonymi w obowiązujących przepisach, jak i z parametrami wynikającymi z zawartych umów.

W dniu lutego 2015 r. na jednej ze stacji paliw objętych działalnością gospodarczą A H. przeprowadzona została kontrola przez upoważnionych do tego pracowników właściwego Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej. Do kontroli pobrano próbki oleju napędowego. Próbki zabezpieczono i poddano badaniom laboratoryjnym w akredytowanym laboratorium badawczym.

W wyniku przeprowadzonych badań stwierdzono, że kontrolowany olej napędowy nie spełniał wymagań jakościowych określonych w rozporządzeniu jakościowym z 2008 r., co skutkowało zawiadomieniem powoda o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej w związku z naruszeniem warunku 2.2.3. koncesji na obrót paliwami ciekłymi.

W wydanym w tej sprawie w dniu listopada 2017 r. wyroku Sąd Okręgowy uznał, iż **zaskarżona decyzja Prezesa URE została wydana bez podstawy prawnej**. Wprawdzie Prezes URE w rozstrzygnięciu powołał się na art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne, w myśl którego karze podlega ten, kto nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji, oraz na art. 56 ust. 2 pkt 1 i art. 56 ust. 3 i 6 tejże ustawy, określające kompetencję danego organu do wymierzenia kary i ustalania jej wysokości, to jednak powołane wyżej przepisy - w ocenie Sądu Okręgowego - nie miały w sprawie A H. zastosowania.

Sąd Okręgowy uznał, iż przypisane powodowi zachowanie, polegające na wprowadzeniu do obrotu oleju napędowego, który nie spełniał określonych w rozporządzeniu jakościowym z 2008 r. wymagań jakościowych, ze względu na zbyt niską odporność na utlenianie mierzoną w godzinach (h), nie mogło zostać uznane za naruszenie obowiązku wynikającego z koncesji, stanowiącego podstawę do nałożenia na tego przedsiębiorcę kary pieniężnej w oparciu o przepis art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne, ponieważ naruszony przez powoda zakaz miał swoje źródło w przepisach ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 r.

o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw (w chwili orzekania: Dz. U. z 2014 r., poz. 1728, obecnie, tekst jednolity: Dz. U. z 2019 r., poz. 660) [dalej: ustawa o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw] oraz w rozporządzeniu jakościowym z 2008 r. Oznaczało to, że dany warunek koncesyjny nie konkretyzował obowiązku spoczywającego na powodzie i nie wpływał w żadnym zakresie na jego treść. W tej sytuacji, jak dalej dowodził Sąd Okręgowy, nie istniały podstawy do nałożenia na powoda kary pieniężnej w oparciu o zastosowany przez Prezesa URE art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne.

Sąd Okręgowy uznał przy tym, że Prezes URE prawidłowo ustalił, iż powód dokonywał obrotu paliwem o jakości niezgodnej z normami.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany - Prezes URE, zaskarżając go w całości i zarzucając naruszenie:

- art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne, 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 dnia marca 2011 r.) w ten sposób, iż przedmiotem obrotu uczynił olej napędowy niespełniający wymagań jakościowych, określonych w rozporządzeniu jakościowym z 2008 r.;

- art. 56 ust. 2 ustawy - Prawo energetyczne, poprzez jego niezastosowanie, mimo tego że powód swoim zachowaniem wypełnił hipotezę normy sankcjonowanej z art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne, nie przestrzegając obowiązku wynikającego z koncesji w rozumieniu tego przepisu, a w konsekwencji Prezes URE był zobligowany do wymierzenia powodowi kary pieniężnej na podstawie art. 56 ust. 2 ustawy - Prawo energetyczne;

- art. 37 ust. 1 pkt 5 ustawy - Prawo energetyczne poprzez błędną jego wykładnię, że warunek 2.2.3. koncesji na obrót paliwami ciekłymi nie jest

szczególnym warunkiem wykonywania działalności objętej koncesją w rozumieniu art. 37 ust. 1 pkt 5 ustawy - Prawo energetyczne, i w konsekwencji wadliwe uznanie, że obowiązek zawarty w warunku 2.2.3. ww. koncesji nie jest obowiązkiem wynikającym z koncesji, w rozumieniu art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne.

Mając na względzie podniesione zarzuty, Prezes URE wniósł, między innymi, o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez oddalenie odwołania powoda.

W piśmie procesowym z dnia sierpnia 2018 r. powód podniósł następujące kwestie:

- paliwo, które wprowadzał do obrotu, było dostarczane bezpośrednio z bazy magazynowej przez transport P ;
- transport trwał krótko, bo około minut, a przyjęcie paliwa następowało według opracowanej przez P procedury jego przyjęcia, do której przestrzegania zobowiązana była zarówno stacja benzynowa, jak i kierowca;
- pomiar paliwa wlewanego do zbiorników na stacji paliw odbywał się automatycznie, zaś przebieg dostawy rejestrował system monitorujący;
- z każdej dostawy pobierana była próbka, która po oznakowaniu była podpisywana przez przyjmującego i kierowcę;
- P na bieżąco kontrolował stacje paliw poprzez przeprowadzanie niezapowiedzianych kontroli wewnętrznych;
- przedmiotowa sprawa związana była ze zmianą sposobu badania odporności paliwa na utlenianie, zaś nieprawidłowe parametry paliwa w zakresie relewantnym stanowiły problem ogólnokrajowy.

W uzasadnieniu pytania prawnego, zawartego w uzupełniającym postanowieniu z dnia 11 kwietnia 2019 r., Sąd pytający zacytował fragment uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 marca 2018 r., w sprawie o

sygn. akt III SK 14/17 (LEX nr 2522946) o treści: „*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). Warunek koncesji 2.2.2. zawierający postanowienie, że: <Koncesjonariuszowi nie wolno czynić przedmiotem obrotu paliw ciekłych, których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami wynikającymi z zawartych umów i z norm określonych obowiązującymi przepisami> jest obowiązkiem wynikającym z koncesji w rozumieniu art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego, ponieważ po pierwsze - zawiera wyraźnie sformułowany zakaz, a zatem obowiązek, nieczynienia przedmiotem obrotu paliw ciekłych o parametrach jakościowych niezgodnych z parametrami wynikającymi z umów zawartych przez koncesjonariusza i z norm określonych obowiązującymi przepisami, po drugie - wskazany zakaz (obowiązek) jest określony w treści decyzji o udzieleniu koncesji, po trzecie - wskazany warunek koncesji stanowi konkretyzację ustawowego obowiązku wprowadzania do obrotu jedynie paliw spełniających wymagania jakościowe (...) Decyzja koncesyjna zawierająca warunek 2.2.2. konkretyzuje powyższy 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”, po czym wyjaśnił, iż „[d]otyychczasowy przebieg postępowania pozwala na stwierdzenie, że przyjęcie, iż nie jest konstytucyjnie dopuszczalne nałożenie na koncesjonariusza kary za naruszenie obowiązków przewidzianych w koncesji, jeżeli dołożył on należytej staranności przy ich realizacji i rozsądnie rzecz oceniając, nie miał nawet możliwości dowiedzenia się o tym, iż obowiązki te naruszał, lecz obiektywnie nie zaniechał naruszenia przed kontrolą, a skala zagrożeń wywołanych przez przedmiotowe naruszenie była znaczna, doprowadzić może do powstania konieczności uchylecia zaskarżonej decyzji.*

Powód przedstawił bowiem rozbudowaną i spójną argumentację zmierzającą do wykazania, iż dołożył należytej staranności w zakresie realizacji relewantnych obowiązków przewidzianych w koncesji, którą na obecnym etapie postępowania należy uznać za przekonującą.

W razie przyjęcia poglądu Prezesa Urzędu (Prezesa URE - przyp. wł.), że przedmiotowa odpowiedzialność ma charakter obiektywny i wynika z samego faktu naruszenia norm tj. dla ustalenia odpowiedzialności nie jest konieczne wykazanie zawinionego działania przedsiębiorcy, należałoby natomiast uznać, że obligatoryjne jest nałożenie na powoda kary nawet gdyby stanąć na stanowisku, że powód dołożył należytej staranności na relewantnej płaszczyźnie” (uzasadnienie postanowienia z dnia 11 kwietnia 2019 r., s. 7 - 10).

Z kolei, odnosząc się do przesłanki funkcjonalnej pytania prawnego, w pierwotnym postanowieniu z dnia 16 stycznia 2019 r. Sąd Apelacyjny podniósł, że „[u]dzielenie przez Trybunał Konstytucyjny odpowiedzi na przedstawione pytanie ma zasadnicze znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Przedmiot sporu stanowi bowiem to, czy dopuszczalne jest nałożenie na koncesjonariusza kary za naruszenie obowiązków przewidzianych w koncesji pomimo tego, że dołożył on należytej staranności przy ich realizacji i rozsądnie rzecz oceniając, nie miał nawet możliwości dowiedzenia się o tym, iż obowiązki te naruszał, lecz obiektywnie nie zaniechał naruszenia przed kontrolą, a skala zagrożeń wywołanych przez to naruszenie była znaczna.

