

Sygn. akt *XVII AmT 43/14*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 listopada 2015 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący: SSO Hanna Kulesza

Protokolant: sekretarz sądowa Patrycja Żuk

po rozpoznaniu w dniu 22 października 2015 roku w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania (...) S.A. z siedzibą we W.

przeciwko **Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej**

o nałożenie kary pieniężnej i usunięcie stwierdzonych nieprawidłowości

na skutek odwołania (...) S.A. z siedzibą we W. od decyzji Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej nr (...) z dnia 30 grudnia 2013 r.

1. uchyla zaskarżoną decyzję;
2. zasądza od pozwanego Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej na rzecz powoda (...) S.A. z siedzibą we W. kwotę 460 (czteryście sześćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania.

SSO Hanna Kulesza

**Sygn. akt XVII AmT 43/14**

## UZASADNIENIE

Decyzją nr (...) z dnia 30 grudnia 2013 r. – Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej, na podstawie art. 201 ust. 3 w związku z art. 209 ust. 1 pkt 4 oraz art. 210 ust. 1 -3 i ust. 5 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz.U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.) oraz art. 104 § 1 kpa, w zw. z art. 206 ust. 1 kpa, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie wydania decyzji nakazującej (...) S.A. z siedzibą we W. usunięcie stwierdzonych w zaleceniach pokontrolnych z dnia 17 października 2012 r. znak: (...) nieprawidłowości i nakładającej na (...) S.A. karę pieniężną w związku z naruszeniem obowiązków informacyjnych w stosunku do użytkowników końcowych, stwierdzonych w protokołach kontroli z dnia 18 września 2012 r. znak: (...) z dnia 8 lutego 2013 r. znak: (...) z dnia 8 lutego 2013 r. znak: (...), w punkcie I

-nakazał (...) usunięcie stwierdzonych nieprawidłowości, polegających na naruszeniu § 7 ust. 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 1 października 2004 r. w sprawie trybu postępowania reklamacyjnego oraz warunków, jakim powinna odpowiadać reklamacja usługi telekomunikacyjnej (Dz. U. Nr 226, poz. 2291 zwanego dalej „Rozporządzeniem”) poprzez brak pouczenia w udzielanych odpowiedziach na reklamacje usług telekomunikacyjnych o wyczerpaniu drogi postępowania reklamacyjnego i prawie dochodzenia roszczeń w postępowaniu sądowych, a

dotatkowo, w przypadku gdy reklamującym jest konsument, o prawie dochodzenia roszczeń w postępowaniach, o których mowa w art. 109 i 110 Pt;

w punkcie drugim:

- wskazał konieczne do podjęcia przez (...) środki w celu usunięcia nieprawidłowości, o których mowa w pkt I sentencji decyzji, wskazał, że w udzielanych przez (...) odpowiedziach na reklamacji usług telekomunikacyjnych, Spółka zobowiązana jest każdorazowo stosować pouczenie o wyczerpaniu drogi postępowania reklamacyjnego i prawie dochodzenia roszczeń w postępowaniu sądowym, a dodatkowo, w przypadku gdy reklamującym jest konsument, o prawie dochodzenia roszczeń w postępowaniach, o których mowa w art. 109 i 110 Pt – zgodnie z § 7 ust. 2 pkt 6 Rozporządzenia;

w punkcie trzecim:

- określił termin usunięcia nieprawidłowości, wskazanych w pkt I sentencji decyzji na dzień 1 lutego 2014 r.

w punkcie czwartym:

- nałożył na (...) z siedzibą we W. karę pieniężną w wysokości 49.914 PLN (słownie: czterdzieści dziewięć tysięcy dziewięćset czternaście złotych) za naruszenie obowiązków informacyjnych w stosunku od użytkowników końcowych, polegające na braku pouczenia o wyczerpaniu drogi postępowania reklamacyjnego i prawie dochodzenia roszczeń w postępowaniu sądowym, a dodatkowo, w przypadku gdy reklamującym jest konsument, o prawie dochodzenia roszczeń w postępowaniach, o którym mowa w art. 109 i 110 Pt, wbrew normie § 7 ust. 2 pkt 6 Rozporządzenia, płatną do budżetu państwa

#### **(decyzja k. 4-17 akt sądowych)**

Od w/w decyzji (...) Spółka Akcyjna z siedzibą we W. (dalej: „powód”) złożył odwołanie zaskarżając rozstrzygnięcie w całości.

