

Sygn. akt *XVII AmT 109/18*

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 maja 2020 r.

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

Przewodniczący –	Sędzia SO Małgorzata Perdion-Kalicka
------------------	---

po rozpoznaniu 28 maja 2020 r. w Warszawie

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z odwołania (...) *sp. z o.o. w W.*

przeciwko **Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej**

o nałożenie kary pieniężnej

na skutek odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej z 29 czerwca 2018 r. Nr (...)

1. oddala odwołanie;
2. zasądza od (...) *sp. z o.o. w W.* na rzecz Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej kwotę 720 zł (siedemset dwadzieścia złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Małgorzata Perdion-Kalicka

Sygn. akt *XVII AmT 109/18*

UZASADNIENIE

Decyzją z 29 czerwca 2018 r., znak: (...), Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej (Prezes UKE), działając w oparciu o przepisy art. 210 ust. 1 i 2 oraz art. 209 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (t.j.: Dz. U. z 2017 r. poz. 1907, z późn. zm., zwanej dalej „Pt”), oraz na podstawie art. 104 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j.: Dz. U. z 2017 r. poz. 1257, z późn. zm., zwanej dalej „k.p.a.”), w związku z art. 206 ust. 1 Pt, po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania administracyjnego w przedmiocie nałożenia na (...) *sp. z o.o.* z siedzibą w W., kary pieniężnej w związku z niewypełnieniem obowiązku udzielenia informacji lub dostarczania dokumentów, tj. nieprzekazania informacji żądanych przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej na podstawie art. 6 ust. 1 Pt w pismach:

1. z dnia 18 maja 2017 r., znak: (...), doręczonym Spółce w dniu 23 maja 2017 r.,
2. z dnia 20 czerwca 2017 r., znak: (...), doręczonym Spółce w dniu 22 czerwca 2017 r.

nałożył na (...) *sp. z o.o.* z siedzibą w W. za niewypełnienie określonego w art. 6 ust. 1 Pt obowiązku przekazania Prezesowi UKE informacji, niezbędnych do wykonywania przez Prezesa UKE uprawnień i obowiązków wskazanych w art. 192 ust. 1 pkt 5 Pt, żądanych przez Prezesa UKE:

1. w piśmie z dnia 18 maja 2017 r., znak: (...), karę pieniężną w wysokości: 5 000 PLN płatną do budżetu państwa;
2. w piśmie z dnia 20 czerwca 2017 r., znak: (...), karę pieniężną w wysokości: 5 000 PLN płatną do budżetu państwa. (decyzja, k. 5-15)

Powód wniósł odwołanie od powyższej decyzji, wnosząc o jej uchylenie, ewentualnie o jej zmianę poprzez obniżenie wymiary kary pieniężnej nałożonej na powoda. W lakonicznym uzasadnieniu odwołania powód wskazał, iż przy wydaniu decyzji doszło do naruszenia przepisów prawa (powód nie wskazał jakich przepisów). Zdaniem odwołującego Prezes UKE przyjął błędną podstawę wymiaru kary, co skutkowało nałożeniem kary w błędnej wysokości. (odwołanie, k. 24-25)

W odpowiedzi na odwołanie pozwany – Prezes UKE wniósł o oddalenie odwołania oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. (odpowiedź na odwołanie, k. 36-37)

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

Powód jest przedsiębiorcą figurującym w prowadzonym przez Prezesa UKE rejestrze przedsiębiorców telekomunikacyjnych pod numerem (...). (okoliczność bezsporna).

Pismem z 18 maja 2017 r., znak: (...)Prezes UKE, działając na podstawie art. 6 ust. 1 w zw. z art. 192 ust. 1 pkt 5 Pt wezwał przedsiębiorcę do złożenia szczegółowych wyjaśnień i zajęcia stanowiska w zakresie braku udzielenia przez spółkę odpowiedzi na wystąpienia kierowane przez Urząd do Spółki dotyczące abonentów, szczegółowo wymienionych w treści pisma oraz do wskazania przyczyn udzielenia odpowiedzi na wystąpienia kierowane przez Urząd z przekroczeniem wyznaczonego przez Urząd terminu. (k . 5 akt adm.). Powyższe wezwanie zostało doręczone przedsiębiorcy 23 maja 2017 r. (k . 4 akt adm.)

