

Sygn. akt *XVII AmT 14/14*

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 kwietnia 2015 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w składzie:

Przewodniczący:	<i>SSO Magdalena Sajur-Kordula</i>
Protokolant:	sekretarz sądowy Wioleta Żochowska

po rozpoznaniu w dniu 10 kwietnia 2015 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) *Spółki Akcyjnej z siedzibą w W.*

przeciwko *Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej*

o nałożenie kary pieniężnej

na skutek odwołania od decyzji Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej z dnia 16 grudnia 2013 roku nr (...) (...) (33)

I. oddala odwołanie;

II. zasądza od powoda (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz pozwanego Prezesa Urzędu (...) Elektronicznej kwotę 360 zł (trzysta sześćdziesiąt złotych) z tytułu zwrotu kosztów procesu.

SSO Magdalena Sajur-Kordula

Sygn. akt: XVII AmT 14/14

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 16 grudnia 2013 r. nr (...) (...) Prezes Urzędu (...) Elektronicznej nałożył na powoda (...) S.A. z siedzibą w W. karę pieniężną w wysokości 10 000 zł z tytułu wykorzystywania częstotliwości za pomocą urządzenia radiowego M. (...) GHz firmy (...) w lokalizacji W. ul. (...) pracującego w linku z lokalizacją W. ul. (...) bez wymaganego pozwolenia radiowego.

Prezes oparł decyzję na następujących ustaleniach i rozważaniach.

W dniu 23 marca 2010 r. pracownicy Delegatury Urzędu (...) Elektronicznej we W. przeprowadzili kontrolę bezpośrednią mającą na celu sprawdzenie zgodności wykorzystania pasma 18 GHz przez powoda z warunkami określonymi w pozwoleniu radiowym. W trakcie kontroli stwierdzono, że (...) S.A. w W. wykorzystuje częstotliwości przy użyciu urządzenia radiowego M. (...) GHz firmy (...) bez wymaganego pozwolenia radiowego. W związku z powyższym Prezes (...) zawiadomił powoda o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie

nałożenia kary pieniężnej. Rozpatrując sprawę Prezes (...) stwierdził m. in., że działanie powoda świadczy o naruszeniu ładu w gospodarce częstotliwościami w znacznym zakresie. (k. 4 – 9)

W odwołaniu od powyższej decyzji powód (...) S.A. w W. zarzucił naruszenie art. 201 ust. 1 i 3 pkt 3 ustawy Prawo telekomunikacyjne w zw. z art. 10 ust. 2 i 3 dyrektywy 2002/20/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie zezwoleń na udostępnienie sieci i usług łączności elektronicznej przez przyjęcie, że wykładni przepisów prawa krajowego (art. 201 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy) należy dokonywać w związku z art. 10 ust. 2 i 3 dyrektywy o zezwoleniach po ich zmianie na mocy dyrektywy 2009/140/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 25 listopada 2009 r. zmieniającej dyrektywy 2002/21/WE i 2002/20/WE podczas gdy w szczególności:

- a) zdarzenie nastąpiło pod rządami dyrektywy o zezwoleniach przed zmianą,
- b) przepisy art. 201 ust. 1 i 3 pkt 3 ustawy Prawo telekomunikacyjne nie zmieniły się po zmianie art. 10 ust. 2 i 3 dyrektywy o zezwoleniach,
- c) niedopuszczalne jest powoływanie się przez państwo na bezpośredni skutek dyrektywy o zezwoleniach w brzmieniu nadanym przez dyrektywę zmieniającą,
- d) zgodnie z zasadą in dubio pro reo wątpliwości związane z treścią przepisów o charakterze karnym należy tłumaczyć na korzyść obwinionego.

