

Sygn. akt VI ACa 1472/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 grudnia 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA – Ewa Stefańska

Sędzia SA – Marek Kolasiński (spr.)

Sędzia SO del. – Magdalena Sajur - Kordula

Protokolant: – sekretarz sądowy Paulina Czajka

po rozpoznaniu w dniu 8 grudnia 2016 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa A. I.

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 23 kwietnia 2015 r.

sygn. akt XVII AmT 32/13

uchyla zaskarżony wyrok w całości i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w Warszawie – Sądowi Ochrony Konkurencji i Konsumentów do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt VI ACa 1472/15

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 11 września 2012 r. nr (...) Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej, na podstawie art. 210 ust. 1 oraz art. 209 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 206 ust. 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne oraz na podstawie art. 104 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. kpa, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie nałożenia kary pieniężnej na A. I. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą: (...) A. I. z siedzibą we W., w związku z niewywiązaniem się z obowiązku, o którym mowa w art. 7 ust. 2 pt za rok obrotowy 2010, nałożył na A. I. karę pieniężną w wysokości 10.000 złotych, 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 r. dotyczących rodzaju i zakresu wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz wielkości sprzedaży usług telekomunikacyjnych.

Od powyższej decyzji A. I. wniósł odwołanie zaskarżając ją w całości. Rozstrzygnięciu temu powód zarzucił naruszenie przepisów prawa materialnego, a to:

- art. 209 ust. 1 pkt 1 pt poprzez dokonanie błędnej wykładni przepisu i zastosowanie niedozwolonej wykładni rozszerzającej na niekorzyść skarżącego, w wyniku czego organ przyjął, że karze pieniężnej podlega także zachowanie w postaci nieprzedłożenia informacji cyklicznej z art. 7 ust. 2 pt,

- art. 210 ust. 1 oraz 209 ust. 1 pkt 1 pt i art. 10 dyrektywy 2002/20/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie zezwoleń na udostępnianie sieci i usług łączności elektronicznej, w brzmieniu sprzed nowelizacji wprowadzonej Dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2009/140/WE poprzez ich błędną wykładnię i nałożenie kary pieniężnej bez uprzedniego wezwania do usunięcia naruszenia.

Z ostrożności procesowej powód podniósł zarzut naruszenia przepisów prawa procesowego, które miało wpływ na treść orzeczenia, a to:

- art. 7 kpa, art. 8 kpa i art. 77 § 1 kpa w zw. z art. 206 ust. 1 pt poprzez niewskazanie w zawiadomieniu o wszczęciu postępowania oraz w piśmie z dnia 10 lipca 2012 r. jakich dokumentów organ żąda od strony celem określenia podstawy wymiaru kary pieniężnej, ograniczając się jedynie do powołania treści przepisów rozdziału 2 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych, który to rozdział stanowi o źródłach przychodu, a przepisy w nim zawarte nie określają dokumentów jakimi te źródła należy dowodzić;

- art. 9 kpa w zw. z art. 206 ust. 1 pt poprzez niezastosowanie ogólnej zasady postępowania administracyjnego i niepouczenie strony występującej bez pełnomocnika o konsekwencji nieprzedłużenia danych niezbędnych do określenia podstawy wymiaru kary pieniężnej;

- art. 199 w zw. z art. 201 ust. 1, 2 i 3 pt poprzez ich niezastosowanie i zaniechanie przeprowadzenia postępowania kontrolnego oraz zaniechanie wydania zaleceń pokontrolnych przed wydaniem decyzji nakładającej karę o jakiej mowa w art. 209 pt.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty powód wniósł o uchylenie decyzji w całości i umorzenie postępowania, ewentualnie o uchylenie decyzji w całości i przekazanie sprawy organowi administracji, a także o zasądzenie od Prezesa UKE na swoją rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Prezes UKE odpowiadając na odwołanie, wniósł m.i.n o jego oddalenie w całości oraz o zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 720 zł, a w przypadku nieuwzględnienia tego wniosku według norm przepisanych, z uwzględnieniem nakładu pracy radcy prawnego, stopnia zawichości sprawy i jej obszerności.