W kolejnym piśmie datowanym na 20 czerwca 2017 r. Prezes UKE wezwał przedsiębiorcę do udzielenia odpowiedzi na wezwanie z 18 maja 2017 r. (k. 2 akt adm.)

Powyższe wezwanie zostało doręczone przedsiębiorcy 22 czerwca 2017 r. (k. 3 akt adm. .

W każdym z pism organ wskazywał termin w jakim ma być udzielona odpowiedź oraz pouczenie o zagrożeniu karą, o której mowa w art. 209 ust. 1 p.t. W pismach określony był też cel jakiego mają służyć żądane informacje.

Przedsiębiorca nie udzielił odpowiedzi na powyższe wezwania Prezesa UKE.

W piśmie z dnia 25 sierpnia 2017 r., znak: (...) Prezes UKE poinformował Spółkę o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie nałożenia kary pieniężnej w związku z niewypełnieniem obowiązku udzielenia informacji lub dostarczania dokumentów, tj. nieprzekazania informacji żądanych na podstawie art. 6 ust. 1 Pt przez Prezesa UKE w pismach:

1. z dnia 18 maja 2017 r., znak: (...), doręczonym przedsiębiorcy w dniu 23 maja 2017 r.,
2. z dnia 20 czerwca 2017 r., znak: (...), doręczonym przedsiębiorcy w dniu 22 czerwca 2017 r.

Jednocześnie, Prezes UKE wezwał Spółkę do przekazania w terminie 30 dni od daty otrzymania zawiadomienia, danych dotyczących wielkości **przychodu** osiągniętego w **2016 r.** niezbędnych do określenia podstawy wymiaru kary. Ponadto Prezes UKE poinformował przedsiębiorcę zgodnie z art. 10 k.p.a. o możliwości przeglądania akt sprawy oraz sporządzania z nich notatek i odpisów w każdym stadium postępowania oraz wezwał do przedłożenia stanowiska w sprawie w terminie 30 dni od dnia otrzymania ww. zawiadomienia. (k. 1 akt adm.)

W dniu 6 października 2017 r. do Prezesa UKE wpłynęła korespondencja wraz z Rachunkiem zysków i strat sporządzonym za okres od 12.11.2015 r. do 31.12.2016 r. dla (...) sp. z o.o. W ww. dokumencie w pozycji „przychody netto ze sprzedaży i zrównane z nimi” jako wartość tychże przychodów pozostawiono puste rubryki. W dokumencie zaznaczono jedynie zysk określając go kwotą(...) zł (k . 9 akt adm.)

Pismem z dnia 14 marca 2018 r., znak: (...) Prezes UKE wezwał Spółkę do przekazania, w terminie 30 dni od dnia otrzymania wezwania, danych dotyczących wielkości przychodu osiągniętego w **2017 r.**, niezbędnych do określenia podstawy wymiaru kary. Prezes UKE jednocześnie wyjaśnił, że wystąpienie o przekazanie danych dotyczących wielkości przychodu osiągniętego w 2017 r. wynika z faktu, że dla ustalenia wysokości kary pieniężnej istotna jest data wydania decyzji, a nie moment wszczęcia postępowania w sprawie nałożenia kary.

Spółka nie zajęła stanowiska w sprawie, a także nie przekazała danych dotyczących wielkości przychodu osiągniętego w 2017 r. (okoliczność bezsporna)

Prezesowi URE znane było z urzędu, że z tytułu działalności telekomunikacyjnej spółka uzyskała w 2017r przychody w wysokości (...) zł (okoliczność wskazana w uzasadnieniu decyzji, organ uzyskał powyższą informację w związku z wykonaniem przez powoda w dniu 28 marca 2018 r. obowiązku informacyjnego, o jakim mowa w art. 7 prawa telekomunikacyjnego).

Powyższy stan faktyczny został ustalony w oparciu o dowody z dokumentów zgromadzonych w postępowaniu administracyjnym. Okoliczności powyższe nie były kwestionowane przez stronę powodową. Odwołujący wskazywał wyłącznie na niewłaściwą podstawę przyjętą dla ustalenia wysokości kary pieniężnej.

