

Sygn. akt VI ACa 1129/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 kwietnia 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodnicząca – Sędzia SA Małgorzata Kuracka (spr.)

Sędziowie: SA Mariusz Łodko

SA Irena Piotrowska

Protokolant: protokolant Katarzyna Mikiciuk

po rozpoznaniu w dniu 21 kwietnia 2016 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa Z. S.

przeciwko Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej

o nałożenie kary pieniężnej

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku

Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

z dnia 12 czerwca 2014 r., sygn. akt XVII AmT 15/13

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że nadaje mu treść:

1) zmienia zaskarżoną decyzję Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej z dnia 22 października 2012 r. (...) w ten sposób, że karę pieniężną w wysokości 4 500 zł (cztery tysiące pięćset złotych) zmniejsza do kwoty 1 500 zł (jeden tysiąc pięćset złotych);

2) oddala odwołanie w pozostałej części;

3) koszty postępowania pomiędzy stronami wzajemnie znosi;

4) nieuiszczoną opłatę od odwołania przejmuje na rachunek Skarbu Państwa;

II. w pozostałej części apelację oddala;

III. koszty postępowania apelacyjnego pomiędzy stronami wzajemnie znosi;

IV. nieuiszczoną opłatę od apelacji przejmuje na rachunek Skarbu Państwa.

Sygn. akt VI A Ca 1129/14

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 22 października 2012 r. nr (...) Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej, na podstawie art. 210 ust. 1 oraz art. 209 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 206 ust. 1 ustawy i dnia 16 lipca 2004 r. ustawy prawo telekomunikacyjne oraz na podstawie art. 104 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. k.p.a., nałożył na Z. S., prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) Z. S. z siedzibą w Ś., karę pieniężną w wysokości 4.500 zł płatną do budżetu państwa za niewypełnienie określonego w art. 7 ust. 2 Pt obowiązku przedłożenia Prezesowi UKE w terminie do dnia 31 marca danych za 2010 rok dotyczących rodzaju i zakresu wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz wielkości sprzedaży usług telekomunikacyjnych.

Odwołanie od powyższej decyzji wniósł Z. S., wnosząc o zmianę decyzji w całości i stwierdzenie braku podstaw faktycznych i prawnych do nałożenia kary, ewentualnie poprzez nałożenie symbolicznej wysokości kary lub o uchylenie decyzji.

Zaskarżonej decyzji odwołujący zarzucił:

1. naruszenie art. 209 ust. 1 pkt 1 ustawy prawo telekomunikacyjne przez nieuwzględnienie złożonego wyjaśnienia i informacji wynikającej z art. 7 ust. 1 ustawy prawo telekomunikacyjne przez skarżącego w listopadzie 2012 r.;

2. naruszenie art. 209 ust. 1 pkt 1 ustawy prawo telekomunikacyjne przez:

- błędną wykładnię wyrażającą się w przyjęciu, że odpowiedzialność statuowana przez powyższy przepis ma charakter obiektywny, absolutny i nie opiera się na zasadzie winy co sprawia, że w postępowaniu w sprawie nałożenia kary organ nie ma obowiązku badania zaistnienia oraz stopnia winy strony;

- nie wzięcie pod uwagę znikomej szkodliwości społecznej deliktu administracyjnego, której dopuścił się skarżący, co powinno skutkować brakiem podstaw do nałożenia przez Prezesa UKE kary pieniężnej, a przynajmniej nałożeniem jej w symbolicznej wysokości;

3. naruszenie art. 210 ust. 2 ustawy prawo telekomunikacyjne poprzez błędną jego wykładnię wyrażającą się w nieprawidłowym przyjęciu, że:

- pojęcie zakresu naruszenia, o którym mowa w tym przepisie jest tożsame z faktem naruszenia;

- przy ocenie dotychczasowej działalności podmiotu, o której mowa w tym przepisie, należy brać pod uwagę częstotliwość nakładania nań przez organ regulacyjny nieprawomocnych kar pieniężnych;

- pojęcie możliwości finansowych podmiotu ukaranego dopuszcza nałożenie nań każdej kary pieniężnej mieszczącej się w granicach wynikających z dyspozycji art. 210 ust. 1 prawa telekomunikacyjnego co skutkowało nałożeniem na skarżącego rażąco wygórowanej kary pieniężnej, niewspółmiernej do zakresu naruszenia oraz nie znajdującej uzasadnienia w dotychczasowej działalności skarżącego oraz jego sytuacji majątkowej.

