

Sygn. akt XVII AmT 33/20

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 31 stycznia 2022 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie XVII Wydział Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący: Sędzia SO Jolanta Stasińska

po rozpoznaniu w dniu 31 stycznia 2022 roku w Warszawie

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z odwołania J. K.

przeciwko Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej

o nałożenie kary pieniężnej

na skutek odwołania J. K. od decyzji Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej z dnia 20 grudnia 2019 roku, Nr (...)

1. oddała odwołanie,

2. zasądza od J. K. na rzecz Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej kwotę 720,00 zł (siedemset dwadzieścia złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sędzia SO Jolanta Stasińska

Sygn. akt XVII AmT 33/20

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej decyzją z dnia 20 grudnia 2019 r., Nr (...), na podstawie art. 201 ust. 3, art. 210 ust. 1 oraz art. 209 ust. 1 pkt 10 w związku z art. 206 ust. 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (t.j.: Dz. U. z 2018 r., poz. 1954 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 2018 r., poz. 2096 z późn. zm.), zwanej dalej „Kpa”, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie nakazania usunięcia nieprawidłowości i nałożenia kary pieniężnej na J. K. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...), zwanego dalej „Stroną” lub „Przedsiębiorcą”, w związku z nienależytym wypełnianiem obowiązków na rzecz obronności, bezpieczeństwa państwa oraz bezpieczeństwa i porządku publicznego określonych w art. 179 ust. 3 Pt, z uwagi na nieposiadanie świadectwa bezpieczeństwa przemysłowego, wskazanego w § 3 ust. 3 pkt 3 Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 13 września 2005 r. w sprawie wypełnienia przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych zadań i obowiązków na rzecz obronności, bezpieczeństwa państwa oraz bezpieczeństwa i porządku publicznego (Dz. U. Nr. 187, poz. 1568), zwanego dalej „Rozporządzeniem”, potwierdzającego zapewnienie warunków do ochrony informacji niejawnych, nakazał J. K. prowadzącemu działalność gospodarczą pod firmą (...) usunięcie, w terminie 8 miesięcy od dnia otrzymania niniejszej decyzji, nieprawidłowości polegającej na braku posiadania świadectwa bezpieczeństwa przemysłowego, co najmniej trzeciego stopnia, wskazanego w § 3 ust. 3 pkt 3 Rozporządzenia, potwierdzającego zapewnienie warunków do ochrony informacji niejawnych oznaczonych klauzulą „ściśle tajne”, oraz nałożył na Stronę karę pieniężną w wysokości 15 000,00 zł (słownie: piętnaście tysięcy złotych), płatną do budżetu Skarbu Państwa, za nienależyte wypełnianie obowiązku na rzecz obronności i bezpieczeństwa państwa oraz bezpieczeństwa i porządku publicznego,

określonego w art. 179 ust. 3 Pt, w związku z § 3 ust. 3 pkt 3 Rozporządzenia, tj. za brak posiadania świadectwa bezpieczeństwa przemysłowego, co najmniej trzeciego stopnia, potwierdzającego zapewnienie warunków do ochrony informacji niejawnych oznaczonych klauzulą „ściśle tajne”.

Od wyżej wymienionej decyzji powód – J. K. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...), wniósł odwołanie, zaskarżając decyzję w całości.

Zaskarżonej decyzji zarzucił w szczególności naruszenie przepisów ustawy Prawo telekomunikacyjne, tj. w szczególności:

a) art. 210 ustawy Prawo telekomunikacyjne poprzez błędną jego wykładnię wyrażającą się:

i) w nieuwzględnieniu przy nałożeniu kary pieniężnej rzeczywistego zakresu naruszenia prawa przez Skarżącego;

ii) w wadliwie dokonanej ocenie dotychczasowej działalności Skarżącego w zakresie świadczenia usług telekomunikacyjnych, a w szczególności wywiązywania się przez Skarżącego z określonych przepisami prawa ustawowych obowiązków;

iii) możliwości finansowych Skarżącego;

- co skutkowało nałożeniem na Skarżącego rażąco wygórowanej kary pieniężnej, niewspółmiernej do zakresu naruszenia oraz nie znajdującej uzasadnienia w dotychczasowej działalności Skarżącego.

