

Sygn. akt *XVII AmT 2/16*

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 maja 2018 r.

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

Przewodniczący –	SSO Małgorzata Perdion-Kalicka
Protokolant –	Protokolant sądowy Joanna Nande

po rozpoznaniu 17 maja 2018 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej**

o nałożenie kary pieniężnej

na skutek odwołania powoda od decyzji Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej

z 5 sierpnia 2015 r., znak: (...) (...) (...)

1. oddała odwołanie;
2. zasądza od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością

z siedzibą w W. na rzecz Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej kwotę 360 (trzysta sześćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Małgorzata Perdion-Kalicka

XVII AmT 2/16

UZASADNIENIE

Decyzją nr (...) (...) (...) z 5 sierpnia 2015 r. Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej nałożył na (...) sp. z o. o. z siedzibą w W. karę pieniężną w wysokości 10 000 zł za niewypełnienie, w terminie do dnia 31 stycznia 2015 r., obowiązku złożenia Prezesowi UKE informacji określonych w art. 180g ust. 1 ustawy prawo telekomunikacyjne (dalej jako Pt) za rok 2014.

Przedsiębiorca wniósł odwołanie od powyższej decyzji, zaskarżając ją w całości. Decyzji zarzucił naruszenie art. 210 ust. 2 Pt poprzez jego niewłaściwą interpretację i błędne zastosowanie, poprzez nałożenie kary niewspółmiernie wysokiej w stosunku do ustalonego przez Prezesa UKE zakresu naruszenia, dotychczasowej działalności oraz możliwości finansowych odwołującego. W szczególności wskazywał na brak szczegółowej analizy wszystkich kryteriów

nałożonej kary pieniężnej, w tym dochodu spółki oraz nie wzięcie pod uwagę faktu, że spółka w późniejszy terminie dopełniła obowiązków o retencji danych.

W konsekwencji spółka wniosła o zmianę decyzji w części dotyczącej wysokości kary poprzez odpowiednie jej zmniejszenie z uwzględnieniem kryterium opisanego w art. 210 ust 2 prawa telekomunikacyjnego oraz zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych.

W odpowiedzi na odwołanie prezes UKE wniósł o jego odwołaniu i podtrzymał dotychczasowe stanowisko sąd ustalił

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Spółka (...) Sp. z o. o. z siedzibą w W. jest przedsiębiorcą wpisanym 20 czerwca 2012r do Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem (...). Przedsiębiorca jest również wpisany, pod numerem (...) do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych, prowadzonego przez Prezesa UKE. Przedmiotem prowadzonej przez spółkę działalności telekomunikacyjnej jest dostarczanie sieci telekomunikacyjnych i świadczenie usług telekomunikacyjnych.

Spółka (...) Sp. z o. o. w roku podatkowym 2014 osiągnęła przychód w wysokości (...) zł , natomiast dochód wyniósł (...) zł (oświadczenie spółki k.4 akt adm oraz rachunek zysków i strat k. 7 akt adm).

Spółka była już wcześniej karana za niewypełnienie obowiązku złożenia Prezesowi UKE informacji określonych w art. 180g ust. 1 Pt. Dotyczyło to danych za rok 2013 (decyzja z 2.10.2014 r. o ukaraniu karą pieniężną w wysokości 500 zł k. 9 akt adm).

Powód dane za 2014r, o których mowa w art. 180g. ust. 1 Pt., dostarczył Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej 21 maja 2015 r.

Powyższy stan faktyczny był bezsporny między stronami. W szczególności powód nie kwestionował w sprawie niniejszej stanu faktycznego, a jedynie wysokość nałożonej na niego kary.

