

Sygn. akt VII ACa 947/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 listopada 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VII Wydział Gospodarczy w składzie:

Przewodniczący: SSA Ewa Stefańska

Sędziowie: SA Marek Kolasiński

SO del. Magdalena Sajur – Kordula (spr.)

Protokolant: sekr. sądowy Izabela Nowak

po rozpoznaniu w dniu 29 listopada 2017 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa (...) spółki z o.o. w W.

przeciwko Prezesowi Urzędu (...) Elektronicznej

o nałożenie kary pieniężnej

na skutek apelacji powoda

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

z dnia 15 marca 2016 r., sygn. akt XVII AmT 20/14

I. zmienia zaskarżony wyrok częściowo:

1) **w punkcie pierwszym w ten sposób, że zmienia decyzję Prezesa Urzędu (...) Elektronicznej z dnia 2 grudnia 2013 r. nr ORZ-WE-621-1/13(17) obniżając nałożoną na (...) spółkę z o.o. w W. karę pieniężną z kwoty 1 936 840, 10 zł (jeden milion dziewięćset trzydzieści sześć tysięcy osiemset czterdzieści złotych dziesięć groszy) do kwoty 500 000 zł (pięćset tysięcy złotych);**

2) **w punkcie drugim znosi wzajemnie między stronami koszty procesu;**

II. oddala apelację w pozostałej części;

III. znosi wzajemnie między stronami koszty postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt VII ACa 947/17

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu (...) Elektronicznej decyzją z dnia 2 grudnia 2013r. nr ORZ-WE-621-1/13(17) nałożył na (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. karę pieniężną w wysokości 1 936 840,10 zł za niewypełnienie obowiązku określonego w art. 56 ust. 4a ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz.U.z 2014 poz. 243, dalej: Pt), poprzez zawieranie z konsumentami umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych na czas określony, których początkowy okres obowiązywania był dłuższy niż 24 miesiące.

Wyrokiem z dnia 15 marca 2016r. Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oddalił odwołanie i zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 1080 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd I instancji oparł swe rozstrzygnięcie na następujących ustaleniach faktycznych i rozważaniach prawnych:

(...) sp. z o.o. z siedzibą w W. jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne. Na podstawie informacji uzyskanych w toku postępowań mediacyjnych i interwencyjnych, prowadzonych na wnioski konsumentów, Prezes (...) ustalił, że TelePolska po dniu 21 stycznia 2013 r. zawierała z konsumentami po raz pierwszy umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych na czas określony, których początkowy okres obowiązywania umowy był dłuższy niż 24 miesiące. Zawiadomieniem z dnia 7 maja 2013 r. Prezes (...) poinformował przedsiębiorcę o wszczęciu z urzędu postępowania w sprawie nałożenia kary pieniężnej w związku z naruszeniem obowiązku określonego w art. 56 ust. 4a Pt i wezwał do przedstawienia informacji o wysokości osiągniętego w 2012 r. W piśmie z dnia 23 maja 2013 r. spółka uznała, że zarzucanie jej naruszenia art. 56 ust. 4a Pt jest nie uzasadnione. Przedsiębiorca stwierdził, iż Prezes (...), wszczynając postępowanie, nie uwzględnił w całości przepisów ustawy nowelizującej Prawo telekomunikacyjne i oświadczył, że do dnia sporządzenia niniejszego pisma wypełnił obowiązki wynikające z nowelizacji. Skoro spółka zrealizowała wprowadzone nowelizacją obowiązki przed wyznaczoną w przepisach datą obowiązywania zmian – 21 czerwca 2013 r., Prezes (...) powinien umorzyć postępowanie w sprawie nałożenia kary pieniężnej. Powołując się na złożoną opinię prawną TelePolska wyraziła stanowisko, że operatorzy telekomunikacyjni mają od dnia wejścia w życie ustawy nowelizującej Pt pięciomiesięczny termin na dostosowanie warunków umów do przepisów Pt w znowelizowanym brzmieniu. Zdaniem spółki nowelizacja nie ustaliła dla art. 56 ust. 4a Pt innego, niż dla pozostałych zmian ustawy, terminu ich wprowadzenia. Miała więc 5 miesięcy na dostosowanie postanowień umów do treści ustawy po nowelizacji.