W oparciu o powyższe wniósł o:

1) uchylene zaskarżonej decyzji w całości lub zmianę decyzji poprzez uchylene nałożonej zaskarżoną decyzją kary pieniężnej względnie jej obniżenie nałożonej kary pieniężnej;

2) zasądzenie do Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej na rzecz Skarżącego zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

W odpowiedzi na odwołanie, pozwany – Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej, wniósł o:

- oddalenie odwołania w całości,

- przeprowadzenie dowodów z dokumentów stanowiących akta administracyjne sprawy, za pomocą których wykazane mają zostać następujące fakty: przebieg postępowania administracyjnego, ustalony przez Prezesa UKE stan faktyczny sprawy, treść zaskarżonej decyzji Prezesa UKE oraz fakty szczegółowo wskazane w uzasadnieniu niniejszego pisma, a także dowodu z wydruku z rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych - na wykazanie faktu, że na Powodzie ciążył obowiązek uzyskania świadectwa bezpieczeństwa przemysłowego,

- zasądzenie od Powoda na rzecz Pozwanego kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 1440 zł.

Pozwany podtrzymał argumentację wyrażoną w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji.

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

Przedsiębiorca J. K. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...) jest wpisany do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych prowadzonego przez Prezesa UKE pod numerem (...). /k. 50 akt sądowych/

W dniu 29 września 2016 r. Prezes UKE przeprowadził kontrolę Przedsiębiorcy, której wyniki zostały opisane w protokole kontroli z dnia 29 września 2016 r. zn. (...). (...) (...). /k. 4-8 akt adm./

W związku ze stwierdzonymi w wyniku kontroli nieprawidłowościami, w dniu 15 maja 2017 r. Prezes UKE wydał zalecenia pokontrolne zn. (...) (...), w których wezwał Przedsiębiorcę m.in. do usunięcia naruszenia polegającego na braku posiadania świadectwa bezpieczeństwa przemysłowego, wskazanego §3 ust. 3 pkt 3 Rozporządzenia, w terminie 8 miesięcy od dnia otrzymania zaleceń. Zalecenia pokontrolne zostały odebrane przez Przedsiębiorcę w dniu 18 maja 2017 r. Termin 8 miesięcy na wykonanie zaleceń pokontrolnych w powyżej wskazanym zakresie upłynął w dniu 18 stycznia 2018 r. /k. 21-23, 24 akt adm./

Pismem z dnia 17 maja 2018 r. Przedsiębiorca poinformował Prezesa UKE, że „ze względu na aktualnie istniejące przeszkody związane z przeprowadzeniem postępowania w przedmiocie bezpieczeństwa przemysłowego, w tym również kwestii rękojmi w zakresie zachowania tajemnicy, na gruncie przepisów ustawy o ochronie informacji niejawnych z dnia 5 sierpnia 2010 roku (tj. Dz.U.2018, poz. 412) nie ma możliwości uzyskania przez Operatora (...) ww. świadectwa bezpieczeństwa przemysłowego”. /k. 25 akt adm./

Pismem z dnia 4 lipca 2019 r. zn. (...) Prezes UKE wezwał Przedsiębiorcę do przekazania informacji określających:

1. rodzaje faktycznie świadczonych usług telekomunikacyjnych wraz z podaniem aktualnej liczby użytkowników i liczby zakończeń sieci dla każdego rodzaju usług,

2. sposób zapewnienia warunków technicznych i organizacyjnych dostępu i utrwalania, o których mowa w art. 179 ust. 3 Pt, w tym w przypadku:

a) samodzielnego zapewnienia warunków: - opisanie sposobu zapewnienia warunków, biorąc pod uwagę postanowienia rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 13 września 2005 r. w sprawie wypełnienia przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych zadań i obowiązków na rzecz obronności, bezpieczeństwa państwa oraz bezpieczeństwa i porządku publicznego (Dz. U. Nr 187, poz. 1568).

b) powierzenia wykonywania obowiązków na podstawie art. 179 ust. 7 Pt – przedstawienie zanonimizowanej kopii umowy powierzenia wraz z jednoznacznym wskazaniem okresu jej obowiązywania. /k. 26 akt adm./

Pismem z dnia 1 sierpnia 2019 r. Przedsiębiorca przekazał informacje:

