

Sygn. akt *XVII AmT 11/16*

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 maja 2018 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie, XVII Wydział Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
w składzie:

Przewodniczący –	<i>SSO Anna Maria Kowalik</i>
Protokolant –	Sekr. sądowy Wioleta Donoch

po rozpoznaniu 10 maja 2018 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania (...) ***.pl spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P.***

przeciwko ***Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej***

z udziałem

o nałożenie kary pieniężnej

na skutek odwołania (...) ***.pl*** spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P. od decyzji Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej z 13 listopada 2015 r. Nr (...)

1. oddała odwołanie;
2. zasądza od (...) ***.pl*** sp. z o.o. w P. na rzecz Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej kwotę 1 440,00 zł (jeden tysiąc czterysta czterdzieści złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Anna Maria Kowalik

Sygn. akt AmT 11/16

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 13 listopada 2015 roku Nr (...) pozwany – Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej na podstawie art. 210 ust. 1 oraz art. 209 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 7 ustawy z dnia 16 lipca 2004r. Prawo telekomunikacyjne (Dz.U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.) (dalej Pt) oraz art. 104 § 1 kpa, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie nałożenia kary pieniężnej na (...). (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w P., w związku z niewywiązaniem się z obowiązku udzielenia informacji lub dostarczenia dokumentów przewidzianego w art. 7 ust. 2 Pt za rok sprawozdawczy 2010, nałożył na wymienioną spółkę karę pieniężną w wysokości 2500 zł, płatną do budżetu Państwa za niewypełnienie określonego w art. 7 ust. 2 Pt obowiązku przedłożenia Prezesowi UKE, w terminie do dnia 31 marca 2011, danych za 2010 rok dotyczących rodzaju i zakresu wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz wielkości sprzedaży usług telekomunikacyjnych.

Powód – (...). (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w P. złożył odwołanie, w którym wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji. W uzasadnieniu zarzucił: naruszenie przepisów prawa materialnego poprzez błędną wykładnię przepisu art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt, naruszenie przepisów prawa materialnego poprzez przyjęcie, że kara przewidziana w art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt nie stanowi niepodatkowej należności budżetu państwa w rozumieniu art. 2 § 2 ustawy Ordynacja podatkowa i tym samym nie stosuje się do niej przepisów Ordynacji podatkowej o przedawnieniu zobowiązań oraz naruszenie przepisów prawa materialnego poprzez przyjęcie, że w sprawie nie zachodzą okoliczności wyłączające nałożenie kary pieniężnej oraz naruszenie przepisów postępowania poprzez prowadzenie postępowania z rażącą zwłoką i w sposób nie budzący zaufania obywateli do władzy publicznej.

Rozpoznając odwołanie Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił następujący stan faktyczny:

Powód - (...). (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w P. jest przedsiębiorcą zarejestrowanym w Krajowym Rejestrze Sądowym od 14 lipca 2005. pod numerem (...) (k. 23-25 akt sąd.).

Przedsiębiorca nie przedłożył w terminie do 31 marca 2011r. danych dotyczących rodzaju i zakresu wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz wielkości sprzedaży usług telekomunikacyjnych za rok 2010. Informacja w tym zakresie nie wpłynęła do Urzędu Komunikacji Elektronicznej.

Prezes UKE w zawiadomieniu z 12 grudnia 2011r., doręczonym 20 grudnia 2011r., poinformował powoda o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie nałożenia na niego kary pieniężnej w związku z niewywiązaniem się z obowiązku sprawozdawczego za rok 2010, o którym mowa w art. 7 ust. 2 Pt. W piśmie tym Prezes UKE wezwał powoda do przedstawienia danych dotyczących wielkości przychodu osiągniętego w roku 2010, niezbędnych do określenia podstawy wymiaru kary, w terminie 30 dni od daty otrzymania zawiadomienia (zawiadomienie k. 1).

Pismem z 10 stycznia 2012 roku powód wniósł o umorzenie postępowania w sprawie z uwagi na brak podstaw prawnych do działania Prezesa UKE. W ocenie powoda niewypełnienie obowiązku, o którym mowa w art. 7 Pt nie jest objęte sankcją nałożenia kary pieniężnej na podstawie art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt. , gdyż sankcją z tego przepisu objęte jest wyłącznie udzielenie niepełnych lub nieprawdziwych informacji lub dostarczenie dokumentów zawierających takie informacje przy wykonywaniu tego obowiązku. Do pisma dołączono wypełnione formularze FO6, F11, FO0 (w formularzu FO0 powód wskazał, że z tytułu prowadzonej działalności telekomunikacyjnej w roku sprawozdawczym 2010 osiągnął dochód (...) zł netto (pismo k. 21-23, formularze k.24-35, sprawozdanie finansowe za 2010 r. k.36-58).