W dniu 27 czerwca 2013 r. wpłynęły do Prezesa (...) wzory dokumentów - Umowa o Świadczenie Usług (...) oraz cenniki promocyjne i regulaminy promocji stosowane przez TelePolska w okresie od dnia 1 lutego 2013 r. do 13 maja 2013 r. i nowe wzorce umowne dla abonentów. Z treści złożonych dokumentów wynika, że najpóźniej do dnia 13 maja 2013 r. spółka zawierała umowy, których pierwszy okres obowiązywania wynosił 26 miesięcy. W umowach zawieranych po raz pierwszy, od dnia 13 maja 2013 r. okres ich obowiązywania określono na 24 miesiące. Ze złożonego pisma wynika, że w dniu 31 grudnia 2012 r. spółka miała 42 123 abonentów, w dniu 30 kwietnia 2013 r. było 47 801 abonentów. Pomiędzy 21 stycznia 2013 r. a 13 maja 2013 r. spółka aktywowała (...) umów, w przeważającej ilości z konsumentami zawierającymi pierwszą umowę. Przedsiębiorca oświadczył, że we wskazanym wyżej okresie przeważająca część abonentów zawarła umowy na okres 26 miesięcy. Nie mógł jednak podać dokładnej liczby tych konsumentów.

W piśmie z dnia 17 lipca 2013 r. TelePolska przedstawiła informacje dotyczące planowanych działań naprawczych, których realizację wyznaczono na 31 lipca 2013 r.

Odpowiadając na wezwanie Prezesa (...) z dnia 6 sierpnia 2013 r. przedsiębiorca pismem z dnia 12 sierpnia 2013 r. poinformował, że nie ma możliwości wskazać liczby konsumentów, z którymi po 21 stycznia 2013 r. zawarł pierwszą umowę na czas określony, dłuższy niż 24 miesiące. Oświadczył, że pisma informacyjne wysłał do grupy 7840 abonentów, będących osobami fizycznymi. Z treści pisma wynika, że w przeważającej ilości byli to konsumenci, którzy zawarli w tym okresie pierwszą umowę z TelePolska. W tym samym piśmie spółka podała, że w 2012 r. uzyskała przychód w wysokości 77 367 879, 98 zł. Natomiast w złożonym przy piśmie z dnia 6 czerwca 2013 r. sprawozdaniu finansowym przychód spółki w okresie od 1 stycznia do 31 grudnia 2012 r. obliczony dla celów podatku dochodowego określono na poziomie 77 473 603,90 zł. Ze sprawozdania finansowego wynika, że kwota 77 367 879, 98 zł stanowi wysokość przychodów netto spółki ze sprzedaży w 2012 r.

Postanowieniem z dnia 23 sierpnia 2013 r. Prezes (...) włączył do materiału dowodowego sprawy pisma:

- (...) sp. z o.o. z dnia 20 czerwca 2013 r.,

- (...) S.A. z dnia 24 czerwca 2013 r.,
- (...) S.A. z dnia 25 lipca 2013 r.,
- (...) sp. z o.o. z dnia 20 czerwca 2013 r.,
- (...) sp. z o.o. z dnia 2 sierpnia 2013 r.,

w których wymienieni przedsiębiorcy telekomunikacyjni poinformowali, że po dniu 21 stycznia 2013 r. nie zawierali z konsumentami umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych na czas określony, których początkowy okres obowiązywania był dłuższy niż 24 miesiące.