Sąd zważył, co następuje:

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 180g ust. 1 Pt, na przedsiębiorcy telekomunikacyjnym ciąży obowiązek złożenia Prezesowi UKE, w terminie do dnia 31 stycznia, informacji za poprzedni rok dotyczących:

- łącznej liczby przypadków, w których uprawnionym podmiotom, Służbie Celnej, sądowi i prokuratorowi były udostępnione dane, o których mowa w art. 180c ust. 1 Pt;
- czasie, jaki upłynął między datą zatrzymania danych a datą złożenia przez podmioty, o których mowa w pkt. 1, wniosku lub ustnego żądania o ich udostępnienie;
- łącznej liczby przypadków, w których wnioski lub ustne żądanie j.w. nie mogło być zrealizowane.

W sprawie niniejszej niewątpliwe było, że na powódzie będącym przedsiębiorcą telekomunikacyjnym o jakim mowa w art. 2 pkt 27 Pt, ciążył coroczny obowiązek określony w art.180g ust 1 Pt, którego to obowiązku w określonym terminie nie wykonał. Informacje dotyczące roku 2014, które winny być przekazane organowi do 31 stycznia, przedsiębiorca przekazał dopiero po wszczęciu postępowania tj 21 maja 2015r.

Niezrealizowanie obowiązku przekazania Prezesowi UKE informacji, o których mowa w art. 180g ust. 1 Pt, za 2014 rok, w ustawowym terminie (to jest do dnia 31 stycznia 2015 r.) wypełnia dyspozycję przepisu art. 209 ust. 1 pkt 28 Pt. Stosownie do treści tego przepisu przedsiębiorca telekomunikacyjny niewypełniający obowiązków wynikających z art. 180g Pt podlega karze pieniężnej.

Mając powyższe na uwadze Sąd uznał, że powód nie przedkładając w ustawowym terminie danych za 2014 r. o których mowa w art. 180g ust 1 Pt dopuścił się naruszenia, które podlegało karze na podstawie art. 209 ust. 1 pkt 28 ustawy Prawo telekomunikacyjne.

Przy czym kara o której mowa wyżej może zostać nałożona także w przypadku, gdy podmiot zaprzestał naruszania prawa lub naprawił wyrządzoną szkodę, jeżeli Prezes UKE uzna, że przemawiają za tym czas trwania, zakres lub skutki naruszenia (art. 209 ust 1a Pt).

Dlatego zasadniczo bez znaczenia dla karalności na podstawie wskazanego przepisu ma fakt spóźnionego przedstawienia danych. Jak słusznie bowiem wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 9 maja 2012 r. o sygn. III SK 35/11 (LEX nr 1170694) „Przepis art. 209 ust. 1 pkt 1-31 p.t. sankcjonuje karą 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.”

Zaznaczenia wymaga, iż w myśl art. 210 ust. 1 ustawy Prawo telekomunikacyjne karę pieniężną, o której mowa w art. 209 ust. 1, nakłada Prezes UKE, w drodze decyzji, w wysokości do 3 % przychodu ukaranego podmiotu, osiągniętego w poprzednim roku kalendarzowym.

Natomiast ustalając wysokość kary pieniężnej, Prezes UKE powinien w świetle art. 210 ust. 2 tej ustawy uwzględnić zakres naruszenia, dotychczasową działalność podmiotu oraz jego możliwości finansowe.

W ocenie Sądu Prezes UKE uwzględnił wskazane dyrektywy wymiaru kary, odpowiednio miarkując w oparciu o nie karę pieniężną.

Prezes UKE prawidłowo wziął pod uwagę, iż dane przekazywane przez przedsiębiorców na podstawie 180g Prawa telekomunikacyjnego pozwalają Prezesowi URE kontrolować prawidłowe funkcjonowanie rynku telekomunikacyjnego, a niezrealizowanie obowiązku wiąże się z brakiem poszanowania dla obowiązującego porządku prawnego. Nieprzekazanie tych danych przez przedsiębiorcę daje mylny obraz stanu rynku, co ma znaczenie w szczególności przy jego analizie. Wprawdzie przedsiębiorca ostatecznie przedłożył dane o jakich mowa w art. 180 g Pt, aczkolwiek dopiero w toku postępowania administracyjnego w przedmiocie nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej z tego powodu, po upływie 5 miesięcy od terminu wyznaczonego na wypełnienie obowiązku. Organ uwzględnił tę okoliczność jako okoliczność wpływającą na zmniejszenie wymiaru kary.