Powód przedstawił argumentację zmierzającą do wykazania, iż dołożył należytej staranności na relewantnej płaszczyźnie. Jest ona rozbudowana i spójna, a na obecnym etapie postępowania należy ją uznać za przekonującą. Pozwany podkreśla jednak, iż przedmiotowa odpowiedzialność <ma charakter obiektywny i wynika z samego faktu naruszenia norm tj. dla ustalenia odpowiedzialności nie jest konieczne wykazanie zawinionego działania przedsiębiorcy> (k. 136) z czego wynika, że nawet, gdyby przyjąć, iż wskazane twierdzenia powoda, dotyczące dołożenia przez niego należytej staranności, są trafne obligatoryjne byłoby

nałożenie na niego kary. Prezes Urzędu, mimo pytania Sądu Apelacyjnego, nie wskazał też konkretnych działań, których podjęcie, przed przeprowadzeniem kontroli, w niniejszej sprawie, zwolniłoby powoda z odpowiedzialności. Wśród podanych przez Prezesa Urzędu, abstrakcyjnych i oderwanych od stanu faktycznego niniejszej sprawy, przykładów działań, które podejmować mogą przedsiębiorcy dla uniknięcia naruszenia i odpowiedzialności, Sąd Apelacyjny nie dostrzega żadnych aktów staranności, których dopełnienie we właściwym czasie, realnie rzecz oceniając, mogłyby doprowadzić do tego, że na pozwanego nie zostałaby nałożona kara” (uzasadnienie postanowienia z dnia 16 stycznia 2019 r., s. 1 - 2).

Określając przedmiot kontroli, Sąd pytający stwierdził, że „[w] myśl art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe (ustawy - Prawo energetyczne - przyp. wł.), karze pieniężnej podlega ten, kto nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji. Art. 56 ust. 6a Pe stanowi zaś, że Prezes URE może odstąpić od wymierzenia kary, jeżeli stopień szkodliwości czynu jest znikomy, a podmiot zaprzestał naruszania prawa lub zrealizował obowiązek.

Prezes Urzędu ma bardzo dużą swobodę w ustalaniu treści obowiązków koncesyjnych. W badanej przez Sąd Apelacyjny sprawie, obowiązek którego naruszenie stało się podstawą nałożenia kary został określony następująco: <2.2.3.Koncesjonariuszowi nie wolno czynić przedmiotem obrotu paliw ciekłych, których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami określonymi obowiązującymi przepisami i wynikającymi z koncesji>. Taki sposób określania obowiązków koncesyjnych i nakładania za ich niedopełnienie administracyjnych kar pieniężnych, na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 Pe, został zaaprobowany w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego (wyrok z 20 marca 2018, sygn. akt. III SK 14/17).

Zgodnie z normą rekonstruowaną ze wskazanych przepisów, wyłączona jest dopuszczalność odstąpienia od nałożenia kary w przypadkach, w których nie doszło do zaprzestania naruszenia. Dotyczy to m.in. sytuacji, w których

przedsiębiorcy nie można przypisać zarzutu niedołożenia należytej staranności bądź umyślnego niewłaściwego działania czy też zaniechania i to nawet wówczas, gdy nie wiedział on i rozsądnie rzecz oceniając, nie mógł wiedzieć o tym, że warunki wskazane w koncesji narusza. W sprawach dotyczących jakości paliw sytuacje takie są częste. Na detalistów rutynowo nakładane są bardzo wysokie kary w przypadkach, w których sprzedają oni paliwo o jakości nie odpowiadającej wymaganiom jakościowym wskazanym w koncesji, która bezpośrednio lub pośrednio odsyła do rozporządzenia pomimo tego, że rozsądnie rzecz ujmując, nie można im postawić zarzutu, iż dopuścili się jakiegokolwiek zaniedbania. Za okoliczność irrelevantną dla powstania obowiązku nałożenia kary uznaje się m.in. fakt nabycia paliwa od renomowanego hurtownika, który udostępnił detaliście świadectwo należytej jakości sprzedawanego przez siebie paliwa oraz zapewnił jego transport na stację benzynową i to mimo to, iż detalista nie miał realnej możliwości samodzielnego ustalenia, czy paliwo sprzedawane na jego stacji przedmiotowe wymagania spełnia” (uzasadnienie postanowienia z dnia 16 stycznia 2019 r., s. 2 - 3).

W kolejnym fragmencie uzasadnienia postanowienia z dnia 16 stycznia 2019 r. Sąd pytający powołał się na ustalenia Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. akt SK 6/12 (wyrok z dnia 1 lipca 2014 r., OTK ZU nr 7/A/2014, poz. 68) oraz w sprawie o sygn. akt U 7/93 (orzeczenie z dnia 1 marca 1994 r., OTK ZU nr 1/1994, poz. 5), po czym stwierdził, że zaskarżone w niniejszej sprawie uregulowanie „na pewnych płaszczyznach nie umożliwia (...) przedsiębiorcy zwolnienia się z odpowiedzialności nawet wówczas, gdy naruszenie obowiązków przewidzianych w koncesji było następstwem działania osób trzecich, za które ukarani nie odpowiada, a dolegliwość kar nakładanych na jego podstawie jest bardzo duża. Zgodnie z art. 56 ust. 3 Pe wysokość kary pieniężnej, o której mowa w ust. 1 pkt 1 - 38, nie może przekroczyć 15% przychodu ukaranego przedsiębiorcy, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym, a jeżeli kara pieniężna związana jest z działalnością prowadzoną na

podstawie koncesji, wysokość kary nie może przekroczyć 15% przychodu ukaranego przedsiębiorcy, wynikającego z działalności koncesjonowanej, osiągniętego w poprzednim roku podatkowym. Po to, aby zilustrować stopień represyjności tych kar zwrócić można uwagę na to, że w lipcu 2017 r. szacowano, iż <od pięciu lat średnia marża w handlu detalicznym paliwami sięga 2,6 proc., łącznie z pozostałą sprzedażą i usługami.> (<http://www.strefabiznesu.pl/wiadomosci/a/wlasciciele-stacji-benzynowych-zadluzeni-na-miliony,12283876/>). Należy jednak wskazać, iż wysokość kar, które Prezes URE ma obowiązek nałożyć za naruszenie obowiązków uznawanych za wynikające z koncesji nie jest sztywna” (uzasadnienie postanowienia z dnia 16 stycznia 2019 r., s. 3 - 4).

Nawiązując do standardów europejskich przyjętych w sprawach antymonopolowych, Sąd pytający, posiłkując się treścią konkretnych orzeczeń Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (na przykład w sprawie *Jussila* [wyrok z 23 listopada 2006, application no. 73053/01] oraz w sprawie *Menarini* [wyrok z 27 września 2011, application no. 43509/08], doszedł do wniosku, że „w sprawach dotyczących naruszenia prawa antymonopolowego nie jest dopuszczalne ani nałożenie kar na podmioty indywidualne w przypadkach, w których nie można przypisać im winy umyślnej lub niedołożenia należytej staranności, ani odstępianie od zasady domniemania niewinności” co, zdaniem Sądu Apelacyjnego, jednocześnie oznacza, że „[s]tandardy te odbiegają od rozwiązań przewidzianych w przepisach stanowiących przedmiot kontroli w niniejszej sprawie. Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie nie dostrzega przekonywujących argumentów uzasadniających to zróżnicowanie. W tym kontekście wskazać należy, że surowość kar, które mogą być nakładane przez Prezesa URE za naruszenie obowiązków wynikających z koncesji jest większa niż kar przewidzianych za naruszenie prawa konkurencji. Podnieść należy, iż grzywny nakładane za naruszenie unijnych zakazów zawierania porozumień ograniczających konkurencję i nadużywanie pozycji dominującej nie mogą

przekraczać 10% całkowitego obrotu uzyskanego w poprzedzającym roku obrotowym (art. 23 ust. 2 Rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 z dnia 16 grudnia 2002 r. w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu, OJ 2002 L 1/1)” [uzasadnienie postanowienia z dnia 16 stycznia 2019 r., s. 4 - 6].