Sąd I instancji stwierdził, że w odwołaniu powód nie kwestionował, że ustawa z dnia 16 listopada 2012 r. o zmianie ustawy Prawo telekomunikacyjne oraz niektórych innych ustaw weszła w życie z dniem 21 stycznia 2013 r. Wskazał, iż w rozpatrywanej sprawie przedmiot sporu sprowadza się do wykładni przepisu art. 13 ust.1 i 2 ustawy nowelizującej w związku z art. 56 ust.4a Pt. Bezsporne więc jest, że przepis art. 56 ust.4a Pt wprowadzony został ustawą z dnia 16 listopada 2012 r. o zmianie ustawy Prawo telekomunikacyjne oraz niektórych innych ustaw, z mocą obowiązującą od 21 stycznia 2013 r. W art. 13 ust.1 ustawy nowelizującej, ustawodawca wyznaczył przedsiębiorcom telekomunikacyjnym pięciomiesięczny termin na dostosowanie warunków umów z konsumentami do przepisów wprowadzonych ustawą nowelizującą. Jednak w art. 13 ust.2 ustawy nowelizującej ustawodawca ustalił, że zmiana ustawy Prawo telekomunikacyjne, wynikająca z treści art. 56 ust. 4a Pt nie ma zastosowania do umów zawartych przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej, tj. dniem 21 stycznia 2013 r.

W ocenie Sadu I instancji a contrario oznacza to, że ustalony we wszelkich zawieranych od 21 stycznia 2013 r. z konsumentami po raz pierwszy umowach, okres ich obowiązywania nie mógł być dłuższy niż 24 miesiące. Z powyższego wynika, że w art. 13 ust.2 ustawy nowelizującej ustawodawca wprowadził wyjątek od zasady ustalonej w art. 13 ust. 1 tej ustawy, polegający na wyłączeniu pięciomiesięcznego terminu na dostosowanie umów zawartych z konsumentami od 21 stycznia 2013 r. do wskazanego w art. 56 ust. 4a Pt okresu obowiązywania pierwszej umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Wskazał, że skoro w noweli ustawowej ustawodawca nie nałożył na przedsiębiorców telekomunikacyjnych obowiązku dostosowania treści umów zawartych przed 21 stycznia 2013 r. z konsumentami, w zakresie długości ich obowiązywania, do okresu wskazanego w art. 56 ust. 4a Pt nie było potrzeby wprowadzania okresu przejściowego na dostosowanie treści umów zawartych od dnia 21 stycznia 2013 r. do przepisów ustawy zmieniającej, w zakresie maksymalnego terminu, na jaki może być zawierana z konsumentem pierwsza umowa o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Z dniem 21 stycznia 2013 r. w nowo zawieranych z konsumentami umowach przepis art. 56 ust. 4a Pt powinien być stosowany wprost. Taka ocena znalazła potwierdzenie w stanowisku doktryny (St. Piątek – Prawo telekomunikacyjne. Komentarz. Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2013, wyd. 3 str. 415), a także w praktyce stosowanej przez działających na rynku innych przedsiębiorców telekomunikacyjnych, co wynika z informacji złożonych przez nich Prezesowi (...), znajdujących się w aktach administracyjnych.

W świetle treści tych dokumentów, w ocenie Sądu I instancji, na uwagę nie zasługują zwarte w odwołaniu twierdzenia powoda, że również inni przedsiębiorcy telekomunikacyjni, po dniu 21 stycznia 2013 r. zawierali z konsumentami pierwsze umowy świadczenia usług telekomunikacyjnych, w których okres ich obowiązywania był dłuższy niż 24 miesiące. Powód nie przedstawił żadnych dowodów na poparcie swego twierdzenia. Nie zasługuje więc na uwzględnienie przedstawiona w odwołaniu interpretacja art. 13 ust.1 i 2 ustawy nowelizacyjnej, dotycząca daty, od której w zawieranych po raz pierwszy umowach należało stosować, wprowadzony w noweli art. 56 ust.4a Pt, okres obowiązywania umowy. Z uwagi na treść art. 13 ust. 2 ustawy nowelizującej brak więc podstaw do uznania za zasadne zarzutów powoda dotyczących błędnej wykładni art. 56 ust. 4a Pt w zw. z art. 13 ustawy nowelizującej i naruszenia w ten sposób art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Sąd wskazał, że okoliczność, że w okresie od 21 stycznia 2013 r. do 13 maja 2013 r. w zawieranych przez TelePolska z konsumentami umowach okres ich obowiązywania wynosił 26 miesięcy nie była w odwołaniu kwestionowana i jest bezsporna.