W odpowiedzi na odwołanie Prezes UKE wniósł o jego oddalenie w całości oraz zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 12 czerwca 2014 r. Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uchylił zaskarżoną decyzję, a nieuiszczone w sprawie koszty sądowe przejął na rachunek Skarbu Państwa.

Sąd Okręgowy ustalił, że Z. S. jest przedsiębiorcą prowadzącym działalność gospodarczą, który jednocześnie wpisany został pod numerem (...) do prowadzonego przez Prezesa UKE rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych do dnia 28 listopada 2011 r. Przedsiębiorca zobowiązany był w myśl treści przepisów ustawy Prawo telekomunikacyjne do przedkładania Prezesowi UKE danych dotyczących rodzaju i zakresu wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz wielkości sprzedaży usług telekomunikacyjnych za poprzedni rok obrotowy w terminie do 31 marca, jeżeli jego roczne przychody nie przekraczały kwoty 4.000.000 zł. Przekazywane na tej podstawie dane, zawarte na stosownym formularzu w myśl Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 23 grudnia 2008 r. w sprawie wzorów formularzy

służących do przekazywania Prezesowi UKE, mają za zadanie zapewnienie ciągłości określonych zasadniczych informacji o rynku i przedsiębiorcach telekomunikacyjnych w celu umożliwienia realizacji obowiązków prezesa UKE. Pismem z dnia 11 maja 2012 r. Prezes UKE zawiadomił Z. S. o wszczęciu postępowania administracyjnego w sprawie nałożenia kary pieniężnej w związku z niewywiązywaniem się z obowiązku określonego w art. 7 ust. 2 ustawy Prawo telekomunikacyjne za 2010 rok oraz wezwał do przekazania w terminie 30 dni od otrzymania zawiadomienia danych dotyczących wielkości przychodu osiągniętego w 2011 r., jak również przedstawienia stanowiska w sprawie w terminie 7 dni. Powyższe pismo zostało uznane za doręczone Z. S. w dniu 29 maja 2012 r. na skutek podwójnej awizacji przesyłki. W dniu 25 kwietnia 2012 r. Z. S. zaprzestał prowadzenia działalności gospodarczej.

Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej decyzją z dnia 22 października 2012 r. nr (...) nałożył na Z. S. karę pieniężną w wysokości 4.500 zł. Podstawę wymiaru powyższej kary pieniężnej, zgodnie z art. 210 ust. 3 ustawy Prawo telekomunikacyjne, Prezes UKE ustalił szacunkowo jako kwotę 500.000 zł. Decyzja została doręczona w dniu 24 października 2012 r. Sąd ustalił ponadto, iż w dniu 25 listopada 2011 r. do Urzędu Komunikacji Elektronicznej wpłynęło oświadczenie Z. S., iż w latach 2008 - 2011 r. nie prowadził działalności telekomunikacyjnej. W okresie 2008 - 2011 Z. S. będąc podatnikiem podatki dochodowego od osób fizycznych i prawnych z działalności gospodarczej nie osiągał przychodu, co wynika z zaświadczeń o źródłach dochodu wydanych przez Naczelnika Pierwszego Urzędu Skarbowego w L..

W oparciu o powyższe ustalenia faktyczne Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał, że odwołanie zasługiwało na uwzględnienie.

Sąd po dokonaniu subsumcji zebranego w sprawie materiału dowodowego do obowiązującego stanu prawnego doszedł do przekonania, że zaskarżona decyzja nie jest prawidłowa, gdyż nie znajduje uzasadnienia w przepisach prawa.