W końcowym fragmencie uzasadnienia postanowienia z dnia 16 stycznia 2019 r. Sąd pytający zwrócił uwagę, iż „[z]godnie z europejskimi standardami, nawet w sprawach dotyczących naruszenia prawa konkurencji w tak rażącej postaci, jak uczestnictwo w utajnionym, poziomym porozumieniu cenowym niezbędne dla nałożenia kary na przedsiębiorcę jest przypisanie mu braku należytej staranności lub winy umyślnej, a w stosownym postępowaniu należy przestrzegać zakazu domniemania spełnienia tych przesłanek odpowiedzialności. Nie ma zatem żadnych powodów, by akceptować nakładanie kar na przedsiębiorców, którzy mimo zachowania należytej staranności i braku winy umyślnej naruszyli obowiązki nałożone na nich w koncesji wydanej przez Prezesa Urzędu, w przypadkach, gdy nie mieli nawet realnej możliwości dowiedzenia się o tym, że takie obowiązki naruszają” i skonstatował, że „[k]ara nakładana na przedsiębiorcę, który dołożył należytej staranności w realizacji obowiązków nałożonych koncesją i, rozsądnie oceniając, nie mógł nawet wiedzieć o tym, że obowiązki te narusza nie spełnia ani funkcji prewencyjnej, ani represyjnej. Represjonowanie podmiotów, którym nie można przypisać ani winy umyślnej, ani zarzutu niedołożenia należytej staranności jest moralnie niedopuszczalne podobnie, jak upatrywanie wystarczającego uzasadnienia dla surowego karania takich jednostek jedynie w prewencji ogólnej. Trudno też oczekiwać, by kara mogła odnieść skutek w wymiarze prewencji indywidualnej wobec przedsiębiorcy, który był należycie staranny. Podkreślić należy przy tym, iż przy określaniu poziomu staranności oczekiwanego od przedsiębiorców prowadzących przedmiotową działalność koncesjonowaną odwoływać należy się do zobiektywizowanego, abstrakcyjnego wzorca należycie starannego

profesjonalisty prowadzącego działalność danego rodzaju. Potrzeba dostarczenia przedsiębiorcom bodźców skłaniających ich do zachowania właściwej wobec swych obowiązków postawy powinna realizować się na płaszczyźnie rekonstrukcji wskazanego modelu, a nie w całkowitej obiektywizacji odpowiedzialności podmiotów indywidualnych” (uzasadnienie postanowienia z dnia 16 stycznia 2019 r., s. 7 - 8).

W przedmiocie przesłanek formalnych pytania prawnego Trybunał Konstytucyjny wypowiadał się wielokrotnie.

W uzasadnieniu postanowienia z dnia 11 lutego 2015 r., w sprawie o sygn. akt P 44/13, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że „*[z]godnie z art. 193 Konstytucji oraz art. 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.; dalej: ustawa o TK), każdy sąd może przedstawić Trybunałowi pytanie prawne co do zgodności aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi lub ustawą, jeżeli od odpowiedzi na pytanie prawne zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem. Treść powyższych przepisów wskazuje na przesłanki, od których spełnienia zależy dopuszczalność przedstawienia pytania prawnego: podmiotową, przedmiotową i funkcjonalną (należy zaznaczyć, że o ile w dawnym stanie prawnym treść art. 193 Konstytucji została powtórzona w art. 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym, o tyle aktualnie obowiązująca ustawa z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym [podobnie zresztą jak poprzedzająca ją ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym, Dz. U., poz. 1064] odpowiednika art. 193 Konstytucji już nie zawiera. - przyp. wł.).*

Przesłanka podmiotowa określa podmiot mający kompetencję do inicjowania kontroli przepisów prawa przez Trybunał w drodze pytania

prawnego. Podmiotem tym może być wyłącznie sąd w rozumieniu art. 175 Konstytucji (...).

Przesłanka przedmiotowa określa przedmiot pytania prawnego. Może nim być każdy akt normatywny (przepis prawny), a zatem akt ustanawiający normy prawne o charakterze generalnym i abstrakcyjnym (...). Postępowanie powinno dotyczyć badania zgodności określonego aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowaną umową międzynarodową lub ustawą, przy czym jako wzorzec kontroli powinien być wskazany akt normatywny mający wyższą rangę w hierarchicznym systemie prawa niż akt normatywny poddawany kontroli w toku procedury rozpoznawania pytania prawnego (...).

Przesłanka funkcjonalna wskazuje na związek między pytaniem prawnym a sprawą zawisłą przed sądem. Pytanie prawne może być podniesione wyłącznie na tle konkretnej sprawy, a jego przedmiotem może być wyłącznie przepis prawa, który ma bezpośredni związek z toczącym się postępowaniem (podkr. wł.) [...]. Tym samym przedmiotem pytania prawnego może być wyłącznie ten przepis, który musi być zastosowany przez sąd w toczącym się postępowaniu i w oparciu o który sąd jest zobowiązany wydać stosowne orzeczenie, a więc który będzie stanowił podstawę rozstrzygnięcia (...). W drodze pytań prawnych mogą podlegać ocenie Trybunału <te regulacje prawne, które będą wykorzystane (stosowane) w trakcie postępowania sądowego i które mogą doprowadzić organ sądowy do wydania na ich podstawie aktu stosowania prawa (orzeczenia). Mogą to być zarówno przepisy (normy) prawa proceduralnego, wyrażające tryb danego postępowania, jak i przepisy (normy) prawa materialnego, na podstawie których możliwa jest ocena stanów faktycznych. Wreszcie mogą to być przepisy (normy) kompetencyjne i ustrojowe> (postanowienie TK z 20 października 2010 r., sygn. P 37/09, OTK ZU nr 8/A/2010, poz. 79; zob. również postanowienie z 19 października 2011 r., sygn. P 42/10).

Kontrola dokonywana w drodze pytań prawnych ma charakter incydentalny i jest możliwa jedynie w zakresie, w jakim rozstrzygnięcie sprawy

toczącej się przed sądem zależy od odpowiedzi na pytanie (...). Odpowiedź na pytanie prawne powinna być sądowi niezbędna do prawidłowego rozstrzygnięcia toczącej się przed nim sprawy, a owa zależność powinna być wskazana i uzasadniona przez sąd. Tym samym pytający sąd musi dokładnie uargumentować, dlaczego rozstrzygnięcie toczącej się przed nim sprawy nie jest możliwe bez wydania orzeczenia przez Trybunał (...). W konsekwencji przedmiotem pytania prawnego może być tylko ten przepis, którego ewentualne wyeliminowanie z porządku prawnego w wyniku orzeczenia Trybunału wywrze bezpośredni wpływ na sposób rozstrzygnięcia sprawy, na kanwie której przedstawiono pytanie prawne (...). Musi zatem zachodzić relewantna i ścisła relacja między odpowiedzią na pytanie prawne a rozstrzygnięciem sprawy przez sąd, czyli między treścią kwestionowanego przepisu a stanem faktycznym sprawy, w związku z którą zostało postawione pytanie prawne (podkr. wł.) [...].

Trybunał stwierdza, że instytucja pytania prawnego ma charakter subsydiarny. Oznacza to, że pytanie prawne jest niedopuszczalne, jeżeli wątpliwości sądu co do zgodności określonego aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowaną umową międzynarodową lub ustawą mogą być usunięte w drodze wykładni albo gdy w danej sprawie można zastosować inne, niebudzące wątpliwości przepisy prawne lub akt normatywny (podkr. wł.) [...]. Wątpliwości co do zgodności określonego aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowaną umową międzynarodową lub ustawą muszą być obiektywnie uzasadnione i na tyle istotne, by potrzebne było ich wyjaśnienie w ramach procedury pytań prawnych przez Trybunał” (OTK ZU nr 2/A/2015, poz. 21).

Z kolei, w uzasadnieniu postanowienia z dnia 24 czerwca 2015 r., w sprawie o sygn. akt P 8/15, Trybunał Konstytucyjny przypomniał, iż „[z] ugruntowanego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wynika, że przesłanka funkcjonalna wiąże się z powinnością sądu przedstawiającego pytanie prawne stosownego do charakteru sprawy odrębnego wskazania, w jaki sposób rozstrzygnięcie sądu uległoby zmianie, gdyby Trybunał orzekł o

niekonstytucyjności zaskarżonego w pytaniu prawnym unormowania (jak wskazano w art. 32 ust. 3 ustawy o TK pytanie prawne powinno wskazywać, w jakim zakresie odpowiedź na pytanie może mieć wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, w związku z którą pytanie zostało postawione). [...]

Trybunał Konstytucyjny, będąc zobowiązany do działania na podstawie i w granicach prawa (art. 7 Konstytucji), a co za tym idzie - badania z urzędu własnej właściwości w sprawie, jest w szczególności uprawniony do oceny, czy istotnie zgodność z Konstytucją przepisu wyrażającego normę prawną, którą zakwestionowano w pytaniu prawnym, jest zagadnieniem prawnie relewantnym dla rozstrzygnięcia sprawy toczącej się przed sądem (podkr. wł.). Założenie, że o tym, jaki przepis (norma) ma być przedmiotem pytania prawnego, decyduje wyłącznie sąd, który pytanie przedstawia, mogłoby prowadzić do obejścia art. 193 Konstytucji przez kierowanie do Trybunału pytań prawnych dotyczących kwestii, które nie mają bezpośredniego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy zawisłej przed sądem. Wymieniony przepis Konstytucji wyklucza zatem inicjowanie przez sądy abstrakcyjnej kontroli konstytucyjności” (OTK ZU nr 6/A/2015, poz. 97; vide też - postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 2 czerwca 2015 r., w sprawie o sygn. akt P 35/15, OTK ZU nr 6/A/2015, poz. 85).