Pozwany prawidłowo uwzględnił również okoliczność, iż przedsiębiorca był już wcześniej karany przez Prezesa UKE, również za niewypełnienie obowiązku z art. 180g Pt. w odniesieniu do danych za 2013r Okoliczność ta słusznie została uwzględniona jako okoliczność wpływająca na zwiększenie wymiaru kary pieniężnej, gdyż pomimo wcześniejszego ukarania przedsiębiorca nadal ma lekceważący stosunek do obowiązków wynikających z prawa telekomunikacyjnego. Warto w tym miejscu odnotować, że kara administracyjna ma służyć nie tylko przymuszeniu do wykonania obowiązku, ale też ma odnieść skutek prewencyjny i to zarówno w odniesieniu do ukaranego podmiotu jak i innych przedsiębiorców (prewencja ogólna). Jeśli więc kara nałożona na przedsiębiorcę w poprzednim roku w symbolicznej wysokości 500 zł nie odniosła pożądanego skutku gdyż spółka w kolejnym roku również obowiązku ustawowego nie wykonała, to oczywistym jest, że prewencyjny cel poprzedniej kary nie został osiągnięty. Konieczne jest więc w takiej sytuacji ustalenie kary na znacznie wyższym poziomie, który będzie na tyle odczuwalny dla przedsiębiorcy, że w przyszłości będzie się wywiązywał z obowiązków wynikających z przepisów prawa telekomunikacyjnego.

Jeśli chodzi o możliwości finansowe przedsiębiorcy, istotnym jest, iż przychody przedsiębiorcy za 2014 rok ogółem wyniosły (...)zł. Stanowią one podstawę wymiaru kary, albowiem miarkuje się ją w odniesieniu do całościowego przychodu przedsiębiorcy osiągniętego w poprzednim roku kalendarzowym. Jak przyjęto w doktrynie, podstawę wymiaru kary pieniężnej tworzy łączny przychód ze wszystkich źródeł, gdyż przepis art. 210 ust. 1 Pt nie ogranicza

źródeł przychodów, które stanowią podstawę wymiaru kary. W szczególności nie ogranicza przychodu do źródeł związanych z prowadzeniem działalności telekomunikacyjnej (Stanisław Piątek Prawo Telekomunikacyjne Komentarz 2.wydanie Wyd. C.H. Beck Warszawa 2005 str. 1150).

Na możliwości finansowe przedsiębiorcy nie wpływają jednakże tylko przychody przedsiębiorcy. Sąd zgadza się ze stanowiskiem zaprezentowanym w piśmiennictwie, iż przychód, bez uwzględnienia ponoszonych kosztów, nie daje obrazu możliwości finansowych ukaranego podmiotu. Oparcie podstawy wymiaru kary wyłącznie na kryterium wysokości przychodu nie pozwala na ustalenie stopnia dolegliwości kary finansowej. Dopiero ustalenie faktycznego dochodu podmiotu, w stosunku do którego prowadzone jest postępowanie o nałożenie kary pieniężnej, pozwala na właściwy wymiar kary (Maciej Rogalski, Komentarz do art. 210 ustawy – Prawo telekomunikacyjne, LEX).