„Ad. 1. Na dzień sporządzenia niniejszego pisma przedsiębiorca (...) świadczy następujące usługi telekomunikacyjne:

a) Świadczenie usług dostępu do sieci internet - 1500 użytkowników oraz zakończeń sieci;

b) Świadczenie usług dostawa voip - 60 użytkowników oraz zakończeń sieci;

c) Świadczenie usług dostępu do (...) użytkowników oraz zakończeń sieci;

Ad. 2. W zakresie sposobu zapewnienia warunków technicznych organizacyjnych dostępu i utrwalania, o których mowa w art. 179 ust. 3 ustawy PT (...) wszelkie obowiązki w tym zakresie wykonuje samodzielnie, wobec powyższego w chwili obecnej nie ma zawartych jakichkolwiek umów w zakresie powierzenia wykonywania obowiązków na podstawie art. 179 ust. 7 ustawy PT. W dalszej części Przedsiębiorca przedstawił stan przygotowania do wykonywania obowiązków określonych w art. 179 ust. 3 Pt, nie wskazując na fakt posiadania świadectwa bezpieczeństwa przemysłowego. /k. 27 akt adm./

Pismem z dnia 17 września 2019 r. zn. (...), doręczonym w dniu 23 września 2019 r., Prezes UKE zawiadomił Przedsiębiorcę o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie nakazania usunięcia nieprawidłowości i nałożenia kary pieniężnej. Postępowanie zostało wszczęte za nienależyte wypełnianie obowiązków określonych w art. 179 ust. 3 Pt, w związku z brakiem posiadania świadectwa bezpieczeństwa przemysłowego, wskazanego w §3 ust. 3 pkt 3 Rozporządzenia, potwierdzającego zapewnienie warunków do ochrony informacji niejawnych. Jednocześnie, Prezes UKE wezwał Stronę, na podstawie art. 210 ust. 3 Pt, do przekazania w terminie 30 dni, od dnia otrzymania pisma, danych o wielkości przychodu osiągniętego w 2018 r. informując równocześnie,

że zgodnie z art. 76a § 2 Kpa do przekazanych danych powinny być załączone dokumenty potwierdzające wysokość osiągniętego przychodu. Ponadto, Prezes UKE włączył do akt sprawy przedmiotowego postępowania administracyjnego następujący materiał dowodowy:

1. Kopię protokołu kontroli z dnia 29 września 2016 r. zn. (...). (...)(...) wraz z załącznikami;
2. Kopię zaleceń pokontrolnych z dnia 15 maja 2017 r. zn. (...)(...) wraz ze zwrotnym potwierdzeniem ich odbioru;
3. Kopię pisma Przedsiębiorcy z dnia 17 maja 2019 r. w sprawie wykonania zaleceń pokontrolnych;
4. Kopię pisma Prezesa UKE z dnia 4 lipca 2019 r. zn.(...)- wezwanie do przekazania informacji;
5. Kopię pisma Przedsiębiorcy z dnia 1 sierpnia 2019 r. - przekazanie informacji w sprawie liczby użytkowników oraz sposobu zapewnienia warunków dostępu i utrwalania, o których mowa w art. 179 ust. 3 Pt.

Prezes UKE poinformował również Przedsiębiorcę o możliwości zapoznania się z zebrany materiał dowodowy w sprawie, a także prawie do ostatecznego wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów w terminie 30 dni od daty otrzymania niniejszego zawiadomienia. /k. 1-3, 29 akt adm./

W dniu 20 grudnia 2019 roku prezes UKE wydał decyzję nr (...) /k. 30-37 akt adm./

Powyższy stan faktyczny został ustalony w oparciu o dowody z dokumentów, w tym zgromadzonych w postępowaniu administracyjnym, które nie były przez żadną ze stron niniejszego postępowania kwestionowane, jak również w ocenie Sądu nie budziły wątpliwości.

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

Strony nie wystąpiły o przeprowadzenie rozprawy, natomiast rozpoznanie sprawy na rozprawie nie było konieczne, wobec czego wystąpiły podstawy rozstrzygnięcia sprawy na posiedzeniu niejawnym.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z treścią art. 179 ust. 3 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (t.j.: Dz. U. z 2018 r., poz. 1954 z późn. zm., zwanej dalej „Pt”) Przedsiębiorca telekomunikacyjny, z zastrzeżeniem ust. 12 pkt 2, jest obowiązany do:

1) zapewnienia warunków technicznych i organizacyjnych dostępu i utrwalania, zwanych dalej „warunkami dostępu i utrwalania”, umożliwiających jednoczesne i wzajemnie niezależne:

a) uzyskiwanie przez Policję, Biuro Nadzoru Wewnętrzny, Straż Graniczną, Służbę Ochrony Państwa, Agencję Bezpieczeństwa Wewnętrzny, Służbę Kontrwywiadu Wojskowego, Żandarmerię Wojskową, Centralne Biuro Antykorupcyjne i Krajową Administrację Skarbową, zwane dalej „uprawnionymi podmiotami”, w sposób określony w ust. 4b, dostępu do:

- przekazów telekomunikacyjnych, nadawanych lub odbieranych przez użytkownika końcowego lub telekomunikacyjne urządzenie końcowe,

- posiadanych przez przedsiębiorcę danych związanych z przekazami telekomunikacyjnymi, o których mowa w ust. 9, art. 159 ust. 1 pkt 1 i pkt 3-5,

b) uzyskiwanie przez uprawnione podmioty danych związanych ze świadczoną usługą telekomunikacyjną i danych, o których mowa w art. 161,

c) utrwalanie przez uprawnione podmioty przekazów telekomunikacyjnych i danych, o których mowa w lit. a i b;

2) utrwalania na rzecz sądu i prokuratora przekazów telekomunikacyjnych i danych, o których mowa w pkt 1 lit. a i b.

Zgodnie natomiast z art. 179 ust. 12 pkt 4 Pt, Rada Ministrów określi, w drodze rozporządzenia rodzaje działalności telekomunikacyjnej lub rodzaje przedsiębiorców telekomunikacyjnych niepodlegających obowiązkowi zapewnienia warunków dostępu i utrwalania, o których mowa w ust. 3 i art. 180d, kierując się zakresem i rodzajem świadczonych usług telekomunikacyjnych lub wielkością sieci telekomunikacyjnych przedsiębiorców.

Zasadnie wskazał pozwany, że skoro ww. rozporządzenie nie zostało dotychczas wydane, zgodnie z brzmieniem art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 24 kwietnia 2009 r. o zmianie ustawy - Prawo telekomunikacyjne oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2009 r. Nr 85, poz. 716) dotychczasowe przepisy wykonawcze wydane na podstawie (uchylanego) art. 181 Pt, zachowują moc do dnia wejścia w życie przepisów wykonawczych wydanych na podstawie art. 179 ust. 12 Pt w brzmieniu nadanym tą ustawą. Z tego względu, przedsiębiorcy telekomunikacyjni, do czasu wydania nowego rozporządzenia, powinni zapewniać warunki dostępu i utrwalania (o których mowa w art. 179 ust. 3 Pt) z zachowaniem wymagań określonych w dotychczasowym Rozporządzeniu, tj. Rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 13 września 2005 r. w sprawie wypełnienia przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych zadań i obowiązków na rzecz obronności, bezpieczeństwa państwa oraz bezpieczeństwa i porządku publicznego (Dz. U. Nr. 187, poz. 1568, zwanego dalej „Rozporządzeniem”). Zgodnie z treścią § 3 ust. 1 Rozporządzenia, przedsiębiorca w ramach przygotowań i wykonywania zadań powinien stosować się do wymagań ustawy z dnia 22 stycznia 1999 r. o ochronie informacji niejawnych (Dz. U. Nr 11, poz. 95, z późn. zm.11). Zgodnie z ust. 2, z zastrzeżeniem ust. 3 i 4, przedsiębiorca powinien zapewniać warunki do ochrony informacji niejawnych oznaczonych klauzulą "ściśle tajne", potwierdzone świadectwem bezpieczeństwa przemysłowego:

- 1) pierwszego stopnia - jeżeli wykonuje działalność telekomunikacyjną na terenie więcej niż trzech województw albo eksploatuje sieć telekomunikacyjną obsługującą powyżej 50.000 zakończeń sieci;
- 2) co najmniej drugiego stopnia - jeżeli eksploatuje sieć telekomunikacyjną obsługującą od 5.000 do 50.000 zakończeń sieci;
- 3) co najmniej trzeciego stopnia - jeżeli eksploatuje sieć telekomunikacyjną obsługującą od 500 do 5.000 zakończeń sieci.