Uwzględniając wymogi formalne pytania prawnego, opisane w powołanych wyżej orzeczeniach Trybunału Konstytucyjnego, należy dojść do wniosku, że w sprawie pytania prawnego Sądu Apelacyjnego została spełniona przesłanka podmiotowa pytania prawnego, gdyż pytanie zostało skierowane przez sąd - Sąd Apelacyjny w Warszawie VII Wydział Gospodarczy. Spełniona została również przesłanka przedmiotowa, ponieważ jako przedmiot kontroli została wskazana norma wynikająca z przepisów ustawowych: art. 56 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 56 ust. 6a ustawy - Prawo energetyczne. Jednocześnie jako wzorzec kontroli Sąd pytający wskazał przepisy konstytucyjne, a zatem przepisy znajdujące się wyżej w hierarchii aktów prawnych.

Rozważenia wymaga natomiast, czy Sąd pytający spełnił przesłankę funkcjonalną rozumianą jako występowanie relewantnej i ścisłej relacji między odpowiedzią na pytanie prawne a rozstrzygnięciem sprawy przez sąd *meriti*.

Przedmiotem rozpoznania Sądu *meriti* w sprawie, na tle której sformułowano pytanie prawne, jest apelacja Prezesa URE od wyroku Sądu Okręgowego o uchyleniu decyzji Prezesa URE z dnia 11 listopada 2015 r. o wymierzeniu A H. kary pieniężnej w wysokości złotych za naruszenie warunku 2.2.3. koncesji na obrót paliwami ciekłymi polegające na wprowadzeniu do obrotu oleju napędowego o jakości niezgodnej z wymaganiami rozporządzenia jakościowego z 2008 r., które to działanie Prezes URE zakwalifikował jako czyn z art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne.

Powodem uchylenia decyzji Prezesa URE z dnia 11 listopada 2015 r. było ustalenie Sądu Okręgowego, iż przypisane A H. działanie (wprowadzenie do obrotu oleju napędowego o jakości niezgodnej z wymaganiami rozporządzenia jakościowego z 2008 r.) **nie stanowi naruszenia „obowiązku wynikającego z koncesji”, o którym mowa w art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne, lecz naruszenie zakazu, którego źródłem jest ustawa o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw oraz rozporządzenie jakościowe z 2008 r.**

W postępowaniu zainicjowanym wniesioną apelacją Prezesa URE Sąd *meriti* rozstrzygnie więc o uwzględnieniu bądź oddaleniu tego środka zaskarżenia, przy czym powołanie się Sądu pytającego na ustalenia zawarte w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 marca 2018 r., w sprawie o sygn. akt III SK 14/17 w zakresie interpretacji użytego w art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne sformułowania „nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji” oraz artykułowane wielokrotnie w uzasadnieniu pytania prawnego przekonanie Sądu Apelacyjnego o konieczności uwzględnienia przesłanki zawinienia (*vide* - wskazany w *petitum* pytania prawnego jako związkowy przepis art. 56 ust. 6a ustawy - Prawo energetyczne oraz zawarte w uzasadnieniu pytania

obszerne ustalenia co do okoliczności towarzyszących naruszeniu przez A H. ciężącego na nim „obowiązku dochowania jakości paliw”) zdają się sugerować, że Sąd *meriti* rozważa uwzględnienie apelacji, zatem rozważa wydanie orzeczenia na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne.

Tymczasem akceptowana przez Sąd pytający interpretacja, użytego w art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne, sformułowania „nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji”, przedstawiona przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 20 marca 2018 r., w sprawie o sygn. akt III SK 14/17 (powtórzona, między innymi, w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2019 r., w sprawie o sygn. akt I NSK 14/18, LEX nr 2643264) **nie jest jedyną ani też wiodącą interpretacją tego sformułowania, przyjmowaną w orzecznictwie Sądu Najwyższego.**

Już bowiem w uzasadnieniu wyroku z dnia 6 października 2011 r., w sprawie o sygn. akt SK 18/11, Sąd Najwyższy stwierdził, między innymi, że „zasadny okazał się zarzut naruszenia art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego. Oddalając apelację powódki Sąd drugiej instancji **oparł się na założeniu, zgodnie z którym z przepisu art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego wynika norma obejmująca swą dyspozycją każdy przejaw naruszenia przez przedsiębiorstwo energetyczne przepisów Prawa energetycznego oraz wydanych na jego podstawie aktów wykonawczych, a także innych niż Prawo energetyczne przepisów prawa, adresowanych do przedsiębiorstw energetycznych** (podkr. wł.). Postanowienia koncesji udzielonej powódce zobowiązują ją bowiem, co nie jest kwestią sporną w niniejszej sprawie, do przestrzegania wszystkich przepisów prawa składających się na porządek prawny Rzeczypospolitej Polskiej.

Powyższe założenie interpretacyjne jest zdaniem Sądu Najwyższego wadliwe (podkr. wł.). W rezultacie jego przyjęcia przepis art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego stanowiłby podstawę dla nakładania kar pieniężnych na

przedsiębiorstwa energetyczne za dowolne uchybienie jakimkolwiek przepisowi prawa. Wykładnia językowa art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego prowadzi zaś do odmiennej konkluzji” (LEX nr 1108488).

Trzeba wyjaśnić, że w sprawie o sygn. akt SK 18/11 Sąd Najwyższy rozpoznawał skargę kasacyjną E. Spółki z o.o. w P. od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 grudnia 2010 r., o oddaleniu apelacji powódki od wyroku Sąd Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 1 marca 2010 r. o oddaleniu odwołania od decyzji Prezesa URE z dnia 29 grudnia 2008 r. o nałożeniu na E. Spółkę z o.o. w P. kary pieniężnej w wysokości 150.000 zł., która to decyzja została wydana na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne, zaś powodem nałożenia tej kary było naruszenie warunku 2.1.1. koncesji na dystrybucję energii elektrycznej w związku z § 9 ust. 3 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 4 maja 2007 r. w sprawie szczegółowych warunków funkcjonowania systemu elektroenergetycznego (Dz. U. Nr 93, poz. 623 ze zm., dalej: rozporządzenie Ministra Gospodarki z dnia 4 maja 2007 r.) [rozporządzenie to nadal obowiązuje].

W sprawie tej Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę Sądowi Apelacyjnemu w Warszawie do ponownego rozpoznania.

W kolejnych fragmentach uzasadnienia wyroku z dnia 6 października 2011 r. Sąd Najwyższy wyjaśnił, że „[w]ykładnia językowa art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego prowadzi zaś do odmiennej konkluzji. Przepis ten 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 (podkr. wł.). 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 (podkr. wł.).**

Powyższa wykładnia art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego **znajduje dodatkowe potwierdzenie w wykładni systemowej i funkcjonalnej tego przepisu (podkr. wł.).** Przepis art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego jest tylko jednym z wielu przepisów Prawa energetycznego określających podstawowe elementy różnych czynów podlegających karze pieniężnej nakładanej przez Prezesa Urzędu. Wszystkie te przepisy, zawarte w art. 56 ust. 1 pkt 1-16 Prawa energetycznego (według stanu prawnego na dzień wydania decyzji), byłyby zbędne gdyby art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego interpretowany był tak, jak uczynił to w niniejszej sprawie i w jej okolicznościach faktycznych Sąd Apelacyjny. **Określenie w art. 56 ust. 1 pkt 1-16 Prawa energetycznego szczegółowych postaci deliktów administracyjnych podlegających karze pieniężnej byłoby zbędne, gdyż każde z tych zachowań można kwalifikować jako <nieprzestrzeganie obowiązków wynikających z koncesji>, której postanowienia zobowiązują koncesjonariusza do respektowania przepisów Prawa energetycznego, bądź innych przepisów prawa obowiązujących w porządku prawnym Rzeczypospolitej (podkr. wł.).** Tymczasem od początku obowiązywania ustawy Prawo energetyczne przepis art. 56 ust. 1 pkt 12 odnosił się tylko do jednego z czynów podlegających karze

pieniężnej. Uzasadnia to przyjęcie założenia, zgodnie z którym 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 (podkr. wł.).**

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.) [ustawa o swobodzie działalności gospodarczej została uchylona przez art. 192 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Przepisy wprowadzające ustawę - Prawo przedsiębiorców oraz inne ustawy dotyczące działalności gospodarczej, Dz. U. z 2018 r., poz. 650], 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 (podobnie brzmiący przepis zawiera art. 37 ust. 1 pkt 5 ustawy - Prawo energetyczne, który Sąd Najwyższy omówił w dalszej części cytowanego uzasadnienia - przyp. wł.). 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** (podkr. wł.). Przykładowo, zgodnie z art. 59 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540, ze zm.) [obecnie, tekst jednolity: Dz. U. z 2019 r., poz. 847 - przyp. wł.] koncesja na prowadzenie działalności może zostać cofnięta w przypadku nieusunięcia w wyznaczonym terminie stanu faktycznego lub prawnego niezgodnego z przepisami regulującymi działalność objętą koncesją lub zezwoleniem, lub z warunkami określonymi w koncesji, bądź rażącego naruszenia warunków określonych w koncesji lub innych określonych przepisami prawa warunków wykonywania działalności, na którą udzielono koncesji. Analogiczne rozróżnienie między naruszeniem warunków prowadzenia działalności określonych w koncesji a naruszeniem warunków wykonywania koncesjonowanej działalności określonych przepisami prawa, zawarte jest w art. 22 ust. 2 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 22 sierpnia 1997 r. o ochronie osób i mienia, tekst jednolity: Dz. U. z 2005 r. Nr 145, poz. 1221, ze zm.) [obecnie, tekst jednolity: Dz. U. z 2018 r., poz. 2142 ze zm. - przyp. wł.]" (*ibidem*).