Trafne więc było, wyrażone w zaskarżonej decyzji stanowisko, że po dniu 21 stycznia 2013 r. powód nie wypełniał nałożonego w art. 56 ust. 4a Pt obowiązku poprzez zawieranie z konsumentami umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych na czas określony, których początkowy okres obowiązywania umowy był dłuższy niż 24 miesiące.

Zgodnie z art. 209 ust.1 pkt 13a Pt przedsiębiorca, który nie wypełnia nałożonego w art. 56 obowiązku, podlega karze pieniężnej. Wobec ustalenia, iż działanie TelePolska nosiło cechy bezprawności istniała podstawa do nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej. Prezes (...) był więc uprawniony do wydania w oparciu o przepis art. 209 ust.1 pkt 13a Pt decyzji o nałożeniu na TelePolska kary pieniężnej w związku ze stwierdzeniem naruszenia art. 56 ust.4a Pt.

Sąd i instancji wskazał, że przy ustalaniu wysokości nałożonej kary pieniężnej Prezes (...) wziął pod uwagę wymienione w art. 210 ust. 1 i 2 dyrektywy wymiaru kary. Jako okoliczność łagodzącą Prezes (...) uznał podjęcie przez TelePL działań naprawczych i fakt zaprzestania naruszeń z dniem 13 maja 2013 r. Jednak, mając na uwadze, że powód dopuścił się naruszenia obowiązujących przepisów przez okres niemal czterech miesięcy, jego działania dotyczyły konsumentów, wynikały z nadużywania pozycji profesjonalisty wobec konsumentów i spełniały cechy praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, w ocenie Sądu uznać należało, iż w sprawie brak było podstaw do zastosowania art. 209 ust. 1a Pt przez odstąpienie od nałożenia na powoda kary pieniężnej. Sąd podkreślił, że działania powoda skierowane były do nieograniczonej liczby konsumentów, którzy w okresie od 21 stycznia 2013 r. do 21 czerwca 2013 r. mogli podpisać z TelePL pierwszą umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych. W tej sytuacji bez większego znaczenia dla oceny zachowania powoda była informacja o rzeczywistej liczbie konsumentów, którzy bezpośrednio zostali dotknięci bezprawnym działaniem przedsiębiorcy. Ponadto, zgodnie z treścią art. 209 ust.1a Pt ustawodawca nie zobligował organu administracji do stosowania tego przepisu, dając swobodę w podjęciu decyzji o jego zastosowaniu w zależności od okoliczności i stopnia stwierdzonego naruszenia.

Sąd I instancji wskazał, że uwzględniając możliwości finansowe TelePolska Prezes (...) jako podstawę do wymiaru kary przyjął wartość przychodu przedsiębiorcy obliczonych dla celów podatkowych, wynikającą ze złożonego przez powoda sprawozdania finansowego za 2012 r. wysokość nałożonej decyzją kary pieniężnej została ustalona w granicach ustawowych i prawidłowo uwzględniła możliwości finansowe TelePolska i nie stwarza zagrożenia dla płynności finansowej przedsiębiorcy.

Mając na uwadze, że nowelizacja z dnia 16 listopada 2012 r. miała na celu dostosowanie przepisów prawa telekomunikacyjnego do dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/136/WE z 25 listopada 2009 zmieniającej dyrektywę 2002/22/WE w sprawie usługi powszechnej i związanych z sieciami i usługami łączności elektronicznej praw użytkowników, czyli przepisów unijnych o charakterze powszechnie obowiązującym Sąd uznał, iż podnoszone przez powoda zarzuty naruszenia przepisów art. 49 i art. 63 (...) i pozostałych wymienionych w pkt 3.4 odwołania nie miały wpływu na ocenę prawidłowości zaskarżonej decyzji.