Zgodnie natomiast z ust. 3, przedsiębiorca świadczący usługi dostępu do sieci Internet za pośrednictwem sieci telekomunikacyjnej powinien zapewniać warunki do ochrony informacji niejawnych oznaczonych klauzulą "ściśle tajne", potwierdzone świadectwem bezpieczeństwa przemysłowego:

- 1) pierwszego stopnia - jeżeli wykonuje działalność telekomunikacyjną na terenie więcej niż trzech województw albo eksploatuje sieć telekomunikacyjną obsługującą powyżej 100.000 zakończeń sieci posiadających własny adres IP;
- 2) co najmniej drugiego stopnia - jeżeli eksploatuje sieć telekomunikacyjną obsługującą od 5.000 do 100.000 zakończeń sieci posiadających własny adres IP;
- 3) co najmniej trzeciego stopnia - jeżeli eksploatuje sieć telekomunikacyjną obsługującą od 500 do 5.000 zakończeń sieci posiadających własny adres IP.

Zgodnie z treścią ust. 4, do dostępu do informacji niejawnych przez przedsiębiorcę eksploatującego sieć telekomunikacyjną obsługującą do 500 zakończeń sieci lub świadczącego usługi dostępu do sieci Internet za pośrednictwem sieci telekomunikacyjnej obsługującej do 500 zakończeń sieci posiadających własny adres IP, który nie posiada świadectwa bezpieczeństwa przemysłowego, mają zastosowanie przepisy art. 49 ustawy z dnia 22 stycznia 1999 r. o ochronie informacji niejawnych.

W świetle powyższej regulacji prawnej zasadna była konstatacja pozwanego, że celem przepisu § 3 ust. 1 Rozporządzenia było określenie, iż przy wykonywaniu ww. zadań i obowiązków przedsiębiorcy telekomunikacyjni powinni spełniać wymagania określone w przepisach dotyczących ochrony informacji niejawnych, jak również, że cel ten nie uległ zmianie pomimo wejścia w życie nowej ustawy o ochronie informacji niejawnych tj. ustawy z

dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 412, z późn. zm., zwanej dalej „ustawą o ochronie informacji niejawnych”) bez odpowiedniej zmiany przepisu Rozporządzenia. Zasadnie też przyjął pozwany, że definicji legalnej pojęcia „świadczenia bezpieczeństwa przemysłowego”, należy poszukiwać w treści ustawy o ochronie informacji niejawnych, tj. treści art. 54 ust. 2 tej ustawy. Zgodnie z jego treścią, dokumentem potwierdzającym zdolność do ochrony informacji niejawnych o klauzuli „poufne” lub wyższej jest świadectwo bezpieczeństwa przemysłowego wydawane przez Agencję Bezpieczeństwa Wewnętrznego albo Służbę Kontrwywiadu Wojskowego po przeprowadzeniu postępowania bezpieczeństwa przemysłowego.

Bezsporna była między stronami okoliczność, że powód jest wpisany do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych prowadzonego przez Prezesa UKE pod numerem 489. Z tego względu, w świetle powyższej regulacji prawnej, przyjąć należało, że powód jest zatem podmiotem zobowiązanym do realizowania obowiązków, o których mowa w art. 179 ust. 3 Pt, a w konsekwencji, zobowiązany do realizacji określonego w § 3 ust. 2 i 3 Rozporządzenia, czyli obowiązku zapewnienia warunków do ochrony informacji niejawnych oznaczonych klauzulą „ściśle tajne”, potwierdzonych świadectwem bezpieczeństwa przemysłowego odpowiedniego stopnia, określanego w zależności od wielkości eksploatowanej sieci telekomunikacyjnej i uzyskanego zgodnie z przepisami ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. W świetle informacji udzielonych przez powoda w toku postępowania administracyjnego, skoro powód na dzień 1 sierpnia 2019 roku świadczył usługi dostępu do sieci Internet dla 1500 użytkowników oraz zakończeń sieci, powinien zapewnić warunki do ochrony informacji niejawnych oznaczonych klauzulą „ściśle tajne”, potwierdzone świadectwem bezpieczeństwa przemysłowego, co najmniej trzeciego stopnia, zgodnie z obowiązkiem określonym w §3 ust. 3 pkt 3 Rozporządzenia. Bezsporna była w niniejszej sprawie okoliczność, że powód nie wykonał zaleceń pokontrolnych. Termin 8 miesięcy na ich wykonanie upłynął bezskutecznie w dniu 18 stycznia 2018 roku. Tym samym zasadnie pozwany przyjął, że powód nie wykonał powyższego obowiązku, ani też nie skorzystał z możliwości powierzenia w drodze umowy innemu przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu wykonywania obowiązków, o których mowa w art. 179 ust. 3 Pt.