Pismem z 10 lipca 2015 roku Prezes wezwał powoda do przekazania danych dotyczących wielkości przychodu osiągniętego w 2014 roku, niezbędnych do określenia podstawy wymiaru kary, w terminie 30 dni od daty otrzymania korespondencji (pismo k.62-63).

Postanowieniem z tego samego dnia Prezes wyznaczył nowy termin rozpoznania sprawy do 10 września 2015 roku (postanowienie 10/07/2015 r. k.68).

W dniu 21 sierpnia 2015 r. do UKE Delegatury w P. wpłynęło pismo pełnomocnika powoda (pismo z dnia 13 sierpnia 2015 r.) do którego z załączoną została poświadczona za zgodność z oryginałem kopia sprawozdania finansowego (...)pl za rok 2014. Jednocześnie pełnomocnik powoda oświadczył, iż w 2014 roku (...)pl osiągnęła łączny przychód w wysokości (...)PLN, zaś z tytułu prowadzonej przez Stronę działalności telekomunikacyjnej przychód osiągnięty w 2014 roku wyniósł (...) PLN (pismo k.70, opinia i raport biegłego rewidenta k.71-76, sprawozdanie finansowe k. 77-89).

Pismem z 14 sierpnia 2015 r. pełnomocnik (...)pl przedłożył stanowisko w sprawie podtrzymując swoje dotychczasowe twierdzenia. Ponadto z powołaniem na art. 68 § 1 w zw. z art. 2 § 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (dalej „Ordynacją podatkową”) podniósł zarzut przedawnienia uprawnienia Prezesa UKE do nałożenia kary z art. 209 ust. 1 Pt za niewywiązanie się z obowiązku udzielania informacji lub dostarczania dokumentów przewidzianego w art. 7 Pt za rok sprawozdawczy 2010.

W ocenie pełnomocnika, kara wymierzana przez Prezesa UKE na podstawie art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt stanowi dochód budżetu państwa w związku z czym na podstawie art. 2 § 2 Ordynacji podatkowej, do kary tej znajdują zastosowanie przepisy Ordynacji podatkowej. Pełnomocnik stał na stanowisku, że decyzja Prezesa UKE ustalająca wysokość kary za naruszenie obowiązku o którym mowa w art. 7 Pt, winna zostać doręczona stronie najpóźniej przed upływem 3 lat licząc od końca roku kalendarzowego, w którym powstał obowiązek złożenia tych danych tj. najpóźniej do dnia 31 grudnia 2014 roku.

Niewydanie decyzji w tym terminie, w ocenie pełnomocnika (...)pl skutkuje tym, że ewentualne zobowiązanie strony z tytułu zapłaty kary określonej w art. 209 ust. 1 Pt uległo przedawnieniu. Niezależnie od zarzutu przedawnienia pełnomocnik w piśmie z 14 sierpnia 2015 r. wskazał, że działanie Prezesa UKE (długotrwale prowadzenie postępowania) stoi w sprzeczności z podstawowymi zasadami postępowania administracyjnego wyrażonymi w art. 35 § 1-3 oraz art. 12 § 1 i art. 8 kpa oraz normami konstytucyjnymi (art. 2 i art. 45 ust. 1 ustawy z dnia 2 kwietnia 1997 r. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. z 1997 r., Nr 78, poz. 483, z późn. zm.) i może prowadzić bezpośrednio do poniesienia przez stronę szkody z uwagi na wzrost przychodów (...)pl w okresie pomiędzy rokiem 2010 i 2014, które to przychody zgodnie z art. 210 ust. 1 Pt stanowią podstawę wymiaru kary.

Z ostrożności procesowej pełnomocnik powoda w piśmie z 14 sierpnia 2015 r. zgłosił wniosek ewentualny o odstąpienie przez Prezesa UKE na podstawie art. 209 ust. 1 a) Pt od nałożenia kary lub o miarkowanie wymiaru kary na najniższym możliwym poziomie (pismo k.91-95).