Wyrokiem z dnia 23 kwietnia 2015 r. Sąd Okręgowy w Warszawie-Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uchylił zaskarżoną decyzję i zasądził od Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej na rzecz A. I. kwotę 460 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 360 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Okręgowy oparł rozstrzygnięcie na następujących rozważaniach faktycznych i prawnych.

A. jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne.

Na podstawie art. 7 ust. 2 ustawy - Prawo telekomunikacyjne przedsiębiorca telekomunikacyjny, którego roczne przychody z tytułu wykonywania działalności telekomunikacyjnej w poprzednim roku obrotowym były równe lub mniejsze od kwoty 4 milionów złotych, ma obowiązek przedłożenia corocznie Prezesowi UKE do dnia 31 marca, danych dotyczących rodzaju i zakresu wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz wielkości sprzedaży usług telekomunikacyjnych za poprzedni rok.

Zakres danych do przekazania został określony przez Ministra Infrastruktury w rozporządzeniu z dnia 23 grudnia 2008 r. w sprawie wzorów formularzy służących do przekazywania danych dotyczących działalności telekomunikacyjnej.

Sąd Okręgowy ustalił, iż w sprawie bezsporne jest, że A. I., działający jako przedsiębiorca telekomunikacyjny, nie przedłożył Prezesowi UKE w terminie do 31 marca 2011 r. ww. danych za 2010 r. w sytuacji, gdy jego roczne przychody z tytułu działalności telekomunikacyjnej w 2010 r. były mniejsze od kwoty 4.000.000 zł.

Pismem z dnia 29 lutego 2012 r., Prezes UKE zawiadomił przedsiębiorcę o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie nałożenia kary pieniężnej w związku z niewywiązaniem się przez tego przedsiębiorcę z obowiązku, o którym mowa w art. 7 ust 2 ustawy - Prawo telekomunikacyjne za rok obrotowy 2010 oraz wezwał go do przekazania stanowiska w tej sprawie, a także danych dotyczących wielkości przychodu osiągniętego w roku kalendarzowym 2011, niezbędnych do określenia podstawy wymiaru kary, w terminie 30 dni od daty otrzymania zawiadomienia.

Sąd I instancji wskazał, że w piśmie z dnia 12 marca 2011 r. A. I. poinformował, iż w ubiegłych latach Urząd Komunikacji Elektronicznej przypominał o konieczności złożenia poszczególnych sprawozdań, natomiast nie uczynił tego w roku 2010. Jednocześnie przedsiębiorca zobowiązał się, że w 30-dniowym terminie przedłoży wymaganą w wezwaniu dokumentację i sprawozdanie za rok 2010. SOKiK zwrócił też uwagę, iż w piśmie z dnia 4 kwietnia 2012 r., przedsiębiorca podał, iż szacunkowa wysokość jego dochodów to 145.865,15 zł oraz poinformował jednocześnie, że nie posiada żadnych dokumentów potwierdzających wysokość przychodu w roku 2011, gdyż zgodnie z obowiązującym prawem zostaną one przygotowane i złożone w odpowiednim Urzędzie Skarbowym do końca kwietnia 2012 r.

Sąd I instancji stwierdził, że A. I. do dnia wydania przez Prezesa UKE decyzji nie przekazał danych dotyczących wielkości przychodu osiągniętego w 2011 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów doszedł do przekonania, że zaskarżona decyzja nie jest prawidłowa, gdyż nie znajduje uzasadnienia w przepisach prawa.