Zgodnie z art. 201 ust. 3 Pt, jeżeli po upływie 30 dni od dnia doręczenia zaleceń pokontrolnych lub po upływie terminu, o którym mowa w ust. 2, podmiot kontrolowany nie usunie wskazanych nieprawidłowości lub udzielone wyjaśnienia okażą się niewystarczające, Prezes UKE wydaje decyzję, w której nakazuje usunięcie stwierdzonych nieprawidłowości oraz może:

- 1) wskazać środki, jakie powinien zastosować podmiot kontrolowany, w celu usunięcia nieprawidłowości;
- 2) określić termin, w którym ma nastąpić usunięcie nieprawidłowości;
- 3) nałożyć karę, o której mowa w art. 209, chyba że na podstawie ust. 1 pkt 1 zostało już wszczęte postępowanie w sprawie nałożenia kary za niewypełnienie tych obowiązków.

W świetle powyższych okoliczności faktycznych i prawnych, nie budzi wątpliwości zasadność orzeczenia nakazania w terminie 8 miesięcy od dnia otrzymania niniejszej decyzji, usunięcia nieprawidłowości polegającej na braku posiadania świadectwa bezpieczeństwa przemysłowego, co najmniej trzeciego stopnia, wskazanego w § 3 ust. 3 pkt 3 Rozporządzenia, potwierdzającego zapewnienie warunków do ochrony informacji niejawnych oznaczonych klauzulą „ściśle tajne”.

Jak też już wyżej wskazano, Prezes UKE może również nałożyć karę, o której mowa w art. 209 Pt. Niewątpliwie zaś w niniejszej sprawie doszło do wypełnienia dyspozycji art. 209 ust. 1 pkt 10 Pt, zgodnie z którym karze pieniężnej podlega ten, kto nie wypełnia lub nienależyte wypełnia obowiązki lub zadania na rzecz obronności i bezpieczeństwa państwa oraz bezpieczeństwa i porządku publicznego, w zakresie i na warunkach określonych w ustawie lub decyzjach wydanych na jej podstawie. Zgodnie z treścią 210 ust. 1 Pt, karę, o której mowa w art. 209 ust. 1 pkt 10 Pt, nakłada Prezes UKE w drodze decyzji, w wysokości do 3 % przychodu ukaranego podmiotu, osiągniętego w poprzednim roku kalendarzowym. Według treści art. 210 ust. 2 Pt, ustalając wysokość kary pieniężnej, Prezes UKE uwzględnia zakres naruszenia, dotychczasową działalność podmiotu oraz jego możliwości finansowe.