Pismem z 27 sierpnia 2015 r. znak: (...) Prezes UKE, na podstawie art. 10 Kpa, poinformował Stronę o możliwości zapoznania się z zebrany materiał dowodowy w sprawie, a także o prawie do ostatecznego wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów, w terminie 7 dni od daty otrzymania niniejszego pisma (pismo k.119).

Ponadto Prezes UKE postanowieniem z 27 sierpnia 2015 r. znak: (...), na podstawie art. 36 Kpa, wyznaczył nowy termin załatwienia sprawy do dnia 10 listopada 2015 r. (postanowienie k.120).

W dniu 4 września 2015 r., działający na podstawie upoważnienia pełnomocnika (...)pl, aplikant radcowski zapoznał się w siedzibie Urzędu Komunikacji Elektronicznej Delegatury w P. z zebrany materiał dowodowy w sprawie.

Postanowieniem z 10 listopada 2015 r. Prezes UKE znak: (...), na podstawie art. 36 Kpa, wyznaczył nowy termin załatwienia sprawy do dnia 31 grudnia 2015 r. (postanowienie k.125).

Decyzją z dnia 13 listopada 2015 roku Nr (...)Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej na podstawie art. 210 ust. 1 oraz art. 209 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 7 ustawy z dnia 16 lipca 2004r. Prawo telekomunikacyjne (Dz.U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.) oraz art. 104 § 1 kpa, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie nałożenia kary pieniężnej na (...). (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w P., w związku z niewywiązaniem się z obowiązku udzielenia informacji lub dostarczenia dokumentów przewidzianego w art. 7 ust. 2 Pt za rok sprawozdawczy 2010, nałożył na wymienioną spółkę karę pieniężną w wysokości 2500 zł, płatną do budżetu Państwa za niewypełnienie określonego w art. 7 ust. 2 Pt obowiązku przedłożenia Prezesowi UKE, w terminie do dnia 31 marca 2011, danych za 2010 rok dotyczących rodzaju i zakresu wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz wielkości sprzedaży usług telekomunikacyjnych (decyzja z uzasadnieniem k.127-134).

Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje:

Odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 7 ust. 2 Pt przedsiębiorca telekomunikacyjny, którego roczne przychody z tytułu wykonywania działalności telekomunikacyjnej w poprzednim roku obrotowym były równe lub mniejsze od kwoty 4 milionów złotych, jest obowiązany do przedkładania Prezesowi UKE, w terminie do dnia 31 marca, danych dotyczących rodzaju i zakresu wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz wielkości sprzedaży usług telekomunikacyjnych.

Przy czym dane dotyczące rodzaju i zakresu wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz wielkości sprzedaży usług telekomunikacyjnych powinny być przez Przedsiębiorcę przekazane na formularzach wskazanych w rozporządzeniu Ministra Infrastruktury z 23 grudnia 2008r. w sprawie wzorów formularzy służących do przekazywania danych dotyczących działalności telekomunikacyjnej (Dz. U. z 2009r. Nr 5, poz. 22) wydanym na podstawie upoważnienia ustawowego zawartego w art. 7 ust. 3 Pt.

Jak wynika z powyższego, przedmiotowy obowiązek ciąży na przedsiębiorcy telekomunikacyjnym, osiągającym przychody w kwocie mniejszej lub równej 4 milionom złotych.

Przedsiębiorca nie wypełnił jednak przedmiotowego obowiązku w zakresie danych za rok 2010, gdyż w ustawowym terminie, tj. do dnia 31 marca 2011r. nie przedłożył Prezesowi UKE danych dotyczących rodzaju i zakresu wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz wielkości sprzedaży usług telekomunikacyjnych. Powód uczynił to dopiero w toku toczącego się postępowania.

Natomiast w przypadku zaniechania wypełnienia tego obowiązku zastosowanie ma przepis art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt zgodnie z którym, kto 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. Takie brzmienie przepisu art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt obowiązywało w okresie od 17 lipca 2010 r. do 21 stycznia 2013 r.