Sąd Okręgowy miał na uwadze, że Z. S. jako przedsiębiorca telekomunikacyjny obowiązany był w terminie do 31 marca 2011 r., bez uprzedniego wezwania, przekazać Prezesowi UKE dane dotyczące rodzaju i zakresu wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz wielkości sprzedaży usług telekomunikacyjnych. Obowiązek ten wynika bezpośrednio z przepisu art. 7 ust. 2 ustawy - Prawo telekomunikacyjne i nie wymaga konkretyzacji przez administrację telekomunikacyjną w formie decyzji administracyjnej. W związku z tym powód powinien wybrać i wypełnić właściwy formularz z danymi i informacjami dotyczącymi jego działalności telekomunikacyjnej. Formularz ten powinien złożyć po wypełnieniu Prezesowi UKE do dnia 31 marca każdego kolejnego roku. W niniejszej sprawie bezsporny pomiędzy stronami jest fakt, iż powód nie uczynił zadość temu obowiązkowi, albowiem nie złożył on we wspomnianym terminie stosownego formularza zawierającego dane dotyczące rodzaju i zakresu wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz wielkości sprzedaży usług telekomunikacyjnych za 2010 rok. Sankcja za niewypełnienie powyższego obowiązku aktualnie jest przewidziana przez ustawodawcę w art. 209 ust. 1 pkt 1) ustawy Pt.

Sąd Okręgowy zwrócił jednakże uwagę, że przepis powyższy od chwili wydania zaskarżonej w niniejszym postępowaniu decyzji do dnia orzekania ulegał zmianie. Po wejściu w życie prawa telekomunikacyjnego przepis art. 209 ust 1 stanowił: „Art. 209. 1. Kto: 1) nie wypełnia obowiązku udzielania informacji lub dostarczania dokumentów przewidzianych ustawą, (...) - podlega karze pieniężnej.”. Począwszy od dnia 17 lipca 2010 r., a w dacie wydawania zaskarżonej decyzji przepis powyższy miał następujące brzmienie: „Art. 209.1. Kto: 1) udziela niepełnych lub nieprawdziwych informacji lub dostarcza dokumenty zawierające takie informacje przewidziane ustawą lub ustawą z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych,(...) - podlega karze pieniężnej.” Z kolei począwszy od 21 stycznia 2013 r. przepis brzmi następująco: „Art. 209.1. Kto: 1) nie wypełnia obowiązku udzielania informacji lub dostarczania dokumentów przewidzianych ustawą lub ustawą z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych lub udziela informacji niepełnych lub nieprawdziwych lub dostarcza dokumenty zawierające informacje niepełne lub nieprawdziwe, (...) - podlega karze pieniężnej.”

W ocenie Sądu Okręgowego znamionami penalizowanego w art. 209 ust. 1 pkt 1) Pt zachowania w okresie pomiędzy 17 lipca 2010 r., a 20 stycznia 2013 r. były: udzielenie niepełnych informacji lub udzielenie nieprawdziwych informacji lub

dostarczenie dokumentów zawierających niepełne lub nieprawdziwe informacje przewidziane ustawą Pt lub ustawą o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych. Za niedopuszczalną w przypadku powyższego przepisu uznał natomiast Sąd wykładnię rozszerzającą, dopuszczającą karanie za nieudzielenie jakichkolwiek informacji lub niedostarczenie jakichkolwiek dokumentów, w ocenie Sądu Okręgowego, analizowany przepis należy interpretować w sposób ścisły - i to z kilku względów. Po pierwsze należy mieć na względzie koncepcję racjonalnego ustawodawcy, który skoro w sposób wyraźny wykluczył z brzmienia przepisu karalność zachowań polegających na nieudzieleniu informacji lub niedostarczeniu dokumentów, to kierował się racjonalnymi przesłankami i działaniem swoim chciał zrealizować założony przez siebie cel. Po wtóre Sąd zwrócił uwagę na charakter analizowanego przepisu. Otóż art. 209 ma charakter regulacji administracyjno - karnej - w odróżnieniu od przepisu art. 208 Pt, który jest typowym przepisem karno - materialnym. Wobec powyższego, odpowiedzialność ponoszona przez podmioty do których przepis art. 209 Pt znajduje zastosowanie jest odpowiedzialnością obiektywną, tzn. niezależną od tego, czy można im przypisać winę - zarzucalnym jest sam fakt popełnienia czynu o znamionach określonych w powyższym przepisie. Niewątpliwie przepis art. 209 jako przepis o charakterze administracyjno-karnym winien być interpretowany w sposób ścisły, charakterystyczny dla norm prawno - karnych. Powyższe wiąże się z obowiązującą regułą nullum crimen sine lege.