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

Odwołanie powoda nie zasługiwało na uwzględnienie.

Stosownie do treści przepisu art. 6 ust. 1 Pt, przedsiębiorca telekomunikacyjny jest obowiązany do przekazywania na żądanie Prezesa UKE informacji niezbędnych do wykonywania przez Prezesa UKE jego uprawnień i obowiązków, określonych w art. 192 ust. 1.

Powołany art. 192 ust. 1 pkt 1 i 5 Pt wskazuje z kolei na ustawowy obowiązek Prezesa UKE podejmowania interwencji w spornych sprawach dotyczących funkcjonowania rynku usług telekomunikacyjnych i pocztowych oraz rynku aparatury, w tym rynku urządzeń telekomunikacyjnych, z własnej inicjatywy lub wniesionych przez zainteresowane podmioty, w szczególności użytkowników i przedsiębiorców telekomunikacyjnych, w tym podejmowanie decyzji w tych sprawach w zakresie określonym w prawie telekomunikacyjnym.

Stosowanie natomiast do treści przepisu **art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt**, kto nie wypełnia obowiązku udzielania informacji lub dostarczania dokumentów przewidzianych Prawem telekomunikacyjnym lub ustawą o wruist lub udziela informacji niepełnych lub nieprawdziwych lub dostarcza dokumenty zawierające informacje niepełne lub nieprawdziwe, podlega karze pieniężnej.

Przytoczony przepis znajduje zastosowanie w relacji pomiędzy podmiotami prowadzącymi działalność regulowaną przepisami prawa telekomunikacyjnego a m.in. Prezesem UKE, odnosi się bowiem do niewywiązywania się z obowiązków informacyjnych względem Prezesa UKE, poprzez udzielanie informacji niepełnych, udzielanie informacji nieprawdziwych lub dostarczania dokumentów zawierających informacje niepełne lub nieprawdziwe.

Dokonując subsumpcji ustalonego w sprawie stanu faktycznego do przedstawionych regulacji prawnych Sąd doszedł do przekonania, iż powód nie udzielając informacji żądanych na podstawie art. 6 ust. 1 Pt w związku z art. 192 ust. 1 pkt 5 Pt, dopuścił się naruszenia polegającego na niewypełnieniu obowiązku udzielania informacji lub dostarczania dokumentów przewidzianych prawem telekomunikacyjnym, za które stosownie do art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt podlega karze pieniężnej.

Powód nie przekazał Prezesowi UKE informacji żądanych zarówno w wezwaniu z 18 maja 2017 r. jak i z 20 czerwca 2017 r., co stanowi wypełnienie dyspozycji art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt. Stosownie natomiast do art. 210 ust. 1 Pt kompetencja do nałożenia kary pieniężnej, o której mowa w art. 209 ust. 1 pkt 1 przysługuje Prezesowi UKE.

W tym miejscu należy podkreślić, iż uchybienie dwukrotnie obowiązkowi, o którym stanowi przepis art. 6 ust. 1 Pt, pomimo wezwania, przyczyniło się do znacznego utrudnienia Prezesowi UKE realizacji nałożonych na niego uprawnień i obowiązków zawartych w art. 192 ust. 1 Pt, między innymi: dokonania analizy i oceny rynku usług telekomunikacyjnych, podejmowania interwencji w sprawach dotyczących funkcjonowania rynku usług telekomunikacyjnych, w tym podejmowanie decyzji w tych sprawach w zakresie określonym ustawą prawo telekomunikacyjne. W przedmiotowej sprawie powód pozbawił Prezesa UKE możliwości dokonania skutecznej interwencji w sprawie określonych abonentów i w konsekwencji, zapewnienia konsumentom ochrony i pomocy, o jaką się zwracają.

Należy przy tym podkreślić, że wezwania kierowane do powoda były jasne i precyzyjne, a powód nie kwestionował ani istnienia po jego stronie obowiązku udzielenia informacji ani też nie wskazywał na jakiegokolwiek okoliczności, które stały na przeszkodzie do zrealizowania obowiązku. Należy także zauważyć, że powód miał świadomość konsekwencji nieudzielenia informacji, gdyż w każdym z wezwań było pouczenie o grożących sankcjach administracyjnych za niewykonanie zobowiązania.