Rację ma pozwany wskazując, że literalna treść w/w przepisu obowiązującego w/w okresie nie wskazuje na penalizację zaniechania polegającego na całkowitym nieudzieleniu informacji, to jednak wykładania logiczna tego przepisu prowadzi do wniosku, iż wymienione zachowanie również objęte jest sankcją na mocy tego przepisu. Do takiego wniosku prowadzi wnioskowanie a minori ad maius - oparte na wniosku, że komu nie wolno mniej, temu tym bardziej nie wolno więcej. Skoro zagrożone karą pieniężną było i nadal pozostaje udzielenie niepełnych informacji i dostarczenie dokumentów zawierających takie niepełne informacje, to tym bardziej podlegało karze nieudzielenie tych informacji w ogóle. Sąd w pełni zgadza się z pozwanym, że przeciwna interpretacja prowadziłaby do nieracjonalnych wniosków, iż nieprzestrzeganie przepisów Pt poprzez całkowite zaniechanie obowiązku udzielenia informacji nie podlegało ukaraniu, a jedynie podlegało ukaraniu niewypełnienie tego obowiązku w sposób nienależyty (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 5 czerwca 2014 r., sygn. akt XVII AmT 17/13).

Identyczne stanowisko zajął Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 19 czerwca 2015 r. (sygn. akt VI ACa 1061/14) wyjaśniając, iż „Dokonując wykładni art. 209 ust. 1 pkt 1 ustawy - Prawo telekomunikacyjne w brzmieniu obowiązującym w okresie od 17 lipca 2010 r. do 21 stycznia 2013 r., należy wziąć pod uwagę intencje, które przyświecały ustawodawcy uchwalającemu ustawę z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (Dz. U. Nr 106, poz. 675 ze zm.), albowiem na mocy art. 71 pkt 10 lit. a) tej ustawy weszło w życie powyższe brzmienie analizowanego przepisu. Z uzasadnienia projektu powołanej ustawy wynika, że zmiana brzmienia art. 209 ust. 1 pkt 1 ustawy - Prawo telekomunikacyjne miała na celu wprowadzenie możliwości nałożenia kary pieniężnej również za niewypełnienie lub nienależyte wypełnienie obowiązku udzielania informacji lub dostarczania dokumentów przewidzianych ustawą szerokopasmową. Zmiana brzmienia art. 209 ust. 1 pkt 1 ustawy - Prawo telekomunikacyjne nie miała zatem na celu wykluczenia możliwości nałożenia kary pieniężnej za delikt administracyjny polegający na niewypełnieniu obowiązku udzielenia informacji lub dostarczania dokumentów przewidzianych ustawą - Prawo telekomunikacyjne. Wskazuje na to wprost wyrażony w uzasadnieniu projektu tej ustawy cel nowelizacji art. 209 ust. 1 pkt 1 ustawy - Prawo telekomunikacyjne. (...) Nie sposób bowiem założyć, że racjonalny ustawodawca, penalizując w art. 209 ust. 1 pkt 1 ustawy - Prawo telekomunikacyjne zachowanie przedsiębiorcy podlegające na udzielaniu niepełnych lub nieprawdziwych informacji lub dostarczaniu dokumentów zawierających takie informacje, jednocześnie z zakresu tej penalizacji wyłączył przypadek, gdy przedsiębiorca w ogóle nie przekazuje wymaganych prawem informacji bądź dokumentów. Oznaczałoby to bowiem, że przedsiębiorca telekomunikacyjny, który zaniechał wypełnienia obowiązku, o którym mowa w art. 7 ust. 2 ustawy - Prawo telekomunikacyjne, byłby w lepszej sytuacji prawnej niż przedsiębiorca telekomunikacyjny, który wprawdzie przekazał organowi regulacyjnemu przedmiotowe

dane, ale uczynił to w sposób niepełny. Nie można zatem zgodzić się z poglądem, że według racjonalnego ustawodawcy uchybienie obowiązkowi określone w art. 7 ust. 2 ustawy - Prawo telekomunikacyjne w mniejszym zakresie byłoby karalne, podczas gdy uchybienie omawianemu obowiązkowi w większym zakresie nie podlegałoby karze pieniężnej. Z wniosku argumentum a minori ad maius wynika, że komu nie wolno czynić mniej, temu nie wolno tym bardziej czynić więcej.”.

Reasumując Sąd uznał, że powód nie przedkładając w ustawowym terminie danych za 2010 r. o rodzaju i zakresie wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz wielkości sprzedaży usług telekomunikacyjnych podlegał karze na podstawie art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt w ówczesnym brzmieniu.