Nie jest natomiast w ocenie Sądu I instancji dopuszczalną sytuacja, w której przedsiębiorca telekomunikacyjny musi się „domyślać” za jakie zachowanie grozi mu zastosowanie przez urząd kary finansowej, a za jakie nie.

Wobec powyższego, zdaniem Sądu Okręgowego w okresie od 17 lipca 2010 r. do 20 stycznia 2013 r. zachowanie przedsiębiorcy telekomunikacyjnego, polegające na niedostarczeniu żądanych przez Prezesa UKE informacji oraz niedostarczeniu żądanych dokumentów nie było czynem zagrożonym karą pieniężną w oparciu o art. 209 ust. 1 pkt 1) ustawy Pt.

Sąd Okręgowy nie podzielił przy tym argumentacji przeciwnej wyrażonej w orzecznictwie NSA. Podkreślił jednocześnie, iż zgodnie z utrwaloną linią orzecznictwa SN sprawy z odwołania od decyzji Prezes UKE, nakładających karę pieniężną na przedsiębiorcę telekomunikacyjnego, powinny być rozpatrywane z uwzględnieniem standardu ochrony praw oskarżonego w postępowaniu karnym.

W konsekwencji Sąd stanął na stanowisku, iż nie jest możliwe nałożenie na przedsiębiorcę kary pieniężnej za czyn, który nie był objęty taką sankcją w chwili niewykonania obowiązku informacyjnego wynikającego z ustawy.

Odwołując się do zasady nullum crimen sine lege i wyrażającego ją przepisu art. 42 Konstytucji i art. 1 k.k., Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że przepis art. 209 ust 1 pkt 1 Pt obowiązujący pomiędzy 17 lipca 2010 r., a 20 stycznia 2013 r. nie dawał podstaw do nakładania kary za czyn polegający na niewypełnieniu obowiązku udzielenia informacji lub dostarczenia dokumentów przewidzianych ustawą Pt lub ustawą o wspieraniu usług i sieci telekomunikacyjnych.

Wobec powyższego, Sąd Okręgowy, na podstawie art. 479⁶⁴ § 2 k.p.c. uchylił zaskarżoną decyzję jako wydaną bez podstawy prawnej.

Apelację od powyższego wyroku, zaskarżając go w całości, złożył pozwany, który zarzucił naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 209 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 243), obowiązującego od 17 lipca 2010 r. do 20 stycznia 2013 r., poprzez jego błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że niewypełnienie przez powoda obowiązku, o którym mowa w art. 7 ust. 2 Prawa telekomunikacyjnego, za 2010 r. nie podlega karze pieniężnej.

Podnosząc powyższe skarżący wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku w całości, poprzez oddalenie odwołania powoda w całości oraz o zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych za obydwie instancje.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje.