W przypadku spółki (...) koszty uzyskania przychodu za 2014 nie przekroczyły wartości przychodu a przedsiębiorca osiągnął dochód w wysokości(...) zł (k. 4 akt adm.). Świadczy to zdaniem Sądu o tym, że przedsiębiorstwo powoda jest w stosunkowo dobrej kondycji finansowej i poniesienie przez nie kary w wysokości 10.000 zł nie będzie stanowić dla przedsiębiorcy niemożliwego do zrealizowania obciążenia ani nie zagrozi jego dalszemu funkcjonowaniu. Natomiast okoliczność, na którą powoływał się powód, że w dacie wniesienia odwołania jego kondycja finansowa jest zła nie może stanowić podstawy do obniżenia kary nałożonej przez Prezesa UKE. W tej kwestii należy wskazać, że możliwości finansowe przedsiębiorcy należy odnosić do roku, z którego przychody stanowią podstawę dla wymiaru kary, a więc w tym wypadku roku 2014, skoro decyzja zapadła w 2015r. Zatem powyższa okoliczność nie mogła stanowić o nadzwyczajnych okolicznościach które mogłyby wpłynąć na odmienną ocenę sytuacji powoda niż taką jakiej dokonał organ. Ponadto także strata jaką zanotowała spółka w 2017r nie może stanowić zasadniczej okoliczności dla zmiany wysokości nałożonej kary. Należy bowiem odnotować, że Sąd, w szczególnym trybie postępowania przez SOKiK, zasadniczo ocenia stan faktyczny i prawny, który istniał w dacie wydania zaskarżonej decyzji, zatem przepis art. 316 k.p.c. który nakazuje brać pod uwagę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy, nie znajduje tu zastosowania. Zmiana więc sytuacji finansowej spółki po wydaniu decyzji nie może mieć wpływu na ocenę nałożonej na spółkę kary. Należy przy tym podkreślić, że jakkolwiek na koniec roku 2017 spółka odnotowała stratę, to jednak biorąc pod uwagę fakt, że decyzja została wydana w sierpniu 2015r, spółka miała wystarczająco dużo czasu na zabezpieczenie odpowiednich środków na pokrycie grożącej jej kary.

Także obniżenie kary w sytuacji powtórnego naruszenia przepisów ustawy prawo telekomunikacyjne, stałoby w sprzeczności z celami prewencyjnymi sankcji za niezastosowanie się powoda do obowiązujących wymagań prawa, jak również represyjno-wychowawczymi, zmierzającymi do wymuszenia na ukaranym przestrzegania reguł prawnych w przyszłości.

Wobec powyższego Sąd uznał, że wysokość wymierzonej przez Prezesa UKE kary pieniężnej nie jest zbyt wygórowana, biorąc pod uwagę zakres naruszenia, dotychczasową działalność przedsiębiorcy i jego możliwości finansowe, które są wystarczające, by uiścić karę bez wpływu na stabilność gospodarczą firmy.

W ocenie Sądu, Prezes UKE dokonał analizy wszystkich przesłanek, które winien wziąć pod uwagę zgodnie z treścią art. 210 ust. 2 ustawy Prawo telekomunikacyjne 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.

Sąd stanął zatem na stanowisku, że stan faktyczny sprawy uzasadniał nałożenie kary pieniężnej oraz ustalenie jej wymiaru w wysokości określonej w zaskarżonej decyzji. Karę tą należy uznać za proporcjonalną do naruszenia przepisów ustawy prawo telekomunikacyjne. Powód domagając się zmniejszenia jej wymiaru nie wskazał żadnych nowych okoliczności, które nie zostały uwzględnione przez pozwanego, a które uzasadniałyby obniżenie kary nałożonej w decyzji.

Z powyższych względów, nie znajdując podstaw do uwzględnienia odwołania, na podstawie art. 479⁶⁴ § 1 k.p.c. podlegało ono oddaleniu.

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. Stawkę wynagrodzenia pełnomocnika Prezesa URE ustalono w wysokości 360 zł w oparciu o przepis § 14 ust. 4 pkt 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. z 2013 r., nr 490 j.t..) w zw. z § 21 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 r., nr 1804), biorąc pod uwagę datę wniesienia przez powoda odwołania, co nastąpiło pod rządami poprzednio obowiązującego rozporządzenia w sprawie wynagrodzenia radców prawnych.

SSO Małgorzata Perdion-Kalicka