Odnośnie zarzutów naruszenia w zaskarżonej decyzji przepisów postępowania administracyjnego Sąd wskazał, iż ze względu na specyficzny charakter prowadzonego przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów na skutek odwołania od decyzji administracyjnej postępowania sądowego tego rodzaju zarzuty nie zasługują w tym postępowaniu na uwzględnienie. Zgodnie bowiem z ugruntowanym w orzecznictwie poglądem (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 1991 r. sygn. akt III CRN 120/91 OSNC 1992 r. Nr 5, poz. 87, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 października 1998 roku sygn. akt I CKN 265/98 OSP 2000 Nr 5 poz. 68, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 sierpnia 1999r. sygn. akt 351/99 OSNC 2000 Nr 3 poz. 47, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2001 r. sygn. akt I CKN 1036/98 LEX Nr 527/08, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2005 r., sygn. akt III SZP 2/05 OSNP 2006/19-20/312) (...) nie może ograniczyć sprawy wynikającej z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu tylko do funkcji sprawdzającej prawidłowość postępowania administracyjnego, które poprzedza postępowanie sądowe. Celem postępowania nie jest przeprowadzenie kontroli postępowania administracyjnego,

ale merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy, której przedmiotem jest spór między stronami powstający dopiero po wydaniu decyzji przez Prezesa Urzędu. Postępowanie sądowe przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów jest postępowaniem kontrydiktoryjnym, w którym uwzględnia się materiał dowodowy zebrany w postępowaniu administracyjnym, co nie pozbawia jednak stron możliwości zgłoszenia nowych twierdzeń faktycznych i nowych dowodów, według zasad obowiązujących w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych. (...) jest sądem cywilnym i prowadzi sprawę cywilną, wszczętą w wyniku wniesienia odwołania od decyzji Prezesa danego (...), według reguł kontrydiktoryjnego postępowania cywilnego, a nie sądem legalności decyzji administracyjnej, jak to czynią sądy administracyjne w postępowaniu sądowo - administracyjnym. Tylko takie odczytanie relacji pomiędzy postępowaniem administracyjnym i postępowaniem sądowym może uzasadniać dokonany przez racjonalnego ustawodawcę wybór między drogą postępowania cywilnego i drogą postępowania sądowo - administracyjnego dla wyjaśnienia istoty sprawy. (...) jest uprawniony do wydania wyroku uchylającego decyzję organu, gdy została ona wydana bez podstawy prawnej lub z rażącym naruszeniem prawa materialnego, oraz gdy dotyczy sprawy już poprzednio rozstrzygniętej inną decyzją ostateczną lub gdy została skierowana do podmiotu nie będącego stroną w sprawie. Przesłanki uchylenia decyzji przez (...) są w zasadzie identyczne z przesłankami stwierdzenia nieważności decyzji administracyjnej na podstawie art. 156 §1 Kpa (tak S. A. w Warszawie w wyroku z dnia 24 kwietnia 2014 r. sygn.. akt VI ACa 1279/13 niepubl.).

Sąd oddalił wnioski powoda o dopuszczenie dowodów w postaci przedstawionych opinii mając na uwadze, że miały one charakter dokumentów prywatnych, przedstawionych w celu potwierdzenia stanowiska powoda i nie miały wpływu na treść wyroku w sprawie.

Mając na uwadze przedstawione okoliczności Sąd Okręgowy, nie znajdując podstaw do uwzględnienia, na podstawie art. 479⁶⁴ §1 kpc oddalił odwołanie, jako bezzasadne.

O kosztach zastępstwa procesowego orzeczono na postawie art.98 kpc stosownie do wyniku sporu.

Od powyższego wyroku apelację wniósł powód, zaskarżając go w całości. Wyrokowi zarzucił naruszenie:

1. przepisów postępowania t.j.: art. 479⁶⁴ § 1 k.p.c., art. 7 k.p.a., art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 56 ust. 4a ustawy Prawo telekomunikacyjne, art. 233 § 1 k.p.c., art. 227 k.p.c., art. 12 k.p.a., art. 479⁶⁴ § 1 k.p.c. w zw. z art. 35 § 3 k.p.a. w zw. z art. 206 ust. 1 Pt, art. 479⁶⁴ § 1 k.p.c. w zw. z art. 8 k.p.a. i art. 36 k.p.a. w zw. z art. 206 ust. 1 Pt, art. 328 § 2 k.p.c.;

2. przepisów prawa materialnego poprzez błędną wykładnię t.j.: art. 56 ust. 4a Pt w zw. z art. 13 ustawy nowelizującej, oraz niewłaściwe zastosowanie: art. 209 ust. 1 pkt 13a Pt, art. 210 ust. 2 Pt, art. 209 ust. 1a Pt, art. 49 i art. 63 (...), art. 5 ust. 4 (...), art. 21 ust. 1, art. 31 ust. 3 i art. 64 ust. 1-3 Konstytucji oraz art. 16, 49 ust. 3 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej.