Podobną interpretację, zawartego w art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne, sformułowania „nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji” Sąd Najwyższy prezentował w uzasadnieniach wyroków: z dnia 19 listopada 2014 r., w sprawie o sygn. akt III SK 82/13 (LEX nr 1551674), z dnia 20 stycznia 2015 r., w sprawie o sygn. akt III SK 28/14 (LEX nr 1653760), z dnia 28 stycznia 2015 r., w sprawie o sygn. akt III SK 29/14 (LEX nr 1653761), z dnia 18 sierpnia 2015 r., w sprawie o sygn. akt III SK 2/15 (LEX nr 1808593) i z dnia 22 czerwca 2016 r., w sprawie o sygn. akt III SK 33/15 (LEX nr 2077544).

W sprawie o sygn. akt III SZP 3/17 przedmiotem rozpoznania Sądu Najwyższego było **zagadnienie prawne** „przekazane postanowieniem Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 26 czerwca 2017 r., sygn. akt VI ACa (...), <[c]zy nałożenie w art. 3 ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 r. o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 1928 z późn. zm.) [obecnie, tekst jednolity: Dz. U. z 2019 r., poz. 660 - przyp. wł.] na przedsiębiorcę obowiązku wprowadzania do obrotu paliwa ciekłego spełniającego wymogi jakościowe wynikające z przepisów prawa i penalizacja niewywiązania się z tego obowiązku jako czynu zawinionego w świetle art. 31 tej ustawy wyłącza możliwość objęcia tego obowiązku przepisem art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 220 z późn. zm.) [obecnie, tekst jednolity: Dz. U. z 2019 r., poz. 755 ze zm. - przyp. wł.], jeżeli w koncesji nie określono dodatkowych wymogów określających jakość tego paliwa?>”.

Wprawdzie Sąd Najwyższy, postanowieniem z dnia 20 grudnia 2017 r., odmówił podjęcia uchwały w tej sprawie (Sąd Najwyższy uznał, iż sąd pytający nie wykazał związku przyczynowego pomiędzy rozstrzygnięciem zagadnienia prawnego a podjęciem rozstrzygnięcia co do istoty sprawy), tym niemniej w uzasadnieniu wydanego postanowienia podniósł, między innymi, że „Sąd Apelacyjny wskazuje na sprzeczność w orzecznictwie Sądu Najwyższego, gdyż z jednej strony koncesja ma stanowić samoistne źródło obowiązku, z drugiej zaś Sąd Najwyższy uznał dopuszczalność penalizacji na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego, chociaż naruszenia dotyczyły wymagań przewidzianych przepisami prawa.

Sąd Najwyższy nie dostrzega takich sprzeczności. Przeciwnie, za ugruntowany należy uznać pogląd, że 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 (podkr. wł.). Pojęcie <obowiązku wynikającego z koncesji> zostało wyjaśnione przede wszystkim w wyrokach Sądu Najwyższego z 6 października 2011 r., III SK 18/11 oraz z 19 listopada 2014 r., III SK 82/13. **Z obu tych orzeczeń wynika, że art. 56 ust. 1 pkt 12 Prawa energetycznego stosuje się, gdy przedsiębiorstwo energetyczne nie wykonuje obowiązku, którego źródłem jest decyzja koncesyjna, a nie przepis prawa** (podkr. wł.). Stosując się do powyższej linii orzeczniczej, w sprawie III SK 28/14 Sąd Najwyższy uznał, że warunek koncesji, zgodnie z którym koncesjonariusz <jest zobowiązany do wykonywania działalności objętej koncesją na zasadach określonych w Prawie energetycznym oraz aktach wykonawczych> nie kreuje obowiązku, którego realizacja wynikałaby z koncesji. Koncesja nie jest bowiem źródłem obowiązku przestrzegania prawa, w tym nakazów lub zakazów wynikających z Prawa energetycznego. Analogiczne stanowisko Sąd Najwyższy zajął w wyrokach z 28 stycznia 2015 r., III SK 29/14, z 18 sierpnia 2015 r., III SK 2/15 i z dnia 22 czerwca 2016 r., III SK 33/15” [LEX nr 2428253].

Zawarta w wymienionych wyżej judykatach Sądu Najwyższego interpretacja sformułowania „nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji” była podzielana w orzecznictwie niektórych sądów apelacyjnych (*vide* na przykład - wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 21 sierpnia 2015 r., w sprawie o sygn. akt VI ACa 1270/14, LEX nr 1843236 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 kwietnia 2017 r., w sprawie o sygn. akt VI ACa 29/16, LEX nr 2306305).

W jednym z najnowszych judykatów - w wyroku z dnia 27 lutego 2019 r., w sprawie o sygn. akt I NSK 13/18 - Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną Prezesa URE „od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 10 marca 2017 r., sygn. akt VI ACa (...)” uchylającego w całości decyzję Prezesa URE o wymierzeniu, na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne,

kary pieniężnej za czyn polegający na wprowadzeniu do obrotu paliwa ciekłego niespełniającego norm jakościowych.

W uzasadnieniu tego wyroku Sąd Najwyższy na wstępie przypomniał, iż „[w] wyroku z dnia 6 października 2011 r., III SK 18/11, Sąd Najwyższy zajął stanowisko, że art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e. (ustawy - Prawo energetyczne - przyp. wł.) 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 p.e. 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 przecież 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 p.e. 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. Wskazana wykładnia art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e. znajduje dodatkowe potwierdzenie w wykładni systemowej i funkcjonalnej tego przepisu (zob. też wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 19 listopada 2014 r., III SK 82/13, z dnia 28 stycznia 2015 r., III SK 29/14, z dnia 18 sierpnia 2015 r., III SK 2/15, z dnia 21 kwietnia 2016 r., III SK 28/15 [LEX nr 2087821 - przyp. wł.], z dnia 22 czerwca 2016 r., III SK 33/15 oraz postanowienie z dnia 20 grudnia 2017 r., III SZP 3/17”, po czym stwierdził, iż „[s]pór w niniejszej sprawie dotyczy natomiast możliwości

zastosowania art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e. do określonego obowiązku sformułowanego w koncesji udzielonej powodowi. Mianowicie zgodnie z pkt 2.2.3. udzielonej powodowi koncesji z dnia 15 października 2003 r. <koncesjonariuszowi nie wolno czynić przedmiotem obrotu paliw ciekłych, których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami określonymi obowiązującymi przepisami i wynikającymi z zawartych umów>. Tak ujęty obowiązek, zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie wynika z koncesji w rozumieniu art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e., ponieważ wprowadzenie do obrotu przez powoda paliw, <których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami określonymi obowiązującymi przepisami> stanowiłoby naruszenie przepisów u.s.m.k.j.p. (ustawy o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw - przyp. wł.) oraz rozporządzenia jakościowego (w tym przypadku chodziło o rozporządzenie Ministra Gospodarki z dnia 22 stycznia 2009 r. w sprawie wymagań jakościowych dla biopaliw ciekłych, Dz. U. z 2009 r. Nr 18, poz. 98 ze zm. - przyp. wł.). Według Sądu Apelacyjnego, hipotetyczne nieistnienie warunku 2.2.3. koncesji nie zmieniałoby sytuacji prawnej powoda” (LEX nr 2643250).