Decyzji zarzucono:

- 1) obrazę prawa procesowego poprzez błędne zastosowanie art. 6 i 7 kpa prowadzące do oparcia decyzji na nieprawidłowo ustalonym stanie faktycznym;
- 2) obrazę prawa procesowego poprzez uchybienie art. 8 kpa prowadzące do wydania decyzji opierając się wyłącznie na interesie konsumenta z pominięciem stanowiska Operatora;
- 3) obrazę prawa materialnego poprzez błędną wykładnię art. 201 ust. 3, art. 209 ust. 1 pkt 4 oraz art. 209 ust. 1a ustawy – Prawo telekomunikacyjne, prowadzącą do nałożenia kary pieniężnej mimo braku faktycznych i prawnych ku temu podstaw;
- 4) obrazę prawa materialnego w postaci art. 210 ust. 1 i 2 ustawy – Prawo telekomunikacyjne, poprzez jego błędne zastosowanie, co skutkowało nałożeniem na powódkę rażąco wygórowanej kary pieniężnej, niewspółmiernej do zakresu i stopnia naruszenia oraz nie znajdującej uzasadnienia w dotychczasowej działalności Operatora.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty powód wniósł o uchylenie decyzji w całości lub o umorzenie postępowania ewentualnie o przekazanie do ponownego rozpatrzenia przez organ pierwszej instancji. Wnosząc przy tym o zasądzenie kosztów postępowania według norm prawem przepisanych.

W uzasadnieniu odwołania powód podnosił, że w całości wykonał zalecenia pokontrolne z dnia 17 października 2012r. Powód załączył do odwołania plik przykładowych pism kierowanych do abonentów stanowiących odpowiedz (...) S.A. na reklamacje, na okoliczność treści korespondencji kierowanej do użytkowników końcowych (abonentów) i

zawartych w nich pouczeń , jednakże oznaczenia tych pism nie odpowiadały oznaczeniom pism , które wchodziły w skład próbki reklamacji poddanych badaniu w trakcie przeprowadzonej kontroli.

***(odwołanie k. 11-20 akt sądowych).***

Odpowiadając na odwołanie Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej (dalej: „pozwany”) wniósł o jego oddalenie w całości w tym o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Pozwany nie zgodził się z twierdzeniem powoda , iż ten wykonał zalecenia pokontrolne i usunął stwierdzone nieprawidłowości, o czym miała świadczyć analiza próbki reklamacji poddana badaniu w okresie od 11 stycznia 2013r. do dnia 8 lutego 2013r. ( wskazana w protokole z dnia 08.02 2013r.) , która zdaniem pozwanego nie zawierała odpowiedniego pouczenia zgodnego z zaleceniami . Pozwany stwierdził , że dopiero następne pismo kierowane do abonenta w odpowiedzi na reklamacje zawierało stosowne pouczenie.

***(odpowiedź na odwołanie k. 142-155 akt sądowych)***

W piśmie z dnia 07 października 2015r. pełnomocnik powoda podtrzymał stanowisko odnośnie wykonania przez powoda zaleceń pokontrolnych. Ponadto pełnomocnik zarzucił , iż w aktach administracyjnych sprawy brak jest jakichkolwiek dokumentów dotyczących spraw wskazanych w pkt. Ad.4 na stronie 3 protokołu kontroli z dnia 08 lutego 2013r. Powołując się na treść korespondencji kierowanej do abonentów w sprawach reklamacji , których numery odpowiadają numerom spraw poddanych kontroli , pełnomocnik powoda stwierdził , że w części przypadków pisma klientów dotyczą odstąpienia od umowy a nie mają charakteru reklamacji .

***( wydruki korespondencji dotyczącej spraw , będących przedmiotem kontroli wskazanych w protokole z dnia 08 lutego 2013r.opatrzonej znakami : (...) z dnia 08.01.2013, (...) z dnia 30.10.2012 r., (...) z 26.09.2012 r., (...) z dnia 23.11.2012 r., (...) z 07.01.2012 r. (...) z 10.01.2013 r., (...) z 04.01.2013 r., (...) z 04.2013 r., (...) z 10.01.2013 r. - k.184-201 akt sądowych)***

Stanowisko powyższe pełnomocnik powoda podtrzymał na rozprawie w dniu 22 października 2015r., na której doszło do zamknięcia rozprawy i ogłoszenia stronom postanowienia sądu o odroczeniu publikacji orzeczenia do dnia 3 listopada 2015r.