W tych okolicznościach zdaniem Sądu istniały podstawy do nałożenia na powoda kary. Co do wysokości tej kary to kwestię tę reguluje przepis art. 210 p.t., w myśl którego karę pieniężną nakłada Prezes UKE, w wysokości do 3% przychodu ukaranego podmiotu, osiągniętego w poprzednim roku kalendarzowym. Ustalając wysokość kary pieniężnej, Prezes UKE uwzględnia zakres naruszenia, dotychczasową działalność podmiotu oraz jego możliwości finansowe. Podmiot jest obowiązany do dostarczenia Prezesowi UKE, na każde jego żądanie, w terminie 30 dni od dnia otrzymania żądania, danych niezbędnych do określenia podstawy wymiaru kary pieniężnej. W myśl art. 210 ust 3 p.t., w przypadku niedostarczenia danych, lub gdy dostarczone dane uniemożliwiają ustalenie podstawy wymiaru kary, Prezes UKE może ustalić podstawę wymiaru kary pieniężnej w sposób szacunkowy, nie mniejszą jednak niż

1) wysokość wynagrodzenia, o której mowa w art.196 ust. 5 - w przypadku kary, o której mowa w art. 209 ust. 2;

2) kwota 500 tysięcy złotych - w pozostałych przypadkach

W sprawie niniejszej powód pomimo wezwania nie przedstawił organowi wielkości przychodów z działalności gospodarczej osiągniętych w 2017 roku. Natomiast dane o przychodzie powoda, którymi organ dysponował, odnosiły się tylko do przychodu z działalności telekomunikacyjnej. Zatem nie były one miarodajne dla określenia podstawy wymiaru kary, bo ta odnosić się musi do całego przychodu przedsiębiorcy, a nie tylko do tego uzyskanego z działalności telekomunikacyjnej. W tym stanie rzeczy, wobec niewskazania przez powoda tej wartości, właściwe było zastosowania przez Prezesa UKE konstrukcji szacunkowego obliczania podstawy wymiaru kary określonej w art. 210 ust 3 pkt 2 p.t. i przyjęcie na tej podstawie, że przychód przedsiębiorcy to kwota (...) zł.

W tym stanie rzeczy maksymalna kara za każdy z deliktów mogła wynosić 15 000 zł, co stanowi (...) % szacunkowo ustalonej postawy wymiaru kary.

Prezes UKE nałożył na powoda dwie kary pieniężne w wysokości po 5 000,00 zł. za każde z dwóch zaniechań powoda, które stanowiło odrębny delikt administracyjny.

Kara w tej wysokości nie tylko nie przekracza 3% przychodu określonego w sposób wskazany w art. 210 ust. 3 pkt 2 p.t., ale zdaniem Sądu uwzględnia także możliwości ukaranego podmiotu, które można ocenić tak przez pryzmat zysku uzyskanego przez przedsiębiorcę w poprzednim roku podatkowym (2016), który wyniósł(...) tys zł (na co wskazuje rachunek zysków i strat przedstawiony w toku postępowania administracyjnego) i który wskazuje, że wysokość kary nie przekracza możliwości finansowych ukaranego przedsiębiorcy, ale też przez pryzmat przychodu uzyskanego w 2017r z działalności telekomunikacyjnej, który z kolei wskazuje, że powód nadal prowadzi działalność gospodarczą,

a zatem można przypuszczać, że jest to działalność rentowna, która pozwala generować satysfakcjonujące dla przedsiębiorcy przychody. Zatem w braku informacji o rzeczywistej sytuacji finansowej przedsiębiorcy (z winy powoda), opierając się na dostępnych danych wskazujących pośrednio na sytuację finansową powoda, Sąd stwierdza, że kara w wysokości 5 tys. zł za każdy z deliktów uwzględni możliwości finansowe powoda.