Powód zarzucił nadto naruszenie art. 201 ust 3 ustawy przez niewyczerpanie procedury określonej w tym przepisie, art. 201 ust. 1 ustawy przez wykorzystanie ustaleń poczynionych w wyniku przeprowadzonej kontroli działalności powoda w powyższym postępowaniu bez wydania zaleceń pokontrolnych oraz art. 42 ust. 1 Konstytucji RP. Powód zarzucił również naruszenie art. 10 ust. 2 i 3 dyrektywy o zezwoleniach w brzmieniu sprzed ich zmiany oraz przepisów art. 201 ust. 1 i ust. 3 pkt 3 ustawy polegający na niewzwaneniu powoda do usunięcia naruszeń i tym samym pozbawienie powoda dobrowolnej możliwości ich usunięcia bez konieczności nałożenia kary pieniężnej. Powód zarzucił także naruszenie art. 6 i 7 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności a także art. 209 ust. 1a ustawy w zw. z art. 6 i 7 Konwencji.

Powód wniósł o uchylenie decyzji w całości. Powód wskazał, że w niniejszej sprawie powinny znaleźć zastosowanie przepisy art. 201 ust. 1 i 3 pkt 3 ustawy Prawo telekomunikacyjne w zw. z art. 10 ust. 2 i 3 dyrektywy o zezwoleniu w ich pierwotnym brzmieniu. (k. 10 – 30)

W odpowiedzi na odwołanie pozwany wniósł o jego oddalenie podtrzymując stanowisko wyrażone w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji. W ocenie pozwanego stwierdzenie przez krajowy organ regulacyjny, że przedsiębiorca używa urządzenia radiowego bez wymaganego pozwolenia radiowego nie uzasadniało zastosowania wskazanego przez powoda trybu postępowania. Nawet jeżeli naruszenie przepisów prawa telekomunikacyjnego polegające na używaniu urządzenia radiowego bez wymaganego pozwolenia radiowego zostało stwierdzone w wyniku kontroli Prezes UKE, nie oznaczało to, że nałożenia kary pieniężnej za to naruszenie jest dopuszczalne dopiero po wyczerpaniu trybu postępowania określonego w art. 201 ustawy Prawo telekomunikacyjne. Stanowisko to znajduje oparcie w aktualnej linii orzeczniczej Sądu Najwyższego. (k. 63 – 72)

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 23 marca 2010 r. pracownicy Delegatury Urzędu Komunikacji Elektronicznej we W. przeprowadzili kontrolę bezpośrednią mającą na celu sprawdzenie zgodności wykorzystania pasma 18 GHz przez powoda z warunkami określonymi w pozwoleniu radiowym. W trakcie kontroli stwierdzono, że (...) S.A. w W. używa urządzenia radiowego M. (...) GHz firmy (...) wykorzystując częstotliwości bez wymaganego pozwolenia radiowego w lokalizacji W., ul. (...) pracującego w linku z lokalizacją W., ul. (...).

dowód: protokół kontroli bezpośredniej (k. 71 – 72 akt adm.)

W dniu 30 marca 2012 r. Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej wszczął postępowanie w sprawie nałożenia kary pieniężnej na (...) S.A. w W. w związku wykorzystywaniem częstotliwości bez wymaganego pozwolenia radiowego, stwierdzonym w toku ww. kontroli.

dowód: zawiadomienie o wszczęciu postępowania (k. 20 - 20v. akt adm.)

W roku 2012 (...) S.A. w W. osiągnęła przychód w wysokości 1 672 031 704, 81 zł.

dowód: pismo powoda z dnia 4 grudnia 2013 r. (k. 118 akt adm.)

W wyniku przeprowadzonego postępowania, w dniu 16 grudnia 2013 r. Prezes (...) wydał decyzję mocą której nałożył na powoda karę w wysokości 10 000 zł.

dowód: decyzja z dnia 16 grudnia 2013 r. (k. 119 – 124 akt adm.)

W dniu 6 maja 2009 r. Prezes UKE wydał decyzję nr (...) (20) mocą której nałożył na powoda karę pieniężną w wysokości 300 000 zł z tytułu naruszenia art. 209 ust. 1 pkt 6 i pkt 16 ustawy. Powód został również ukarany – na mocy decyzji Prezes UKE nr (...) (...) – karą pieniężną w wysokości 10 000 zł z tytułu naruszenia art. 209 ust. 1 pkt 9 ustawy.

dowód: twierdzenia pozwanego przyznane przez powoda i udowodnione na mocy art. 229 i 230 k.p.c.