Apelacja okazała się częściowo zasadna, przy czym zaprezentowany w apelacji pogląd prawny okazał się całkowicie trafny. W pierwszej kolejności należało jednak wskazać, iż nie były sporne ustalenia faktyczne Sądu I instancji, Sąd Apelacyjny podziela je i przyjmuje za własne. Wątpliwości budziła natomiast wykładnia art. 209 ust.1 pkt.1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne /zwanej dalej ustawą/ w brzmieniu obowiązującym od dnia 17.07.2010 r. do 20.01.2013 r. w zw. z art. 7 ust. 2 tej ustawy. Sprowadzały się one do odpowiedzi na pytanie, czy mimo literalnego brzmienia przepisu, w rozważanym okresie, jest penalizowane zaniechanie wykonania w ogóle obowiązku informacyjnego. Ostatecznie Sąd Najwyższy odpowiadając na pytanie prawne Sądu Apelacyjnego, zadane w analogicznej sprawie, sygn. akt III SZP 4/15, w dniu 21 stycznia 2016 r. podjął uchwałę mocą której wskazał, że art. 209 ust 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (t.j. Dz. U. z 2014 r., poz. 243 ze zm.) w brzmieniu nadanym przez art. 71 pkt 11 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (Dz. U. Nr 106, poz. 675) może stanowić podstawę nałożenia kary pieniężnej na przedsiębiorcę telekomunikacyjnego, który nie wypełnił obowiązku udzielania informacji lub dostarczania dokumentów przewidzianych ustawą – Prawo telekomunikacyjne. Sąd Najwyższy przywołał szereg argumentów, odwołując się do wykładni systemowej, celowościowej, historycznej i funkcjonalnej. Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie podziela powyższą argumentację. W konsekwencji należało za trafne uznać wywoły prawne Prezesa, zaprezentowane w apelacji, w szczególności pogląd, iż wnioskowanie a minori ad maius /skoro nie wolno mniej tym bardziej nie wolno więcej/, nie pozostaje w sprzeczności w tym przypadku z zasadą nullum crimen i pozwala przyjąć, że spenalizowanie złożenia niepełnych lub nieprawdziwych informacji tym bardziej uzasadnia pogląd o penalizacji całkowitego niespełnienia obowiązku informacyjnego. W niniejszej sprawie nie było sporne, iż powód w ogóle nie wykonał ciężącego na nim obowiązku złożenia sprawozdania stosownie do treści art. 7 ust.2 ustawy, w konsekwencji podlegał on karze na podstawie art. 209 ust.1 pkt. 1 ustawy w zw. art. 210 ustawy. Odpowiedzialność ma w tym przypadku charakter obiektywny, niezależny od winy. Maksymalna kara stosownie do wyżej wskazanego przepisu mogła wynosić 15 000 zł. Pozwany w decyzji określił ją na kwotę 4 500 zł. Zdaniem Sądu Apelacyjnego w tym zakresie należało jednak podzielić argumentację odwołania, iż kara ta jest za wysoka. Sąd Apelacyjny miał na względzie, iż zadośćuczynienie obowiązkowi informacyjnym jest istotne z punktu widzenia możliwości i skuteczności wykonywania przez organ regulacyjny swoich uprawnień i obowiązków na rynku oraz podejmowania konkretnych działań w interesie konsumentów. Uchybienie im zasadnie jest zatem penalizowane. Powód jednak był dotychczas niekarany, przedmiotowej działalności, mimo formalnego wpisu do rejestru, ostatecznie nie prowadził; nie uzyskiwał też żadnych przychodów z tego tytułu. Zaniechanie powyższe, nie było więc w okolicznościach tej konkretnej sprawy, uchybieniem znacznej wagi. Ponadto jego sytuacja materialna oraz sytuacja majątkowa rodziny była trudna. Budżet jej, z dwojgiem dzieci na utrzymaniu, przy uwzględnieniu kosztów studiów małżonków, kształtował się w obrębie kwoty 5 000 zł. W konsekwencji Sąd Apelacyjny mając na uwadze powyższe okoliczności uznał, iż adekwatną będzie w tym przypadku kara 1 500 zł, która spełni nie tylko funkcję represyjną, ale również swoje cele wychowawcze i zapobiegawcze. Implikowało to zmianę zaskarżonego wyroku na podstawie art. 386 §1 k.p.c. w sposób wskazany w sentencji, poprzez obniżenie, nałożonej decyzją, na powoda kary oraz oddalenie odwołania w pozostałej części, a w konsekwencji oddalenie apelacji pozwanego w pozostałym zakresie na podstawie art. 385 k.p.c. Skutkowało to także na podstawie art. 100 k.p.c. oraz 108 § 1 k.p.c. w zw. art. 100 k.p.c. zniesieniem kosztów postępowania w I i II instancji, jak również nieobciążaniem powoda opłatami od odwołania i apelacji.