W oparciu o powyższe zarzuty wniósł o zmianę wyroku poprzez uchylenie decyzji w całości, ewentualnie wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji, ewentualnie o zmianę wyroku w części poprzez zmianę decyzji w części określającej wysokość nałożonej na powoda kary pieniężnej poprzez jej obniżenie. Wniósł również o zasądzenie na swoją rzecz od pozwanego kosztów procesu.

Na rozprawie w dniu 29 listopada 2017r. pozwany wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie na swoją rzecz kosztów postępowania.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja powoda okazała się częściowo uzasadniona, ale jedynie w zakresie dotyczącym wysokości nałożonej na niego kary pieniężnej. Wobec powyższego Sąd Apelacyjny na mocy art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok i obniżył karę pieniężną do kwoty 500 000 zł.

Nie potwierdziły się zarzuty apelacji, dotyczące naruszenia przez Sąd I instancji przepisów procedury cywilnej t.j. art. 227 k.p.c. oraz art. 233 § 1 k.p.c. W orzecznictwie przyjmuje się, że ramy swobodnej oceny dowodów muszą być zakreślone wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego, regułami logicznego myślenia oraz pewnego poziomu świadomości prawnej, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wążąc ich moc oraz wiarygodność odnosi je do pozostałego materiału dowodowego (tak np.: uzasadnienie Sądu Najwyższego z dnia 20 marca 1980r., II URN, OSNC 1980/10/200). Jeśli tylko z materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dawały się wysnuć wnioski odmienne. Jedynie wówczas, gdy brak jest logiki w wysnuwaniu wniosków ze zgromadzonego materiału dowodowego lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza reguły logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (wyrok SN z 27 września 2002 r. sygn. II CKN 817/00, Lex nr 56906; wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 16 lutego 2011 r., sygn. I ACa 21/11). Powód zarzucając Sądowi I instancji przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, w istocie nie przedstawił błędów w logice jego rozumowania. Tymczasem wnioski Sądu znajdują odzwierciedlenie w zebranych w sprawie materiale dowodowym. Prawidłowe było ustalenie Sądu Okręgowego, że spółka (...) (obecnie: TelePL) w dniu 31 grudnia 2012 r. spółka posiadała 42 123 abonentów, w dniu 30 kwietnia 2013 r. natomiast 47 801 abonentów. Pomiedzy 21 stycznia 2013 r. a 13 maja 2013 r. spółka aktywowała (...) umów, w przeważającej ilości z konsumentami zawierającymi pierwszą umowę. Z oświadczenia przedsiębiorcy wynikało, że we wskazanym wyżej okresie przeważająca część abonentów zawarła umowy na okres 26 miesięcy. W większości byli to konsumenci zawierający umowę po raz pierwszy. Od dnia 13 maja 2013r. przedsiębiorca stosował nowe wzorce umowne, w których okres obowiązywania umowy został określony na 24 miesiące. Wykonując czynności naprawcze przedsiębiorca pisma informacyjne wysłał do grupy 7840 abonentów, będących osobami fizycznymi. Słuszny był więc wniosek Sądu, że po dniu 21 stycznia 2013r. zawierała z konsumentami, po raz pierwszy, umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych na czas określony, których początkowy okres obowiązywania umowy wynosił 26 miesięcy.

Sąd I instancji ustalił również wysokość przychodu osiągniętego przez powoda za rok 2012 obliczoną dla celów podatku dochodowego za rok 2012. Sąd Apelacyjny dodatkowo ustala, że przychody za rok 2012 pochodzące od klientów indywidualnych wyniosły 23 836 375,39 zł.

Sąd I instancji prawidłowo oddalił wnioski powoda o dopuszczenie dowodów w postaci przedstawionych opinii prawnych, słusznie uznając, że miały one charakter dokumentów prywatnych, przedstawionych w celu potwierdzenia stanowiska powoda i nie mogły mieć wpływu na treść wyroku w sprawie.