Sąd przyznał moc dowodową wszystkim zgromadzonym w sprawie dokumentom; ustalenia Sądu znajdują uzasadnienie we wszystkich przeprowadzonych dowodach, które zostały powołane przy ustalaniu podstawy faktycznej rozstrzygnięcia.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Odwołanie jest bezzasadne i nie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 209 ust. 1 pkt 9 ustawy z dnia z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne kto wykorzystuje częstotliwości, numerację lub zasoby orbitalne, nie posiadając do tego uprawnień lub niezgodnie z tymi uprawnieniami, podlega karze pieniężnej.

W analizowanym przypadku okolicznością bezsporną jest, że w dniu 23 marca 2010 r. tj. w chwili przeprowadzenia przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej kontroli bezpośredniej powód wykorzystywał częstotliwości za pomocą urządzenia radiowego M. (...) GHz firmy (...) bez wymaganego pozwolenia radiowego w lokalizacji W., ul. (...) pracującego w linku z lokalizacją W., ul. (...).

Obowiązek posiadania pozwolenia radiowego na używanie urządzenia radiowego wynika wprost z art. 143 ust. 1 ustawy.

Kwestia sporna w niniejszej sprawie sprowadzała się do konieczności rozstrzygnięcia, czy do nałożenia kary pieniężnej Prezes UKE mógł zastosować tryb określony w art. 209 ust. 1 pkt 9 ustawy czy też – jak zarzucał powód – tryb wskazany w art. 201 ustawy.

Przepis art. 201 ust. 1 ustawy stanowi, iż jeżeli w wyniku kontroli, o której mowa w art. 199, stwierdzono, że przedsiębiorca telekomunikacyjny, podmiot posiadający rezerwację częstotliwości lub przydział numeracji, podmiot wykorzystujący częstotliwości na podstawie pozwolenia, decyzji, o której mowa w art. 144a i art. 144b lub wpisu do rejestru, o którym mowa w art. 144c ust. 1 albo jednostka samorządu terytorialnego wykonująca działalność, o której mowa w art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych, zwany dalej "podmiotem kontrolowanym", nie wypełnia odnoszących się do niego obowiązków wynikających z ustawy lub decyzji wydanej przez Prezesa UKE, Prezes UKE wydaje zalecenia pokontrolne, w których wzywa podmiot kontrolowany do usunięcia nieprawidłowości lub udzielenia wyjaśnień. Usunięcie nieprawidłowości lub udzielenie

wyjaśnień powinno nastąpić w terminie wskazanym przez Prezesa UKE, nie krótszym niż 30 dni od dnia doręczenia zaleceń pokontrolnych podmiotowi kontrolowanemu. W myśl ust. 3 pkt 3 powołanego przepisu 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 nałożyć karę, o której mowa w art. 209.

Uznanie stanowiska powoda za zasadne wymagałoby przeprowadzenia również analizy dyrektywy 2002/20/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie zezwoleń na udostępnienie sieci i usług łączności elektronicznej.

Sąd w niniejszej sprawie podziela stanowisko strony pozwanej zgodnie z którym art. 209 ustawy stanowi samoistną podstawę nałożenia kary.

Podkreślenia wymaga, że stanowisko to znajduje również oparcie w ugruntowanej linii orzeczniczej Sądu Najwyższego.

W wyroku z dnia 14 lutego 2012 r. (III SK 24/11) Sąd Najwyższy stwierdził m. in., że korzystanie przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego z częstotliwości radiowych bez stosownych uprawnień jest przesłanką zastosowania sankcji określonej w art. 209 ust. 1 pkt 9 ustawy z dnia 16 lipca 2004 - Prawo telekomunikacyjne (Dz.U. Nr 171, poz. 1800 ze zm.). Sankcji tej podlega także przedsiębiorca, który wymagane uprawnienia uzyskał przed zakończeniem postępowania o nałożenie kary pieniężnej.