Bez znaczenia dla karalności na podstawie wskazanego przepisu pozostaje fakt ewentualnego spóźnionego przedstawienia danych. Jak słusznie bowiem zauważył Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9 maja 2012 r. (sygn. akt III SK 35/11, LEX nr 1170694) „Przepis art. 209 ust. 1 pkt 1-31 p.t. sankcjonuje karą pieniężną sam fakt niewykonania ciężących na przedsiębiorcach telekomunikacyjnych obowiązków. Wezwanie przedsiębiorcy do zaprzestania dalszego naruszania ustawowych obowiązków albo zaniechanie ich naruszenia przed wszczęciem odpowiedniego postępowania przez Prezesa Urzędu nie zwalnia przedsiębiorcy telekomunikacyjnego z odpowiedzialności za niedochowanie wymogu przestrzegania sprecyzowanych w ustawie wymogów prowadzonej działalności.”.

W odwołaniu powód wskazał ponadto, że nawet gdyby przyjąć istnienie podstawy prawnej do nałożenia kary, to uprawnienie Prezesa a w tym zakresie uległo przedawnieniu.

Uzasadniając powyższe stanowisko powód powołał się na przepis art. 2 § 2 Ordynacji podatkowej zgodnie z którym, jeżeli odrębne przepisy nie stanowią inaczej, przepisy działu III ustawy stosuje się również do opłat oraz do niepodatkowych należności budżetu państwa, do których ustalenia lub określenia uprawnione są inne niż wymienione w § 1 pkt 1 organy. Zgodnie z art. 210 ust 5 Pt, kara wskazana w art. 209 Pt stanowi dochód budżetu państwa, zatem do kary stosuje się przepisy ustawy Ordynacja podatkowa, a w szczególności art. 68 § 1, który przewiduje 3 letni termin na wydanie decyzji ustalającej to zobowiązanie po upływie którego powstanie zobowiązania podatkowego nie jest możliwe. Zdaniem powoda, skoro z dniem 1 kwietnia 2011 roku można by mówić o powstaniu ewentualnego obowiązku zapłaty kary określonej w art. 209 ust 1 Pt, której wysokość powinien określić Prezes UKE, to termin na doręczenie decyzji ustalającej wysokość kary upływał 31 grudnia 2014 roku, jednakże w tym terminie Prezes UKE nie doręczył powodowi decyzji, a zatem ewentualne zobowiązania powoda z tytułu zapłaty kary uległo przedawnieniu.

Z powyższym stanowiskiem nie można się zgodzić, stosownie bowiem do przepisu art. 188 Pt „W zakresie nieuregulowanym w ustawie do opłat, o których mowa w art. 183-185, stosuje się odpowiednio przepisy rozdziałów 5-9 działu III ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2012 r. poz. 749, z późn. zm.). Uprawnienia organów podatkowych określone w tych przepisach przysługują Prezesowi UKE.”. Zatem ma rację Prezes UKE twierdząc, że uprawnienia organów podatkowych przewidziane w rozdziale 5-9, Działu III Ordynacji podatkowej przysługują Prezesowi UKE wyłącznie w zakresie opłat telekomunikacyjnych uregulowanych w Dziale IX Pt. Przy czym przepisy Pt w zakresie, jakim regulują opłaty telekomunikacyjne, stanowią *lex specialis* w stosunku do wymienionych w art. 188 Pt przepisów Ordynacji podatkowej i mają pierwszeństwo przed tymi ostatnimi przepisami w myśl zasady *lex specialis derogat legi generali*. Ustawodawca nie przewidział więc w przepisach Pt możliwości zastosowania przepisów Działu III Ordynacji podatkowej do kar określonych w art. 209 ust 1 Pt, co uniemożliwia stosowanie w tym zakresie wykładni rozszerzającej. Wyjaśnić należy, iż kary pieniężne wymierzane na podstawie art. 209 ust 1 Pt nie stanowią niepodatkowych należności budżetowych w rozumieniu art. 2 § 2 i art. 3 pkt 8 Ordynacji podatkowej, gdyż co prawda stanowią dochód budżetu państwa, nie są jednak należnościami wynikającymi ze stosunków publicznoprawnych nakazujących określonym podmiotom świadczenia pieniężne na rzecz Państwa. Przedmiotowe kary są następstwem stwierdzenia przez organ deliktu administracyjnego, stanowiąc instrument prawa administracyjnego, ale o określonym charakterze represyjnym. Są one rodzajem sankcji za nieprzestrzeganie przepisów prawa publicznego.

Mając na uwadze powyższe rozważania, Sąd nie uwzględnił podnoszonego przez powoda zarzutu przedawniania zobowiązania do zapłaty kary za niewywiązanie się z obowiązku, o którym mowa w art. 7 Pt.