Nie potwierdził się również zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy przepisu art. 328 § 2 k.p.c. Uzasadnienie wyroku zawiera wszystkie wymagane elementy t.j. wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia (ustalenie faktów, które Sąd uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej) oraz wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa.

Nie doszło również do naruszenia przepisów procedury administracyjnej.

Wskazać należy, że powszechnie przyjmuje się w orzecznictwie, że uwzględnieniu przez (...) podlegają uchybienia procedury administracyjnej, mające miejsce w postępowaniu przed regulatorami, jedynie o charakterze istotnym. Do takich zalicza się np.:

- zmianę postanowienia o wszczęciu postępowania, gdy prowadziło do zmiany przedmiotowej czynu t.j. rozszerzenia jego granic przedmiotowych (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 14 września 2016r., VIACa 283/15, LEX nr 2166495),***

- **naruszenie przepisów proceduralnych dotyczących ochrony słuszych interesów przedsiębiorcy i jego prawa do obrony (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 października 2013r., III SK 67/12, OSNP 2014/5/79),**
- **uchylenie prawomocnym wyrokiem decyzji, na której opierała się zaskarżona decyzja (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2017r., III SK 45/14),**
- **uchybień proceduralne, których sanowanie nie jest możliwe na etapie postępowania sądowego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2017r., III SK 6/14, LEX nr 2255325), nieprzeprowadzenie postępowania konsultacyjnego i konsolidacyjnego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 stycznia 2015r., III SK 37/14, LEX nr 16527223),**
- **brak kompetencji organu do podjęcia interwencji w sprawie (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 2015r., III SK 7/14, OSNP 2017/4/50).**

Wskazane przez powoda uchybień nie miały charakteru istotnego, w szczególności bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy pozostaje okoliczność, że postępowanie administracyjne trwało od 7 maja 2013r. do 2 grudnia 2013r., zaś powoda nie zawiadomiono o przyczynach zwłoki w załatwieniu sprawy.

Sąd I instancji prawidłowo zastosował również przepisy prawa materialnego.

Zgodnie z art. 210 ust. 1 i art. 209 ust. 1 pkt 13 a ustawy z dnia 16 lipca 2004r. Prawo telekomunikacyjne (Dz.U.Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.- dalej jako: Pt) Prezes Urzędu (...) Elektronicznej nakłada w drodze decyzji karę pieniężną, na podmiot niewypełniający lub nienależycie wypełniający obowiązki określone w art. 56 Pt.

Z art. 56 ust. 4a Pt wynika, że w przypadku konsumenta początkowy okres obowiązywania umowy określony w umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych, zawieranej z danym dostawcą usług na czas określony nie może być dłuższy niż 24 miesiące.

Przepis art. 56 ust. 4a Pt wprowadzony został ustawą z dnia 16 listopada 2012 r. o zmianie ustawy Prawo telekomunikacyjne oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1445), z mocą obowiązującą od 21 stycznia 2013 r. W art. 13 ust.1 ustawy nowelizującej, ustawodawca wyznaczył przedsiębiorcom telekomunikacyjnym pięciomiesięczny termin na dostosowanie warunków umów z konsumentami do przepisów wprowadzonych ustawą nowelizującą. W art. 13 ust.2 ustawy nowelizującej ustawodawca ustalił, że zmiana ustawy Prawo telekomunikacyjne, wynikająca z treści art. 56 ust. 4a Pt nie ma zastosowania do umów zawartych przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej, tj. dniem 21 stycznia 2013 r.

Sąd Apelacyjny podziela wykładnię wskazanego przepisu przedstawioną przez Sąd Okręgowy, że ustalony we wszelkich zawieranych od 21 stycznia 2013 r. z konsumentami po raz pierwszy umowach, okres ich obowiązywania nie mógł być dłuższy niż 24 miesiące. W art. 13 ust.2 ustawy nowelizującej ustawodawca wprowadził wyjątek od zasady ustalonej w art. 13 ust. 1 tej ustawy, polegający na wyłączeniu pięciomiesięcznego terminu na dostosowanie umów zawartych z konsumentami od 21 stycznia 2013 r. do wskazanego w art. 56 ust. 4a Pt okresu obowiązywania pierwszej umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych.