W powołanym wyroku Sąd Najwyższy wskazał, iż przepis art. 209 ust. 1 p.t., zawarty w odrębnym dziale XI ustawy "Przepisy karne i kary pieniężne", sankcjonuje każde zachowanie przedsiębiorcy telekomunikacyjnego objęte dyspozycją unormowań wynikających z kolejnych jednostek redakcyjnego tego przepisu. Natomiast określona w art. 201 ust. 3 p.t. możliwość nałożenia kary pieniężnej stanowi szczególną formę wykorzystania takiej kary jako środka przymusu, który organ regulacyjny jest władny zastosować wobec przedsiębiorcy uchylającego się od wykonania powinności nałożonych na niego w zaleceniach pokontrolnych. Nałożenie kary pieniężnej na podstawie art. 209 p.t. może nastąpić w samoistnym w tym przedmiocie postępowaniu, bez konieczności uprzedniego przeprowadzenia postępowania kontrolnego, o którym mowa w art. 199 i n. ustawy Prawo telekomunikacyjne.

Sąd Najwyższy potwierdził opisaną powyżej interpretację przepisu art. 209 ustawy w wyroku z dnia 9 maja 2012 r. (III SK 35/11) wskazując, iż przeprowadzenie postępowania kontrolnego nie jest koniecznym warunkiem dla wydania przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej decyzji stwierdzającej naruszenie przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego art. 209 ust. 1 pkt 1-31 p.t. i nakładającej na niego karę pieniężną z tytułu stwierdzonego naruszenia. Przepis art. 209 ust. 1 pkt 1-31 p.t. sankcjonuje karę 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.

Stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w powołanych orzeczeniach Sąd w niniejszej sprawie w pełni akceptuje i przyjmuje za własne.

Powodowa spółka nie posiadała pozwolenia radiowego na wykorzystywanie częstotliwości przy użyciu urządzenia radiowego M. (...)G. E.. Zatem powód wykorzystywał częstotliwości bez posiadania do tego stosowanych uprawnień. Tym samym, zgodnie z art. 209 ust. 1 pkt 9 ustawy zaistniały przesłanki do nałożenia na powoda kary pieniężnej. Skoro tak, to decyzja Prezesa (...) jest prawidłowa a odwołanie należało oddalić.

W ocenie Sądu nałożona na powoda kara pieniężna została wymierzona zgodnie z dyrektywami wskazanymi w art. 210 ust. 2 ustawy, który stanowi, że Ustalając wysokość kary pieniężnej, Prezes UKE uwzględnia zakres naruszenia, dotychczasową działalność podmiotu oraz jego możliwości finansowe.

Prezes UKE trafnie ocenił, że używanie urządzenia radiowego bez pozwolenia radiowego stanowi naruszenie jednego z podstawowych celów ustawy Prawo telekomunikacyjne, a ponadto w świetle obowiązujących przepisów prawa jest wykroczeniem. Z tej przyczyny zakres naruszenia należało określić jako znaczny.

Okolicznością obciążającą powoda w niniejszej sprawie był fakt uprzedniego ukarania go za naruszenie z tytułu naruszeń art. 209 ust. 1 pkt 6 i pkt 16 oraz art. 209 ust. 1 pkt 9 ustawy Prawo telekomunikacyjne.

Zdaniem Sądu wymierzona kara jest adekwatna do możliwości finansowych spółki i pozostaje we właściwej proporcji do uzyskanego przychodu. Kara w wysokości 10 000 zł spełnia swoją rolę prewencyjną ogólną i skutecznie zapobiegnie naruszeniom ustawy w przyszłości.

Z powyższych względów na podstawie art. 479 indeks 64 § 1 k.p.c. orzeczono jak w punkcie I sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sporu w oparciu o art. 98 k.p.c., w zw. z § 14 ust. 3 pkt. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu zasądzając od powoda na rzecz pozwanego kwotę 360 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Magdalena Sajur – Kordula