Powód podniósł również, że w rozpoznawanej sprawie zaszyły przesłanki wyłączające nałożenie na niego kary, w myśl bowiem art. 209 ust. 1 a) Pt „Kara o której mowa w ust. 1, może zostać nałożona także w przypadku, gdy podmiot zaprzestał naruszania prawa lub naprawił wyrządzoną szkodę, jeżeli Prezes UKE uzna, że przemawiają za tym czas trwania, zakres lub skutki naruszenia.”.

Sąd w pełni podziela pogląd wyrażony w doktrynie i orzecznictwie, że zgodnie z którym kara pieniężna może zostać nałożona także w przypadku, gdy podmiot zaprzestał naruszania prawa lub naprawił wyrządzoną szkodę.

Prezes UKE prawidłowo wziął pod uwagę, iż dane przekazywane przez przedsiębiorców na podstawie art. 7 ust. 2 Pt pozwalają oceniać aktualny stan rynku telekomunikacyjnego, na który Prezes UKE może reagować i go regulować w ramach swoich kompetencji, realizując cele Prawa telekomunikacyjnego. Dane zawarte w składanych formularzach zapewniają bowiem ciągłość określonych zasadniczych informacji o rynku i przedsiębiorcach telekomunikacyjnych. Z kolei nieprzekazanie tych danych przez Przedsiębiorcę daje mylny obraz stanu rynku, co ma znaczenie w szczególności przy jego analizie, również pod kątem czy występuje na nim skuteczna konkurencja. Co prawda, powód ostatecznie przedłożył dane dotyczące rodzaju i zakresu wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz wielkości sprzedaży usług telekomunikacyjnych, jednakże dopiero w toku postępowania administracyjnego w przedmiocie nałożenia na kary pieniężnej z tego powodu.

Jeśli natomiast chodzi o „naprawienie wyrządzonej szkody”, to spełnienie tej przesłanki nie mogło mieć miejsca w niniejszej sprawie. Naruszenie będące przedmiotem postępowania nie było związane z wyrządzeniem szkody, ani nie polegało na wyrządzeniu szkody.

W ocenie Sądu Prezes UKE uwzględnił wskazane w art. 210 ust. 2 Pt dyrektywy wymiaru kary, miarkując w oparciu o nie karę pieniężną.

Ustalając wysokość kary pieniężnej, Prezes UKE powinien uwzględnić zakres naruszenia, dotychczasową działalność podmiotu oraz jego możliwości finansowe.

Pozwany wziął pod uwagę wszystkie powyższe okoliczności, bowiem jak wynika z uzasadnienia zaskarżonej decyzji uwzględnił fakt, iż powód nie był dotychczas karany przez Prezesa UKE.

Przeprowadzając ocenę możliwości finansowych Prezes UKE wziął pod uwagę, że wysokość przychodów stanowiąca podstawę wymiaru kary pieniężnej stosownie do art. 210 Pt odnosi się do przychodów ukaranego podmiotu osiągniętych w poprzednim roku kalendarzowym - a zatem przychodów nie ograniczonych do uzyskanych z tytułu prowadzenia działalności telekomunikacyjnej. Ocena możliwości finansowych powoda przeprowadzona przy uwzględnieniu wskazanych wyżej przesłanek uwzględniała zatem to, iż przychody uzyskane w 2014 r. z tytułu prowadzenia działalności telekomunikacyjnej (zgodnie z oświadczeniem zawartym w piśmie pełnomocnika (...) pl z dnia 14 sierpnia 2015 r.) wyniosły: (...) zł. Prezes UKE wziął zatem pod uwagę, iż przychody uzyskane w 2014 roku z tytułu prowadzenia działalności telekomunikacyjnej stanowią (...) % ogółu przychodów powoda stanowiących podstawę wymiaru kary pieniężnej wynoszących 21.209.402,21 zł. Maksymalna kara, jaką Prezes UKE mógłby nałożyć na powoda, zgodnie z art. 210 ust. 1 Pt wynosiła by: 636 282,07 zł, co stanowiłoby 3 % podstawy wymiaru kary.

Mając powyższe na względzie, Sąd stanął na stanowisku, że stan faktyczny sprawy uzasadniał nałożenie kary pieniężnej oraz ustalenie jej wymiaru w wysokości określonej w zaskarżonej Decyzji, tj. w kwocie 2 500 zł. Karę tą należy uznać minimalną, aczkolwiek adekwatną do okoliczności naruszenia przepisów Pt.