W dniu 3 listopada 2015r. po wywołaniu stron na publikację orzeczenia pełnomocnik pozwanego Prezesa UKE złożył wnioski o otwarcie zamkniętej rozprawy i przeprowadzenie dowodu z płyt CD na okoliczność treści reklamacji w kontrolowanych sprawach i odpowiedzi na nie powoda oraz zasadności nałożenia kary pieniężnej , a także zakresu naruszenia przez powoda przepisów ustawy.

***Sąd Okręgowy – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumenta ustalił, następujący stan faktyczny:***

Prezes UKE na podstawie art. 199 Pt w okresie od 01 października 2012r. do 28 września 2012 r. prowadził wobec przedsiębiorcy telekomunikacyjnego (...) S.A. - dostawcy publicznie dostępnych usług w sieci stacjonarnej – postępowanie kontrolne w zakresie przestrzegania przez tego przedsiębiorcę przepisów ustawy Pt określających obowiązki dostawcy wobec użytkowników końcowych. Kontrolą objęto także umowy , regulaminy oraz tryb rozpatrywania reklamacji.

W wyniku kontroli Prezes UKE ustalił, że (...) S.A. świadcząc usługi telefonii stacjonarnej względem swoich użytkowników końcowych, w odpowiedziach na reklamacje nie stosował pouczeń o wyczerpaniu drogi postępowania reklamacyjnego oraz prawie do dochodzenia roszczeń w postępowaniu sądowym, oraz prawie do dochodzenia roszczeń o których mowa w art. 109 i 110 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne.

(dowód: protokół kontroli z znak: (...) k. 9-12 akt admin.).

Prezes UKE zalecił (...) S.A. prawidłowe stosowanie §7 ust. 2 pkt 6 oraz pkt 7 rozporządzenia Ministra Infrastruktury (Dz. U. Nr 225, poz. 2291) i nakazał wykonanie tego zalecenia w terminie 30 dni od daty jego doręczenia. Zalecenia pokontrolne zostały doręczone (...) S.A. w dniu 22 października 2012 r.

(dowód: zalecenia pokontrolne z 17 października 2012 r. znak:(...) k. 4-5 akt admin, data doręczenia niesporna.)

W piśmie z 23 listopada 2012 r. (...) S.A. twierdziła, że treść pouczeń została wprowadzona do standardowych praktyk stosowanych przez Spółkę zgodnie z zaleceniami pokontrolnymi.

(dowód: pismo przedsiębiorcy k. 19-27 akt admin)

Prezes UKE na podstawie art. 199 Pt prowadził wobec przedsiębiorcy czynności kontrolne obejmujące okres od 23 listopada 2012 r. do 10 lutego 2013 r., w przedmiocie wykonania nakazu wynikającego z zaleceń pokontrolnych z 17 października 2012 r.

Kontroli została poddana korespondencja (...) S.A kierowana do użytkowników końcowych oznaczona kolejno znakami: (...) z dnia 30 października 2012 r., (...) z dnia 25 października 2012 r.; (...) z dnia 25 i 30 października 2012 r.; (...); (...), (...), (...) odpowiednio z dni 29 września 2012 r. oraz 8, 16, 23 października 2012 r., (...) z dnia 10 stycznia 2013 r.; (...) z dnia 10 stycznia 2013 r.; (...) odpowiednio z dni 19 grudnia 2013 r. oraz 15 stycznia 2013 r.; - (...) z dnia 11 stycznia 2013 r.; (...) z dnia 23 listopada 2012 r.; (...), (...) odpowiednio z dni 12, 27 września 2012 r. oraz 28 listopada 2012 r.; - (...) z dnia 4 stycznia 2013 r.; (...) z dnia 7 stycznia 2013 r., (...) z dnia 4 stycznia 2013 r.

W protokole kontroli stwierdzono, że odpowiedzi na reklamacje składane przez abonentów w wyżej wymienionych sprawach nie zawierają pouczeń o wyczerpaniu drogi postępowania reklamacyjnego i prawie dochodzenia roszczeń w postępowaniu sądowym, a dodatkowo w przypadku gdy reklamującym jest konsument, o prawie dochodzenia roszczeń w postępowaniach, o których mowa w art. 109 i 110 Pt. Pouczenia te były stosowane dopiero w przypadku kolejnego wystąpienia abonenta.