W kolejnym fragmencie uzasadnienia wyroku w sprawie o sygn. akt I NSK 13/18 Sąd Najwyższy przypomniał, że „wypowiedział się już co do możliwości zastosowania art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e. do naruszenia tak sformułowanego obowiązku koncesyjnego. W **wyroku z dnia 20 marca 2018 r., III SK 14/17** (podkr. wł.), który zapadł na tle niemalże identycznego obowiązku, jak w niniejszej sprawie (<Koncesjonariuszowi nie wolno czynić przedmiotem obrotu paliw ciekłych, których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami wynikającymi z zawartych umów i z norm określonych obowiązującymi przepisami>), przyjął bowiem, że takie postanowienie kreuje obowiązek wynikający z koncesji w rozumieniu art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e. Jest tak, dlatego że <... po pierwsze - zawiera wyraźnie sformułowany zakaz, a zatem obowiązek, nieczynienia przedmiotem obrotu paliw ciekłych o parametrach jakościowych niezgodnych z parametrami wynikającymi z umów zawartych przez

koncesjonariusza i z norm określonych obowiązującymi przepisami, po drugie - wskazany zakaz (obowiązek) jest określony w treści decyzji o udzieleniu koncesji, po trzecie - wskazany warunek koncesji stanowi konkretyzację ustawowego obowiązku wprowadzania do obrotu jedynie paliw spełniających wymagania jakościowe, określone dla danego paliwa ze względu na ochronę środowiska, wpływ na zdrowie ludzi oraz prawidłową pracę silników zamontowanych w pojazdach> (art. 3 ust. 1 u.s.m.k.j.p.). Decyzja koncesyjna 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. Ponadto, wskazany warunek nakłada na przedsiębiorcę obowiązek niewprowadzania do obrotu paliwa ciekłego niespełniającego wymagań jakościowych wynikających z zawartych umów. (...) obowiązku o takiej treści nie wyraża żaden przepis prawa...>. W konsekwencji, <istota tego warunku sprowadza się (...) do obowiązku nieczynienia przedmiotem obrotu paliw ciekłych, które nie spełniają wymagań (parametrów jakościowych) określonych w przepisach prawa i zawartych umowach. Koncesja zawierająca taki warunek jest przy tym bezpośrednim źródłem tego obowiązku prawnego>”, a następnie stwierdził, że „**Sąd Najwyższy w niniejszym składzie tego stanowiska nie podziela** (podkr. wł.), wyjaśniając, iż „[a]naliza dotychczasowego orzecznictwa Sądu Najwyższego prowadzi do wniosku, że dla przyjęcia, iż koncesja nakłada na koncesjonariusza obowiązek, którego naruszenie uzasadnia nałożenie kary pieniężnej na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e. muszą zostać spełnione łącznie dwa warunki. **Decyzja o udzieleniu koncesji musi po pierwsze, być autonomicznym źródłem obowiązku koncesjonariusza, a po drugie, konkretyzować wykonywanie działalności koncesjonowanej w sposób**

bardziej szczegółowy, niż wynika to z obowiązujących w danej dziedzinie uregulowań (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 października 2011 r., III SK 18/11) [podkr. wł.].

Decyzja o udzieleniu koncesji jest **tylko wówczas autonomicznym (niezależnym) źródłem obowiązku koncesjonariusza, gdy obowiązek o takiej treści lub zakresie, jak określony w koncesji, nie wynika z innych źródeł, w szczególności z obowiązujących przepisów (podkr. wł.).** W tym kontekście Sąd Najwyższy zauważa, że zgodnie z art. 3 ust. 1 u.s.m.k.j.p. paliwa transportowane, magazynowane, wprowadzane do obrotu oraz gromadzone w stacjach zakładowych powinny spełniać wymagania jakościowe, określone dla danego paliwa ze względu na ochronę środowiska, wpływ na zdrowie ludzi oraz prawidłową pracę silników zamontowanych w pojazdach, w tym ciągnikach rolniczych, maszynach nieporuszających się po drogach, a także rekreacyjnych jednostkach pływających. Stosownie art. 3 ust. 2 u.s.m.k.j.p. minister właściwy do spraw gospodarki określi, w drodze rozporządzeń, wymagania jakościowe dla:

- 1) paliw ciekłych, biorąc pod uwagę wartości parametrów jakościowych, określone w odpowiednich normach w tym zakresie;
- 2) biopaliw ciekłych, biorąc pod uwagę stan wiedzy technicznej w tym zakresie wynikający z badań tych paliw, a także doświadczeń w stosowaniu biopaliw ciekłych.

Na tej podstawie Minister Gospodarki w dniu 22 stycznia 2009 r. wydał rozporządzenie jakościowe.

Z kolei art. 7 ust. 1 pkt 2 u.s.m.k.j.p. zabrania transportowania, magazynowania, wprowadzania do obrotu oraz gromadzenia w stacjach zakładowych biopaliw ciekłych niespełniających wymagań jakościowych określonych m.in. w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 2 pkt 2 u.s.m.k.j.p. Dlatego, kto wytwarza, transportuje, magazynuje lub wprowadza do obrotu paliwa ciekłe, biopaliwa ciekłe lub inne paliwa odnawialne, gaz skroplony (LPG), sprężony gaz ziemny (CNG), skroplony gaz ziemny (LNG) lub lekki olej

opałowy niespełniające wymagań jakościowych określonych w ustawie, podlega grzywnie od 50.000 zł do 500.000 zł lub karze pozbawienia wolności do lat 3 (art. 31 ust. 1 u.s.m.k.j.p.).

Zatem przepisy u.s.m.k.j.p. oraz wydane na ich podstawie akty wykonawcze:

(1) określają precyzyjnie wymagania jakościowe, jakie muszą być spełniane przez wprowadzane do obrotu paliwa ciekłe, w tym biopaliwa (art. 3 u.s.m.k.j.p. i rozporządzenie jakościowe), (2) zakazują wprowadzania do obrotu biopaliw ciekłych niespełniających tak ustalonych wymagań jakościowych (art. 7 ust. 1 pkt 2 u.s.m.k.j.p.), (3) penalizują zachowanie polegające na wprowadzaniu do obrotu biopaliw niespełniających wymagań jakościowych (art. 31 u.s.m.k.j.p.). Inaczej rzecz ujmując, przepisy te kreują zakaz wprowadzania do obrotu paliw ciekłych, w tym biopaliw, niespełniających wymagań jakościowych określonych w u.s.m.k.j.p. i rozporządzeniu jakościowym (podkr. wł.). Nie ulega wątpliwości, że adresatem tak ujętego obowiązku jest też powód.

Na tym tle nie sposób przyjąć, że decyzja koncesyjna stanowi dla powoda autonomiczne źródło obowiązku w postaci zakazu wprowadzania do obrotu paliw ciekłych, <których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami określonymi obowiązującymi przepisami>. Ten obowiązek nakładają na powoda przepisy u.s.m.k.j.p., a treść koncesji nie modyfikuje ani treści, ani zakresu tego obowiązku. Zakaz wprowadzania do obrotu paliw nienależytej jakości nie wypływa więc z samej koncesji, lecz z przepisu ustawy lub aktu wykonawczego, odnoszącego się do działalności koncesjonowanej.

Natomiast, zdaniem Sądu Najwyższego, o konkretyzacji obowiązku w decyzji koncesyjnej można mówić jedynie wówczas, gdy zrekonstruowanie treści lub zakresu tego obowiązku nie jest możliwe bez odwołania się do treści koncesji. Jeżeli treść i zakres obowiązków spoczywających na koncesjonariuszu można ustalić w oderwaniu od decyzji koncesyjnej, to brak

jest podstaw do uznania, że decyzja ta konkretyzuje (precyzuje) obowiązki wynikające z przepisów prawa (podkr. wł.). Wobec tego nie można 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” (*ibidem*).

W kolejnym fragmencie uzasadnienia wyroku w sprawie o sygn. akt I NSK 13/18 Sąd Najwyższy wyjaśnił, że „[n]ie można się zgodzić z tezą, że nałożenie na powoda w pkt 2.2.3. decyzji koncesyjnej obowiązku polegającego na zakazie wprowadzania do <obrotu paliw ciekłych, których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami określonymi obowiązującymi przepisami i wynikającymi z zawartych umów>, konkretyzuje ten obowiązek koncesjonariusza od strony podmiotowej i przedmiotowej.

Po pierwsze, adresatem obowiązku określonego w art. 3 ust. 1 u.s.m.k.j.p. jest każdy przedsiębiorca wykonujący działalność gospodarczą w zakresie wytwarzania, transportowania, magazynowania lub wprowadzania do obrotu paliw (art. 2 ust. 1 pkt 1 ppkt a u.s.m.k.j.p.), w tym powód. Nie dochodzi do konkretyzacji obowiązku od strony podmiotowej, jeżeli podmiot, będący adresatem obowiązku w świetle przepisów prawa zostaje dodatkowo wskazany jako adresat tego obowiązku w decyzji koncesyjnej. **Nie powoduje to przecież jakiegokolwiek zmiany statusu koncesjonariusza, ale stanowi jedynie swoiste <potwierdzenie> (zbędne), że jest on adresatem tego obowiązku** (podkr. wł.).

Po drugie, skonkretyzowanie obowiązku od strony przedmiotowej polega na przekształceniu abstrakcyjnego obowiązku przewidzianego w normie prawnej w obowiązek konkretnego zachowania. W tym celu konieczne jest wskazanie dodatkowych cech doprecyzowujących takie zachowanie np. co do rodzaju, sposobu, częstotliwości zachowania, czasu, miejsca itp. W konsekwencji, skonkretyzowany od strony przedmiotowej obowiązek zawiera się w zakresie wyznaczonym przez jego abstrakcyjne określenie, ale tego zakresu nie

wyczerpuje. Takich elementów w decyzji o udzieleniu koncesji jednak brakuje. Powtarza ona jedynie abstrakcyjny nakaz <niewprowadzania do obrotu paliw nienależytej jakości> w żaden sposób go nie precyzując.