Powód podniósł jednak zarzut błędnej wykładni art. 210 ust. 2 Pt wskazując przede wszystkim, że pozwany nie uwzględnił przy nałożeniu kary pieniężnej rzeczywistego zakresu naruszenia prawa przez powoda. Z powyższym zarzutem nie sposób się zgodzić, z uwagi na charakter przedmiotowego obowiązku, a tym samym i popełnionego przez powoda deliktu administracyjnego. Należy się tu bowiem zgodzić ze stanowiskiem Sądu Apelacyjnego wyrażonym w uzasadnieniu wyroku z dnia 9 grudnia 2014 roku, w sprawie o sygn. akt VI ACa 330/14, w którym wskazał, że: „Przedsiębiorcy telekomunikacyjni są obowiązani do wykonywania zadań i obowiązków na rzecz obronności, bezpieczeństwa państwa oraz bezpieczeństwa i porządku publicznego w zakresie i na warunkach określonych w ustawie - Prawo telekomunikacyjne i w przepisach odrębnych. Przedsiębiorca telekomunikacyjny zatem obowiązany jest do wykonywania zadań i obowiązków w zakresie przygotowania i utrzymywania wskazanych elementów sieci telekomunikacyjnych dla zapewnienia telekomunikacji na potrzeby systemu kierowania bezpieczeństwem narodowym, w tym obroną państwa. Nie ulega wątpliwości, że waga tych obowiązków jest bardzo duża, bowiem dotyczy spraw całego państwa. Już samo to powoduje w ocenie Sądu Apelacyjnego, że postępowanie przedsiębiorcy telekomunikacyjnego wbrew ustawowym wymogom w tym zakresie jest szczególnie szkodliwe i daje podstawę do stwierdzenia, że zarzucane powódce w przedmiotowym postępowaniu naruszenie prawa jest poważne.” (Legalis nr 2123277). Należy też dodać przy tym, że irrelevantne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy są przypuszczenia powoda w przedmiocie braku takiego obowiązku po jego stronie w przyszłości. Nieuprawnione były też wnioski powoda, jakoby bez pozyskania przedmiotowego świadectwa powód daje wystarczającą gwarancję bezpieczeństwa i rękojmi w zakresie zachowania tajemnicy. Wbrew twierdzeniom powoda pozwany dokonał uwzględnienia przesłanki dotychczasowej działalności powoda w sposób należyty. Pozwany dokonał bowiem analizy danych pozostających w dyspozycji Prezesa UKE. W oparciu o powyższe uwzględnił okoliczność, że powód nie był dotychczas karany za naruszenie przepisów ustawy – Prawo telekomunikacyjne. Wziął też jednak pod uwagę fakt, że powód miał możliwość wywiązania się z przedmiotowego obowiązku w terminie 8 miesięcy, jednak nie wykonał zaleceń pokontrolnych w przedmiotowym zakresie. Nie wykonał powyższego również w okresie dwóch lat od wydania zaleceń pokontrolnych. Jak zasadnie zauważył pozwany w odpowiedzi na odwołanie, powód uchylił się od wykonania przedmiotowego obowiązku co najmniej od 2016 roku. Nie miał również racji powód, że pozwany nie uwzględnił w sposób dostateczny możliwości finansowych powoda. Należy tu przede wszystkim podkreślić, że powód, pomimo wezwania z dnia 17 września 2019 roku (doręczonego w dniu 23 września 2019 roku, k. 1-3, 29 akt adm.), nie przedstawił informacji o wielkości przychodu osiągniętego w 2018 roku. Z tego względu pozwany w sposób prawidłowy zastosował art. 210 ust. 3 Pt i dokonał szacunkowego ustalenia podstaw wymiaru kary pieniężnej, polegając na treści formularza sprawozdawczego F00 za 2018 rok, według którego przychód powoda z działalności telekomunikacyjnej wyraził się kwotą (...) zł. Maksymalna kara ustalona szacunkowo wynosiłaby zatem 35.413,94 zł. W przekonaniu Sądu, nałożona kara w wysokości 15.000,00 zł nie jest zatem karą rażąco wygórowaną, czy też nieadekwatną do możliwości finansowych powoda.

W przekonaniu Sądu, kara w wysokości 15000,00 zł nie wpłynie w sposób znaczący na sytuację finansową powoda, będzie natomiast będzie na tyle odczuwalna dla powoda, który działa ze świadomością naruszania prawa, aby spełniła swoją funkcję represyjną i zapobiegawczą sprawiając, że powód, jako podmiot ukarany będzie stosował się do obowiązującego porządku prawnego, a także wychowawczą oddziałując zniechęcająco na innych przedsiębiorców do podejmowania działań niezgodnych z prawem. Brak było zatem jakichkolwiek podstaw do zmniejszenia nałożonej na powoda kary pieniężnej.

Z powyższych względów przyjąć należało, że wbrew twierdzeniom powoda, Prezes UKE w sposób prawidłowy uwzględnił wszystkie dyrektywy wymiaru kary wskazane przez ustawodawcę, a zaskarżona decyzja stanowi zindywidualizowany akt administracyjny.

Reasumując powyższe rozważania, zdaniem Sądu Okręgowego, odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie. Mając to na względzie, na podstawie art. 479⁶⁴ § 1 k.p.c. Sąd orzekł jak w punkcie 1 sentencji wyroku.

O kosztach procesu rozstrzygnięto, zgodnie z wyrażoną w art. 98 § 1 k.p.c., zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, przyjmując, że powód, jako strona przegrywająca sprawę, zobowiązany jest do zwrotu pozwanemu kosztów procesu, na które złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w wysokości 720 zł ustalone na podstawie § 14 ust. 2 pkt 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych. Pozwany nie wykazał bowiem zasadności przyznania wynagrodzenia w wysokości 1.440,00 zł.

Sędzia SO Jolanta Stasińska