(dowód: protokół kontroli znak: (...) z dnia 8 lutego 2013 k. 6-8 akt admin)

Prezes UKE na podstawie art. 206 ust. 1 i art. 201 ust. 3 oraz art. 209 ust. 1 pkt 4 i 13a ustawy z dnia 16 lipca 2014 r. Prawo telekomunikacyjne wszczął z urzędu postępowanie w sprawie wydania decyzji nakazującej (...) S.A. usunięcie naruszeń stwierdzonych w zaleceniach pokontrolnym z dnia 17 października 2012r i nałożenia kary pieniężnej za naruszenie obowiązku informacyjnego w stosunku do użytkownika końcowego.

Tym samym zawiadomieniem (...) S.A. została wezwana do przekazania danych dotyczących wielkości przychodu osiągniętego w 2012 r.

Bezsporne, jest że (...) S.A nie przedstawiła dokumentów o wielkości osiągniętego przychodu w 2012 r.

W/w zawiadomieniem Prezes UKE poinformował stronę o możliwości zapoznania się z zebrany materiał dowodowy w sprawie, w tym także o możliwości wypowiedzenia się przed wydaniem decyzji co do zebranych dowodów i materiałów, w terminie 14 dni od dnia jego otrzymania.

(dowód: zawiadomienia Prezesa UKE znak (...) k. 1-2 akt admin.)

Według stanowiska (...) S.A. zalecenia pokontrolne zostały wykonane.

(dowód: pismo przedsiębiorcy z 13 maja 2013 r. k. 32 akt admin.)

Prezes UKE na podstawie posiadanych danych sprawozdawczych ustalił, że (...) S.A. na koniec 2012 r. osiągnęła przychód w wysokości: (...) zł .

(dowód: formularz oo Informacja o przedsiębiorcy telekomunikacyjnym Rok sprawozdawczy 2012 k. 17 akt admin.)

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

Odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Przedmiotowa decyzja została wydana na podstawie art. 201 ust 3 Pt , który stanowi , że jeżeli po upływie 30 dni od dnia doręczenia zaleceń pokontrolnych (...) podmiot kontrolowany nie usunie wskazanych nieprawidłowości (...) Prezes UKE wydaje decyzję , w której nakazuje usunięcie stwierdzonych nieprawidłowości oraz może nałożyć karę , o której mowa w art. 209.

Wydając zaskarżoną decyzję Prezes UKE stwierdził , iż powód nie wykonał zaleceń pokontrolnych z dnia 17 października 2012r., doręczonych powodowi w dniu 22 października 2012r. zobowiązujących go do usunięcia stwierdzonych nieprawidłowości polegających na naruszeniu § 7 ust. 2 pkt 6 rozporządzenia z dnia 1 października 2004r. Ministra Infrastruktury w sprawie trybu postępowania reklamacyjnego oraz warunków, jakim powinna odpowiadać reklamacja usług telekomunikacyjnej (Dz.U. Nr 226, poz. 2291), poprzez niewypełnienie obowiązku informacyjnego wobec użytkowników końcowych przez niezamieszczanie w odpowiedziach na reklamacje pouczenia o wyczerpaniu drogi postępowania reklamacyjnego i prawie dochodzenia roszczeń w postępowaniu sądowym , a dodatkowo gdy reklamującym jest konsument , o prawie dochodzenia roszczeń w postępowaniach , o których mowa w art. 109i 110 Pt.

Jako dowód nie wypełnienia przez powoda nakazu określonego zaleceniem pokontrolnym pozwany przedłożył protokół kontroli z dnia 8 lutego 2013r.- z którego wynika , że w trakcie kontroli dokonał analizy treści próbki korespondencji reklamacyjnej (powołując się na poszczególne znaki pism) , nie załączył jednakże tej korespondencji (k. 6-8 akt admin).