Po trzecie, celnie wskazuje Sąd Apelacyjny, że sytuacja prawna powoda na płaszczyźnie obowiązku niewprowadzania do obrotu paliw nienależytej jakości nie zmieniłaby się, gdyby hipotetycznie koncesja nie zawierała pkt 2.2.3. Dowodzi to jednoznacznie, że decyzja koncesyjna nie konkretyzuje, ani nie precyzuje obowiązków spoczywających na skarżącym z mocy przepisów u.s.m.k.j.p. oraz rozporządzenia jakościowego”, po czym stwierdził, iż „[n]a tym tle bez znaczenia pozostaje wprowadzenie w pkt 2.2.3. obowiązku polegającego na zakazie wprowadzania do obrotu paliw, których <parametry jakościowe są niezgodne z parametrami (...) wynikającymi z zawartych umów>.

Po pierwsze, nie przesądzając o dopuszczalności nałożenia takiego obowiązku na koncesjonariusza, Sąd Najwyższy podkreśla, że Prezes URE nie zarzucił powodowi wprowadzania do obrotu paliw, których jakość nie odpowiadała zobowiązaniom umownym. Zatem decyzja, będąca przedmiotem postępowania, nie dotyczy tej sytuacji.

Po drugie, jedynie w takim zakresie, w jakim decyzja o udzieleniu koncesji zakazuje powodowi wprowadzania do obrotu paliw niezgodnych z zawartymi umowami i tylko w takim zakresie, w jakim oznaczałoby to zakaz wprowadzania do obrotu paliw spełniających wymagania przepisów u.s.m.k.j.p. i rozporządzenia jakościowego - można by mówić o obowiązku wynikającym z koncesji.

Ponieważ przedmiotem postępowania nie jest zarzut wprowadzania do obrotu paliw o jakości nieodpowiadającej zobowiązaniom umownym, kwestia ta uchyła się spod oceny Sądu Najwyższego w niniejszej sprawie” (*ibidem*).

W uzasadnieniu powołanego wyżej wyroku Sąd Najwyższy zwrócił ponadto uwagę, że „ustawodawca zdecydował o rodzaju odpowiedzialności za naruszenie przepisów u.s.m.k.j.p. i rozporządzenia jakościowego,

przyjmując na tej płaszczyźnie model odpowiedzialności karnej (art. 31 u.s.m.k.j.p.). Oznacza to, że przedsiębiorca wprowadzający do obrotu paliwa nienależytej jakości korzysta z gwarancji typowych dla prawa karnego, jak chociażby oparcie odpowiedzialności na zasadzie winy (art. 1 § 3 k.k.), czy domniemanie niewinności (art. 42 ust. 3 Konstytucji RP, art. 5 k.p.k.). Natomiast, przewidziana w art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e. odpowiedzialność za nieprzestrzeganie obowiązków wynikających z koncesji ma charakter obiektywny - niezależny od winy [podkr. wł.] (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego: z dnia 19 grudnia 2008 r., III SK 10/08 [LEX nr 1405299 - przyp. wł.], z dnia 30 września 2011 r., III SK 10/11 [LEX nr 1101332 - przyp. wł.]).

Przyjęcie forsowanej przez Prezesa URE tezy o dopuszczalności nakładania kar za naruszenie obowiązków o treści takiej jak w pkt 2.2.3. koncesji udzielonej powodowi, miałyby bardzo istotne skutki (podkr. wł.). Po pierwsze, dublowałoby odpowiedzialność przewidzianą w art. 31 u.s.m.k.j.p., co oznaczałoby, że przedsiębiorca ponosiłby za to samo zachowanie (wprowadzenie do obrotu paliwa nienależytej jakości) odpowiedzialność zarówno karną, jak i administracyjną. Po drugie, w istocie przenosiłoby tę odpowiedzialność - wbrew decyzji ustawodawcy - z płaszczyzny prawa karnego na płaszczyznę administracyjnoprawną. **Oczywiste jest przecież, że nałożenie na przedsiębiorcę odpowiedzialności na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e. wymaga w zasadzie jedynie stwierdzenia określonego skutku, a przypisanie odpowiedzialności za przestępstwo z art. 31 ust. 1 u.s.m.k.j.p. przede wszystkim udowodnienia winy (podkr. wł.).** Naturalne jest więc, że organy Państwa są skłonne do korzystania z narzędzi prawnych ułatwiających wymierzanie sankcji przedsiębiorcom dopuszczającym się wprowadzenia do obrotu paliwa nienależytej jakości.

Zdaniem Sądu Najwyższego, tego rodzaju argument, do którego odwołuje się Prezes URE (wskazując na skuteczność przyjętego modelu karania przedsiębiorców z punktu widzenia interesu konsumentów i na płaszczyźnie

prewencji generalnej)), sprowadzający się do swoistego <ułatwienia> sytuacji organów Państwa, kosztem gwarancji procesowych przedsiębiorców - nie może zostać zaakceptowany w demokratycznym państwie prawnym” (*ibidem*).

W konkluzji uzasadnienia wyroku w sprawie o sygn. akt I NSK 13/18 Sąd Najwyższy („w niniejszym składzie”) wyraził pogląd, że „**wprowadzenie przez przedsiębiorcę do obrotu biopaliwa, które nie odpowiada wymogom jakościowym określonym w przepisach u.s.m.k.j.p. oraz rozporządzenia jakościowego nie stanowi w rozumieniu art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e. nieprzestrzegania obowiązku wynikającego z koncesji, nawet, jeżeli w decyzji o udzieleniu koncesji Prezes URE nałożył na koncesjonariusza zakaz wprowadzania do <obrotu paliw ciekłych, których parametry jakościowe są niezgodne z parametrami określonymi obowiązującymi przepisami i wynikającymi z zawartych umów>. W konsekwencji, w razie wprowadzenia przez przedsiębiorcę do obrotu paliwa nienależytej jakości nie ma podstaw do nałożenia na takiego przedsiębiorcę kary pieniężnej na podstawie art. 56 ust. 1 pkt 12 p.e. (podkr. wł.)**” [*ibidem*, podobnie, *vide* - uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2019 r., w sprawie o sygn. akt I NSK 15/18, LEX nr 2643279].

Przedstawiona wyżej i ukształtowana w orzecznictwie Sądu Najwyższego wykładnia użytego w art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne sformułowania „nie przestrzega obowiązków wynikających z koncesji” jest aprobowana w doktrynie.

W ocenie M. Sachejko, „[w]ykładnia językowa art. 56 ust. 1 pkt 12 pr. en. (ustawy - Prawo energetyczne - przyp. wł.) prowadzi do stwierdzenia, że przepis ten uznaje za czyn podlegający karze pieniężnej zachowanie przedsiębiorstwa energetycznego polegające na nieprzestrzeganiu przez koncesjonariusza obowiązków wynikających z koncesji. Słowo <wynikać> oznacza, że <coś

wyływa 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 wyływa 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 pr. en. 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” (M. Sachejko, *Komentarz do art. 56 ustawy - Prawo energetyczne*, http://lex/lex/content.rpc?reqId=1559036976224_43709331).

Mając na uwadze powołane wyżej orzecznictwo sądowe oraz poglądy doktryny, należy dojść do wniosku, że przypisane A H. - w decyzji Prezesa URE z dnia listopada 2015 r. o wymierzeniu kary pieniężnej w wysokości złotych - naruszenie warunku 2.2.3. koncesji na obrót paliwami ciekłymi, polegające na wprowadzeniu do obrotu oleju napędowego o jakości niezgodnej z wymaganiami rozporządzenia jakościowego z 2008 r., **nie powinno być kwalifikowane jako naruszenie obowiązku wynikającego z koncesji** w rozumieniu art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne, lecz jako **naruszenie zakazu**, którego źródłem jest ustawa o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw oraz rozporządzenie jakościowe z 2008 r.

Z orzecnictwa Sądu Najwyższego wynika bowiem, iż Sąd ten w identycznych bądź podobnych do ustalonego w sprawie A H. stanach faktycznych **zdecydowanie częściej orzekał o niedopuszczalności niż o dopuszczalności przyjmowania kwalifikacji prawnej z art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne**, co wskazuje na to, że w praktyce stosowania prawa przez Sąd Najwyższy (ale też - o czym wcześniej była mowa - w postępowaniach prowadzonych przez niektóre sądy apelacyjne, jak, na przykład, Sąd Apelacyjny w Warszawie, *vide* - sprawy o sygn. akt: VI ACa 1270/14 oraz VI ACa 29/16) **uksztaltowała się dominująca linia orzecznicza**, zgodnie z którą zachowanie, polegające na niedochowaniu przez przedsiębiorcę obowiązku wprowadzenia do obrotu paliwa ciekłego spełniającego wymogi jakościowe wynikające z przepisów prawa, **stanowi występki (czyn zawiniony) z art. 31 ustawy o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw, a nie delikt administracyjny z art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne**.