Podkreślenia wymaga także, że kara pieniężna, o której wyżej mowa, ma pełnić funkcję prewencji szczególnej i ogólnej, a więc być zarówno realną, odczuwalną dolegliwością dla ukaranego podmiotu, będącą reakcją na naruszenie przepisów, ale także wyraźnym ostrzeżeniem na przyszłość. Natomiast jej zmniejszenie w sytuacji,

gdy karę wymierzono w symbolicznej wysokości, w ocenie Sądu, stałoby w sprzeczności z celami prewencyjnymi sankcji za niezastosowanie się powoda do obowiązujących wymagań prawa, jak również represyjno-wychowawczymi, zmierzającymi do wymuszenia na ukaranym przestrzegania reguł prawnych w przyszłości.

Sąd uznał zatem, że ustalone w postępowaniu okoliczności niniejszej sprawy w pełni uzasadniają nałożenie na powoda kary pieniężnej w wysokości ustalonej przez Prezesa UKE w zaskarżonej Decyzji.

Na zakończenie należy odnieść się do zarzutu powoda podniesionego w odwołaniu a dotyczącego działania Prezesa UKE sprzecznie z podstawnymi zasadami postępowania administracyjnego oraz normami konstytucyjnymi. W uzasadnieniu stanowiska powód wskazał, że organ wszczął postępowanie w grudniu 2011 roku, następnie po zajęciu przez powoda stanowiska w styczniu 2012 roku, Prezes UKE przez 3 lata i 6 miesięcy nie zrobił w sprawie nic, dopiero w lipcu 2015 roku, po raz kolejny zobowiązał powoda do przedstawienia danych finansowych umożliwiających nałożenie odpowiedniej kary. Taka sytuacja naraziła powoda a działanie w warunkach niepewności prawnej do obciążenia karą pieniężną lub nie. Ponadto doprowadziła do orzekania przez Prezesa UKE przy uwzględnieniu potencjału i możliwości finansowych powoda, które znacząco się zwiększyły, a tym samym bardziej dotkliwa była kara nałożona w 2015 r.

Ustosunkowując się do powyższego zarzutu, Prezes UKE wskazał, że powód w 2010 roku z tytułu działalności telekomunikacyjnej osiągnął przychód w wysokości(...) zł. Przychód z tytułu działalności telekomunikacyjnej stanowił zatem (...) w łącznym przychodzie jaki osiągnął w 2010 r. Maksymalna wysokości kary jaką Prezes UKE mógłby nałożyć na powoda zgodnie z art. 210 ust. 1 Pt biorąc pod uwagę przychód osiągnięty w 2010 roku to: (...) PLN. Jednak pomiędzy 2010 a 2014 rokiem nastąpił spadek procentowy udziału przychodu osiągniętego przez (...)pl z tytułu działalności telekomunikacyjnej w łącznym przychodzie, co stanowi przesłankę miarkowania kary. Spadek ten wyniósł 0,76%. Zatem pomimo, iż łączy wartość przychodów osiągniętych przez powoda pomiędzy 2010 i 2014 rokiem wzrosła o około (...), a jednocześnie nastąpił spadek udziału przychodów z tytułu działalności telekomunikacyjnej w łącznej kwocie przychodu. Powyższa okoliczność została uwzględniona przez Prezesa UKE i wpłynęła na zmniejszenie wysokości nałożonej kary.

Jednakże należy zgodzić się z powodem, że postępowanie trwało zbyt długo i nie było sprawnie prowadzone, ale okoliczność ta zdaniem Sądu nie miała wpływu na zgodność wydanej Decyzji ze stanem faktycznym i obowiązującymi przepisami.

Z powyższych względów, nie znajdując podstaw do uwzględnienia odwołania, na podstawie art. 479⁶⁴ § 1 k.p.c. Sąd oddalił odwołanie.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c., zgodnie z którym strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (koszty procesu). Z uwagi na oddalenie odwołania w całości, powoda należało uznać za stronę, która przegrała proces i zasądzić od niego na rzecz pozwanego zwrot kosztów procesu. Na powyższe koszty złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika pozwanego w wysokości 1 440,00 zł ustalone w oparciu o zgodnie z § 14 ust. 2 pkt 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. 2015, poz. 1804 z zm.).

SSO Anna Maria Kowalik