Sąd Okręgowy wskazał, iż A. I., jako przedsiębiorca telekomunikacyjny, spełniający wymogi przychodów z tytułu działalności telekomunikacyjnej, 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, gdyż obowiązek ten wynika bezpośrednio z przepisu art. 7 ust. 2 ustawy - Prawo telekomunikacyjne i nie wymaga konkretyzacji przez administrację telekomunikacyjną w formie decyzji administracyjnej. Sąd I instancji stwierdził w związku z tym, że powód powinien był wybrać i wypełnić właściwy formularz z danymi i informacjami dotyczącymi jego działalności telekomunikacyjnej i złożyć go Prezesowi UKE do dnia 31 marca każdego roku.

Sąd Okręgowy wskazał, iż pomiędzy stronami bezsporny jest fakt, iż obowiązkowi temu powód nie uczynił zadość, 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.

Sąd Okręgowy zważył, iż sankcja za niewypełnienie powyższego obowiązku przewidziana jest w art. 209 ust. 1 pkt 1 pt., którego treść była zmieniana.

SOKiK stwierdził, że w dacie orzekania przez Prezesa UKE przedmiotem deliktu administracyjnego było jedynie udzielenie niepełnych lub nieprawdziwych informacji lub dostarczenie dokumentów zawierających takie informacje.

Sąd Okręgowy uznał, że analizowany przepis należy interpretować w sposób ścisły, a swoje stanowisko uzasadnił powołując się na koncepcję racjonalnego ustawodawcy i charakter analizowanego przepisu oraz podkreślił znaczenie zasady *nullum crimen sine lege*.

Na tej podstawie Sąd Okręgowy przyjął, że 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) pt.

Sąd Okręgowy, deklarując, że podziela prezentowaną przez Sąd Najwyższy linię orzecniczą, stanął na stanowisku, że przy uwzględnieniu standardów prawa karnego, w szczególności ochrony praw oskarżonego – tu ukaranego karą pieniężną – nie jest możliwe nałożenie kary pieniężnej na przedsiębiorcę za czyn, który nie był objęty taką sankcją w chwili niewykonania obowiązku informacyjnego wynikającego z ustawy. Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że 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.

Tym samym, w ocenie Sądu Okręgowego, w dacie powstania po stronie powoda obowiązku i jego niewykonania, nie było podstawy prawnej do wymierzenia kary pieniężnej, w szczególności nie stanowił jej art. 209 ust 1 pkt 1 pt.

Apelację od wyroku wniósł pozwany, zaskarżając go w całości i zarzucając mu naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 209 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne, w brzmieniu obowiązującym od dnia 17 lipca 2010 r. do dnia 20 stycznia 2013 r., poprzez jego błędną wykładnię polegające na uznaniu, że niewypełnienie przez powoda obowiązku, o którym mowa w art. 7 ust. 2 Prawa telekomunikacyjnego, za rok 2010 r. nie podlega karze pieniężnej.

W nawiązaniu do powyższego zarzutu, pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie odwołania w całości oraz o zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja zasługuje na uwzględnienie w zakresie, w jakim skutkuje uchynieniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd I instancji dokonał prawidłowego ustalenia stanu faktycznego, które Sąd Apelacyjny przyjął za własne.

Sąd Okręgowy oparł swe rozstrzygnięcie na stwierdzeniu, że „w dacie orzekania przedmiotem deliktu administracyjnego było jedynie udzielenie niepełnych lub nieprawdziwych informacji lub dostarczanie dokumentów zawierających takie informacje”.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, przedstawione stanowisko Sądu I instancji jest sprzeczne z uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 2016 r., sygn. akt III SZP 4/15. W jej myśl „art. 209 ust. 1 pkt 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.” Wskazane zapatrywanie Sądu Najwyższego dotyczy stanu normatywnego istniejącego w okresie 17 lipca 2010 r. – 20 stycznia 2013 r., a więc w czasie relewantnym dla niniejszej sprawy.