Natomiast oceniając przesłankę dotyczącą dotychczasowej działalności podmiotu, to zdaniem Sądu wbrew stanowisku organu, fakt, że przedsiębiorca nie był dotychczas karany przez Prezesa UKE, nie może stanowić okoliczności łagodzącej, wpływającej na zmniejszenie wysokości kary. Zasadą winno być przestrzeganie prawa przez przedsiębiorców i dlatego okoliczność dotychczasowego niekarania nie może skutkować odstępniem od nałożenia kary, czy też jej zmniejszeniem. Natomiast wcześniejsze naruszanie przepisów prawa przez przedsiębiorcę może wpływać na zwiększenie represji finansowej. Kara ma bowiem skutkować nie tylko przymuszeniem przedsiębiorcy do określonego zachowania, ale także oddziaływać na przyszłość w ramach prewencji szczególnej, aby przedsiębiorca kolejny raz nie naruszał regulacji prawnych. Jeśli więc wcześniejsze ukaranie nie odniosło należytego skutku i przedsiębiorca kolejny raz dopuszcza się deliktu administracyjnego, to kolejna kara musi być odpowiednio bardziej dolegliwa i znacznie bardziej odczywalna dla przedsiębiorcy, aby kolejny raz już nie dopuścił się naruszenia norm prawa.

Kara w wysokości 5 tys złotych jest też zdaniem Sądu adekwatna do zakresu naruszenia przepisów prawa telekomunikacyjnego, jakiego dopuścił się powód. Po pierwsze należy stwierdzić, że powód nie wykonując wezwania organu uniemożliwił wykonywanie mu ustawowych obowiązków, jakie ciąży na Prezesie UKE jako organie regulacyjnym rynku telekomunikacyjnego. Powód ponadto aż dwukrotnie zlekceważył wezwania, których celem była ochrona interesów abonentów, których ochronę interesów także zakłada prawo telekomunikacyjne.

W tym stanie rzeczy, o ocenie Sądu, pozwany organ dokonał słusznej oceny okoliczności przedmiotowej sprawy. Ustalił bowiem karę w wysokości adekwatnej do zakresu naruszenia, z uwzględnieniem jej funkcji represyjnej i zapobiegawczej. Jednocześnie kara jest relatywnie niska i odpowiednia do możliwości finansowych powoda. Wysokość nałożonej na powoda kary pozwala przypuszczać, że w przyszłości przedsiębiorca będzie stosował się do obowiązującego porządku prawnego.

Reasumując powyższe rozważania, Sąd uznał, że Prezes UKE dokonał prawidłowej analizy wszystkich przesłanek, które winien wziąć pod uwagę zgodnie z treścią art. 210 ust. 2 pt, mając na względzie, że kary pieniężne są instrumentem o charakterze prewencyjnym i dyscyplinującym, służącym wymuszaniu przestrzegania podstawowych obowiązków wynikających z przepisów ustawy, przy uwzględnieniu celów stawianych przez prawo telekomunikacyjne.

Należy przy tym podkreślić, że powód domagając się zmniejszenia wymiaru kar nie wskazał żadnych nowych okoliczności, które nie zostały uwzględnione przez pozwanego, a które uzasadniałyby obniżenie kary nałożonej w decyzji.

Wobec braku podstaw do uwzględnienia odwołania, podlegało ono oddaleniu na podstawie art. 479⁶⁴ § 1 k.p.c..

O kosztach postępowania postanowiono stosownie do treści art. 98 i 99 k.p.c., zasądzając na rzecz strony wygrywającej proces - Prezesa UKE koszty niezbędne do celowej obrony, które w sprawie niniejszej ograniczały się do kosztów zastępstwa procesowego. Wynagrodzenie pełnomocnika pozwanego w wysokości 720,00 zł ustalone zostało w oparciu o § 14 ust. 2 pkt 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

Rozpoznanie sprawy na posiedzeniu niejawnym nastąpiło w oparciu o przepis art. 148¹ § 1 k.p.c. w myśl którego Sąd może rozpoznać sprawę na posiedzeniu niejawnym, gdy po złożeniu przez strony pism procesowych i dokumentów, sąd uzna - mając na względzie całokształt przytoczonych twierdzeń i zgłoszonych wniosków dowodowych - że przeprowadzenie rozprawy nie jest konieczne.

W sprawie niniejszej wymiana przez strony pism procesowych, oraz dowody zgromadzone w toku postępowania administracyjnego, były dla Sądu wystarczającą podstawą do orzeczenia na posiedzeniu niejawnym, że odwołanie podlega oddaleniu, gdyż nie ma podstaw do jego uwzględnienia.

SSO Małgorzata Perdion-Kalicka