Podkreślenia wymaga, że ustawodawca nie nałożył na przedsiębiorców telekomunikacyjnych obowiązku dostosowania treści umów zawartych przed 21 stycznia 2013 r. z konsumentami, w zakresie długości ich obowiązywania. Wobec tego do okresu wskazanego w art. 56 ust. 4a Pt nie było potrzeby wprowadzania okresu przejściowego na dostosowanie treści umów zawartych od dnia 21 stycznia 2013 r. do przepisów ustawy zmieniającej, w zakresie maksymalnego terminu, na jaki może być zawierana z konsumentem pierwsza umowa o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Z dniem 21 stycznia 2013 r. w nowo zawieranych z konsumentami umowach przepis

art. 56 ust.4a Pt powinien być stosowany wprost. Taka ocena znalazła potwierdzenie w stanowisku doktryny (St. Piątek – Prawo telekomunikacyjne. Komentarz. Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2013, wyd. 3 str. 415), oraz w praktyce stosowanej przez działających na rynku innych przedsiębiorców telekomunikacyjnych, co wynika z informacji złożonych przez nich Prezesowi (...), znajdujących się w aktach administracyjnych.

Z powyższego wynika, że powód uchybił obowiązkowi określonymu w art. art. 56 ust. 4a Pt i Prezes (...) mógł na mocy art. 209 ust. 1 pkt 13a Pt nałożyć na niego karę pieniężną. Stąd zarzut naruszenia powyższego przepisu nie zasługiwał na uwzględnienie.

Natomiast Sąd Apelacyjny uznał za częściowo zasadny zarzut dotyczący nieproporcjonalności nałożonej na powoda kary pieniężnej. Uznał, że Sąd I instancji w stopniu niewystarczającym uwzględnił relacje przychodu uzyskanego z całej działalności telekomunikacyjnej powoda do przychodu uzyskanego z umów zawartych z konsumentami oraz w ogóle nie uzasadnił wysokości kary w oparciu o analizę przesłanek z art. 210 ust. 2 Pt. Zgodnie z powyższym przepisem ustalając wysokość kary pieniężnej, Prezes (...) uwzględnia zakres naruszenia, dotychczasową działalność podmiotu oraz jego możliwości finansowe. Odnosząc się do możliwości finansowych Sąd I instancji miał jedynie na względzie całkowity przychód powoda t.j. kwotę 77 473 603,90 zł, natomiast nie wziął pod uwagę, że przychody uzyskane z umów łączących powoda z klientami indywidualnymi, w tym konsumentami stanowią kwotę 23 836 375,39 zł, co stanowi ok 1/3 całkowitych przychodów. W niniejszym przypadku niedopełnienie obowiązków ustawowych przez powoda dotyczyło konsumentów, co uzasadnia uwzględnienie przy wymiarze kary ograniczonego przychodu. Ponadto przy ocenie szkodliwości czynu należy wziąć pod uwagę fakt, że przekroczenie dopuszczalnego okresu umowy wyniosło jedynie 2 miesiące, zaś czas jego stosowania nie był długotrwały, bo wynosił ok. 4 miesiące. Należy mieć także na względzie, że sposób sformułowania przepisu nowelizującego ustawę Prawo telekomunikacyjne nie było jednoznaczne jednoznaczne i mogło wprowadzać w błąd.

Kara w wysokości 500 000 zł w ocenie Sądu Apelacyjnego jest odpowiednia w stosunku do naruszenia przepisów ustawy, którego dopuścił się powód i spełni cele kary: prewencyjny, represyjny i edukacyjny.

Z tych względów na mocy art. 386 § 1 k.p.c. zmieniono zaskarżony wyrok w zakresie nałożonej na powoda kary pieniężnej, w konsekwencji zmieniając rozstrzygnięcie o kosztach postępowania w myśl art. 100 k.p.c.

W pozostałej części apelacja powoda, jako bezzasadna podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego rozstrzygnięto na mocy art. 100 k.p.c. znosząc je wzajemnie pomiędzy stronami.