Sąd Najwyższy przekonywująco uzasadnił swoje stanowisko wskazując, że „wykładnia językowa art. 209 ust. 1 pkt 1 Prawa telekomunikacyjnego w brzmieniu istotnym dla rozstrzygnięcia niniejszego zagadnienia prawnego prowadzi do absurdu. W wyniku takiej wykładni dolegliwej karze pieniężnej podlegałyby tylko ten, kto współpracowałby z Prezesem Urzędu dostarczając mu informacji, choć byłyby to informacje niekompletne. Natomiast karze nie podlegałyby ten, kto w ogóle nie wykonywałby obowiązków informacyjnych ciążyących na nim z mocy ustawy lub w wyniku skierowania stosownego żądania przez Prezesa Urzędu. Sąd Najwyższy nie neguje kompetencji ustawodawcy do takiego właśnie, wąskiego i nieracjonalnego ukształtowania zakresu zastosowania art. 209 ust. 1 pkt 1 Prawa telekomunikacyjnego. Jednakże, poprzestanie na wykładni językowej art. 209 ust. 1 pkt 1 PT prowadziłyby do nadania temu przepisowi znaczenia sprzecznego z wyraźnie wyartykułowanymi intencjami prawodawcy.”

Sąd Okręgowy stanął na stanowisku, że „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 o wspieraniu usług i sieci telekomunikacyjnych”. W świetle przedstawionej uchwały Sądu Najwyższego, wskazane stanowisko Sądu I instancji należy uznać za nietrafne. Sąd Apelacyjny, w niniejszym składzie, podziela zapatrywanie wyrażone w przedmiotowej uchwale Sądu Najwyższego.

Podkreślić należy, iż Sąd Okręgowy nie odniósł się do innych kwestii niż brak podstawy wymierzenia kary, a w szczególności do zarzutów podniesionych w odwołaniu. W ocenie Sądu Apelacyjnego uzasadnia to stwierdzenie, że Sąd Okręgowy nie rozpoznał istoty sprawy i, że nie jest możliwe dokonanie kontroli instancyjnej zaskarżonego wyroku. W niniejszej sprawie niezbędne jest poczynienie istotnych dla sprawy ustaleń po raz pierwszy i prowadzenie postępowania w znacznej części.

Za uchyceniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu przemawia konieczność zapewnienia stronie dwuinstancyjnego postępowania. Jest to szczególnie uzasadnione charakterem niniejszego postępowania, w którym weryfikowana jest poprawność decyzji, na podstawie której Prezes URE nałożył na przedsiębiorcę karę. W sprawach tego rodzaju ukaranym należy zapewnić gwarancje analogiczne do ochrony przysługującej oskarżonym w postępowaniach karnych.

Przy ponownym rozpoznawaniu sprawy, Sąd Okręgowy uwzględni stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w powołanej w uchwale z dnia 21 stycznia 2016 r., w myśl którego „art. 209 ust. 1 pkt 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 Okręgowy zbada również wszystkie zarzuty i twierdzenia stron, a szczególną uwagę poświęci kwestii wysokości kary. Na tej płaszczyźnie niezbędne jest dokonanie weryfikacji zastosowania normatywnych kryteriów ustalania wysokości kary, a w szczególności przewidzianej w art. 210 ust. 2 pt, przesłanki możliwości finansowych podmiotu. W tym kontekście Sąd Okręgowy uwzględni to, że zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego wyrażonym w wyroku z dnia 10 sierpnia 2016 r. (sygn. akt III SK 45/15) „rozstrzygając o proporcjonalności wymierzonej kary uwzględnia się przede wszystkim realizację jej funkcji w danych okolicznościach faktycznych, zaś kryterium przychodu uzyskiwanego z tytułu działalności sankcjonowanej karą nie ma decydującego (rozstrzygającego) znaczenia dla wyników takiej oceny”.

Mając powyższe na względzie, uwzględniając apelację pozwanego, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. orzekł jak w sentencji, zgodnie z art. 108 § 2 k.p.c., pozostawiając Sądowi Okręgowemu rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.