Nie bez znaczenia pozostają również, zawarte w powołanych wyżej judykatach Sądu Najwyższego i przytoczone już w niniejszym stanowisku, liczne i ważne argumenty przemawiające za niedopuszczalnością zastosowania w takich sprawach jak sprawa A H. przepisu art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne. Nie ma potrzeby argumentów tych ponownie przytaczać.

Powracając na grunt pytania prawnego, należy zauważyć, iż, skoro Sąd Apelacyjny w Warszawie VII Wydział Gospodarczy uzależnia wydanie w sprawie A H. orzeczenia od rozstrzygnięcia Trybunału Konstytucyjnego w przedmiocie treści normatywnej zawartej w art. 56 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 56 ust. 6a ustawy - Prawo energetyczne, kwestionując konstytucyjność charakteru odpowiedzialności z art. 56 ust. 1 pkt 12 tejże ustawy jako odpowiedzialności obiektywnej, wynikającej z samego faktu naruszenia norm, dla której ustalenia nie jest konieczne wykazanie działania zawinionego, podczas

gdy zachowanie A H., polegające na niedotrzymaniu przez tego przedsiębiorcę obowiązku wprowadzenia do obrotu paliwa ciekłego spełniającego wymogi jakościowe wynikające z przepisów prawa (w konkretnym przypadku chodzi o wymogi zawarte w rozporządzeniu jakościowym z 2008 r.), stanowiłoby - zgodnie z dominującą linią orzeczniczą - w istocie czyn zawiniony określony w art. 31 ustawy o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw, **co automatycznie wyłączałoby możliwość zastosowania w sprawie A H. przepisu art. 56 ust. 1 pkt 12 ustawy - Prawo energetyczne**, to, w takiej sytuacji między odpowiedzią na pytanie prawne a rozstrzygnięciem sprawy przez sąd *meriti*, czyli między treścią kwestionowanej normy a stanem faktycznym sprawy, w związku z którą pytanie prawne zostało postawione, **nie zachodzi relewantna i ścisła relacja**.

Z kolei ewentualne zmodyfikowanie w wyniku wyroku Trybunału Konstytucyjnego treści normatywnej art. 56 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 56 ust. 6a ustawy - Prawo energetyczne w kierunku oczekiwanym przez Sąd pytający - niezależnie od kierunku rozstrzygnięcia co do konstytucyjności takiej zawartości normatywnej kwestionowanego przepisu - byłoby niedopuszczalnym przesądzeniem przez TK wykładni owego przepisu. Sąd pytający dąży bowiem w istocie do rozstrzygnięcia przez Trybunał Konstytucyjny sporu o wykładnię, i to sporu z linią dominującą w orzecznictwie.

W uzasadnieniu postanowienia z dnia 17 października 2018 r., w sprawie o sygn. akt P 7/17, Trybunał Konstytucyjny wyjaśnił, że poza kognicją Trybunału pozostaje, *„który z możliwych wariantów interpretacyjnych przepisu wyrażającego określoną normę prawną powinien zostać przyjęty przez sądy (zob. np. wyrok z 13 września 2011 r., sygn. P 33/09, OTK ZU nr 7/A/2011, poz. 71). Zarazem sprawy, na podstawie których zostały skierowane do Trybunału Konstytucyjnego pytania prawne, dotyczą wielu zagadnień szczegółowych i wymagają uwzględnienia wielu różnych stanów faktycznych, podczas gdy Trybunał Konstytucyjny jest <sądem prawa>, nie zaś <sądem faktów>.*

Podsumowując: celem instytucji pytań prawnych, kierowanych do Trybunału Konstytucyjnego, jest <uniemożliwienie> zastosowania przez pytającego sąd przepisów naruszających Konstytucję. Nie jest nim natomiast rozstrzygnięcie wątpliwości dotyczących rozumienia obowiązującego prawa, a zatem niejasności dotyczących wykładni (podkr. wł.). Trzeba mieć tutaj na uwadze, że wyrokowanie po myśli pytającego sądu, stanowiłoby złamanie przez Trybunał Konstytucyjny Konstytucji, poprzez zawołaną próbę skorzystania z - nieprzysługującej mu od 1997 r. - kompetencji ustalania powszechnie obowiązującej wykładni ustaw (przejętej mocą art. 19 pkt 3 ustawy z dnia 29 maja 1989 r. o przekazaniu dotychczasowych kompetencji Rady Państwa Prezydentowi Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej i innym organom państwowym, Dz. U. Nr 34, poz. 178). To zaś byłoby niedopuszczalne. W tym kontekście zwrócić zresztą należy uwagę, że - w myśl art. 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2018 r. poz. 5, ze zm.) - to SN jest powołany do zapewnienia jednolitości orzecznictwa sądów powszechnych, między innymi za pomocą podejmowania uchwał rozstrzygających zagadnienia prawne (podkr. wł.)” [OTK ZU z 2018 r., seria A, poz. 59, vide też - uzasadnienie postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 marca 2018 r., w sprawie o sygn. akt P 1/16, OTK ZU z 2018 r., seria A, poz. 15].

Warto dodać, że w uzasadnieniu wyroku z dnia 14 marca 2018 r., w sprawie o sygn. akt P 7/16, Trybunał Konstytucyjny przypomniał, iż „w swych dotychczasowych judykatach wielokrotnie wskazywał, że jeżeli określony sposób rozumienia przepisu ustawy utrwał się w sposób oczywisty, a zwłaszcza jeśli znalazł jednoznaczny i autorytatywny wyraz w orzecznictwie Sądu Najwyższego bądź Naczelnego Sądu Administracyjnego, to należy uznać, że przepis ten - w praktyce swego stosowania - nabrał takiej właśnie treści, jaką odnalazły w nim najwyższe instancje sądowe naszego kraju. Trybunał zauważał pewną różnicę w ocenie warunku trwałości, powszechności i jednolitości wykładni poddanych jego kontroli regulacji prawnych wtedy, gdy kontrola ta zainicjowana jest

pytaniem prawnym. Przyjmował bowiem, że w przypadku tego rodzaju kontroli wystarczy, aby określone rozumienie przepisu znalazło jednoznaczny i autorytatywny wyraz w orzecznictwie SN (podkr. wł.). Znamienny jest w tym zakresie np. wyrok TK z 28 października 2003 r., sygn. P 3/03, w którym Trybunał stwierdził, że interpretacja przepisu dokonana przez Sąd Najwyższy w składzie 7 sędziów jest <wykładnią operacyjnie powszechną, przyjmowaną przez pozostałe składy Sądu Najwyższego, a de facto również inne sądy i uczestników obrotu cywilnoprawnego> (podkr. wł.) [OTK ZU nr 8/A/2003, poz. 82, zob. także wyrok pełnego składu z 27 października 2010 r., sygn. K 10/08, OTK ZU nr 8/A/2010, poz. 81]”, po czym zwrócił uwagę na to, iż, „[j]ak trafnie wskazano w literaturze, ustalenie, czy w danej sytuacji mamy do czynienia z trwałą, powszechną i jednolitą praktyką stosowania kontrolowanej regulacji, musi być dokonywane a casu ad casum, gdyż żadne z możliwych kryteriów oceny nie jest samodzielnie rozstrzygające, a pod uwagę należy wziąć między innymi nie tylko instancję sądową akceptującą dany kierunek wykładni, liczbę rozstrzygnięć, w których opowiedziano się za pewnym rozwiązaniem interpretacyjnym (niełatwo przy tym określić, podjęcie ilu orzeczeń okaże się wystarczające, by ukształtować stabilną linię orzeczniczą), ale także czas, w jakim nie pojawiło się rozstrzygnięcie, w którym by przyjęto inny pogląd (zob. M. Hermann, Wyroki interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego z perspektywy teoretycznoprawnej. Instrument ochrony ładu konstytucyjnego czy środek zapewniania jednolitości orzecznictwa, Warszawa 2015, s. 59)” [OTK ZU z 2018 r., seria A, poz. 14].

Pytanie prawne Sądu Apelacyjnego zmierza zatem w istocie do przesądzenia przez Trybunał Konstytucyjny, która wykładnia kwestionowanego unormowania, spośród występujących w orzecznictwie, odpowiada rzeczywistej treści normatywnej tej regulacji, przy czym zastosowanie wykładni dominującej w orzecznictwie i aprobowanej w doktrynie spowodowałoby dodatkowo brak

przesłanki funkcjonalnej przedmiotowego pytania. Taki stan rzeczy uzasadnia wniosek o umorzenie postępowania w niniejszej sprawie na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym - wobec niedopuszczalności wydania orzeczenia.

Z tych wszystkich względów wnoszę jak na wstępie.

z upoważnienia
Prokuratora Generalnego

Robert Hernand
Zastępca Prokuratora Generalnego