Powód zaprzeczył aby nie usunął nieprawidłowości stwierdzonych w zaleceniach pokontrolnych, jak również wykazywał , że część powołanych przez Prezesa w protokole z dnia 08.02.2013r. numerów spraw jakich dotyczyła korespondencja , została błędnie zakwalifikowana jako postępowanie reklamacyjne i na tę okoliczność przedłożył przy piśmie procesowym z dnia 07.10.2015r. wydruki korespondencji, na którą powoływał się w protokole kontroli Prezes UKE tj. pisma powoda kierowane do abonentów o znakach : Ind (...) - (...) z dnia 08.01.2013, (...) z dnia 30.10.2012 r., (...) z 26.09.2012 r., (...) z dnia 23.11.2012 r., (...) z 07.01.2012 r. (...) z 10.01.2013 r., (...) z 04.01.2013 r., (...) z 04.2013 r., (...) z 10.01.2013 r, z treści których wynika , że dotyczą one wypowiedzenia umowy przez abonentów.

Rozstrzygnięcie zawarte w zaskarżonej decyzji Prezes UKE oparł na ustaleniach zawartych w protokole kontroli z dnia 08.02.2013r. , w którym wskazano jedynie numery spraw będących przedmiotem kontroli (tzw. próbki kontrolnej) oraz w którym to protokole sformułowano wniosek , że odpowiedzi na reklamacje nie zawierały pouczenia o wyczerpaniu drogi postępowania reklamacyjnego i prawie dochodzenia roszczeń w postępowaniu sądowym.

W ocenie Sądu przedstawione przez Prezesa UKE protokoły kontroli , a zwłaszcza protokół z dnia 08.02.2013r. nie jest dowodem wystarczającym na potwierdzenie ustaleń faktycznych , z których Prezes wywodzi wnioski będące podstawą negatywnego dla powoda rozstrzygnięcia i nałożenia kary pieniężnej . Ustalenia tego protokołu musiały się bowiem opierać na faktach stwierdzonych innymi dokumentami (reklamacyjnymi) , których pozwany nie przedstawił a wobec zaprzeczenia przez powoda niewykonaniu zaleceń pokontrolnych , Sąd nie miał możliwości ich zweryfikować. Ustalenia faktyczne dokonane przez Prezesa w zaskarżonej decyzji opierają się bowiem na analizie dokumentów , które nie zostały przedstawione Sądowi, zgodnie z art. 217 kpc do zamknięcia rozprawy .

Natomiast powód, wykazał w stosunku do części korespondencji kontrolowanej przez pozwanego tj. pism powoda o znakach : Ind (...) - (...) z dnia 08.01.2013, (...) z dnia 30.10.2012 r., (...) z 26.09.2012 r., (...) z dnia 23.11.2012 r., (...) z 07.01.2012 r. (...) z 10.01.2013 r., (...) z 04.01.2013 r., (...) z 04.2013 r., (...) z 10.01.2013 r., że korespondencja ta nie dotyczyła postępowań reklamacyjnych związanych z wykonaniem umowy, lecz odstąpienia abonentów od umowy. W przypadku zaś korespondencji o znaku (...) z dnia 03.12.2012 r. powód pouczył użytkownika końcowego o treści § 7 ust. 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 1 października 2004 r. w sprawie trybu reklamacyjnego oraz warunków jakim powinna odpowiadać reklamacja usługi telekomunikacyjnej (k. 187-201 akt sądowych).

W tej sytuacji należało stwierdzić, iż trafnie powód zarzuca naruszenie art. 209 ust. 1 pkt 4 Prawa telekomunikacyjnego przez nałożenie na powoda kary pieniężnej, w sytuacji gdy pozwany nie udowodnił, aby powód rzeczywiście dopuścił się naruszenia § 7 ust. 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 1 października 2014 r. w sprawie trybu reklamacyjnego oraz warunków jakim powinna odpowiadać reklamacji, tj. obowiązków informacyjnych w stosunku do użytkownika końcowego.

Zgodnie z utrwalonym już orzecznictwem Sądu Najwyższego, w przypadku postępowań dotyczących nałożenia kar administracyjnych, zastosowanie znajduje wyższy poziom ochrony praw przedsiębiorcy, co przekłada się na obowiązek dochowania przez Prezesa UKE wyższego standardu dowodowego. Temu ciężarowi dowodowemu - w ocenie sądu Prezes Urzędu nie sprostał.

Sąd stwierdził, iż brak było podstaw do otwarcia zamkniętej rozprawy z uwagi na treść art. 217 §1i2 kpc.

Mając powyższe na uwadze uznając odwołanie za uzasadnione Sąd uchylił zaskarżoną decyzję stosownie do treści art. 479<sup>64</sup> § 2 kpc .

O kosztach postępowania orzeczono w oparciu art. 98 kpc

SSO Hanna Kulesza