

Sygn. akt *XVII AmT 145/18*

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 października 2020 r.

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

Przewodniczący –	<i>Sędzia Sądu Okręgowego Ewa Malinowska</i>
Protokolant –	Sekretarz sądowy Joanna Nande

po rozpoznaniu 29 września 2020 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania ***(...) sp. z o.o. z siedzibą w G.***

przeciwko ***Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej***

o nałożenie kary pieniężnej

na skutek odwołania (...) sp. z o.o. w G. od decyzji Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej z 25 września 2018 r. Nr (...)

1. oddała odwołanie;
2. zasądza od (...) sp. z o.o. z siedzibą w G. na rzecz Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej kwotę 720 (siedemset dwadzieścia) złotych z tytułu zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Ewa Malinowska

XVII AmT 145/18

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 25 września 2018 r. wydaną w sprawie Nr (...) Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej na podstawie art. 206 ust. 1, art. 210 ust. 1 i 2 oraz art. 209 ust. 1 pkt 1/ ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (tekst jedn. Dz.U. z 2017 r., poz. 1907 ze zm.) zwanej dalej Pt, w związku z art. 29 ust. 2 ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (tekst jedn. Dz.U. z 2017 r., poz. 2062 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą o wruist oraz na podstawie art. 104 § 1 i art. 268a ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz.U. z 2017 r., poz. 1257 z późn. zm.), zwanej dalej k.p.a. oraz upoważnienia Prezesa UKE nr (...) z dnia 26 kwietnia 2018 r., po przeprowadzeniu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie nałożenia kary pieniężnej na (...) Sp. z o.o. (zwanym dalej Stroną), w związku z niewypełnieniem obowiązku udzielenia informacji, o którym mowa w art. 29 ust. 2 ustawy o wruist za lata 2015, 2016 oraz 2017, nałożył na (...) Sp. z o.o. kary pieniężne, płatne do budżetu państwa, za nieprzekazanie przez Stronę danych przewidzianych w art. 29 ust. 2 ustawy o wruist, tj. nieprzekazanie Prezesowi UKE informacji dotyczących posiadanej infrastruktury telekomunikacyjnej, publicznych sieci telekomunikacyjnych, budynków umożliwiających kolokację, świadczonych usług telefonicznych,

usług transmisji danych zapewniających szerokopasmowy dostęp do Internetu i usług rozprowadzania programów radiowych i telewizyjnych:

1. według stanu na dzień 31 grudnia 2015 r. w wysokości 3 750,00 PLN (słownie: trzy tysiące siedemset pięćdziesiąt złotych),
2. według stanu na dzień 31 grudnia 2016 r. w wysokości 3 750,00 PLN (słownie: trzy tysiące siedemset pięćdziesiąt złotych),
3. według stanu na dzień 31 grudnia 2017 r. w wysokości 3 750,00 PLN (słownie: trzy tysiące siedemset pięćdziesiąt złotych).

(decyzja k. 6-16)

Powód (...) Sp. z o.o. z siedzibą w G. wniósł odwołanie od tej decyzji zaskarżając ją w całości. Zaskarżonej decyzji zarzucił:

-naruszenie art. 189f § 1 pkt 1 kpa poprzez jego niezastosowanie

-naruszenie art. 209 ust. 1a PT poprzez jego niewłaściwe zastosowanie.

Zarzucając powyższe wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości ewentualnie o jej zmianę w części dotyczącej kar pieniężnych.

(odwołanie k.18-22)

Sąd Okręgowy ustalił i zważył, co następuje:

Powód (...) Sp. z o.o. z siedzibą w G. jest wpisany do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych, prowadzonego przez Prezesa UKE pod numerem: (...). (okoliczność niekwestionowana)

- Art. 2 [Definicje] pkt 27
- Orzeczenia: tezowane 3, nietezowane 89
- Piśmiennictwo : 1
- Monografie: 1
- Interpretacje: 5

Zgodnie z art. 2 pkt 27 Prawa telekomunikacyjnego przedsiębiorca telekomunikacyjny, to przedsiębiorca lub inny podmiot uprawniony do wykonywania działalności gospodarczej na podstawie odrębnych przepisów, który wykonuje działalność gospodarczą polegającą na dostarczaniu sieci telekomunikacyjnych, świadczeniu usług towarzyszących lub świadczeniu usług telekomunikacyjnych, przy czym przedsiębiorca telekomunikacyjny, uprawniony do:

- a) świadczenia usług telekomunikacyjnych, zwany jest „dostawcą usług”,
- b) dostarczania publicznych sieci telekomunikacyjnych lub świadczenia usług towarzyszących, zwany jest „operatorem”.

Powód posiada kanalizację teletechniczną przeznaczoną do świadczenia usług telekomunikacyjnych, którą wydzierżawia czerpiąc z tego tytułu przychody (pismo k. 6 akt adm.) Rację ma pozwany, że działalność tego rodzaju uznać należy za usługi towarzyszące dla dostarczania publicznych sieci telekomunikacyjnych, o których mowa w z

art. 2 pkt 27 lit. b PT. Powód przyznaje zresztą w załączniku do protokołu (k.52), że spełnia w znaczeniu literalnym przesłanki wskazane w definicji przedsiębiorcy telekomunikacyjnego.

Zgodnie z art. 29 ust. 1 ustawy o wruist, Prezes UKE sporządza dla terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i na bieżąco, nie rzadziej niż raz na rok, weryfikuje i aktualizuje, w formie elektronicznej, inwentaryzację przedstawiającą informacje o usługach telefonicznych, usługach transmisji danych zapewniających szerokopasmowy dostęp do Internetu i usługach rozprowadzania programów radiowych i telewizyjnych, świadczonych w oparciu o infrastrukturę telekomunikacyjną i publiczne sieci telekomunikacyjne zapewniające szerokopasmowy dostęp do Internetu oraz pokrycie istniejącą infrastrukturą telekomunikacyjną i publicznymi sieciami telekomunikacyjnymi zapewniającymi lub umożliwiającymi zapewnienie szerokopasmowego dostępu do Internetu, z odrębnym zaznaczeniem łączy światłowodowych i sieci bezprzewodowych, oraz budynkami umożliwiającymi kolokację. Natomiast, zgodnie z art. 29 ust. 2 ustawy o wruist, w celu wykonania powyższego obowiązku państwowe i samorządowe jednostki organizacyjne, podmioty wykonujące zadania z zakresu użyteczności publicznej oraz przedsiębiorcy telekomunikacyjni przekazują aktualne, zgodne ze stanem faktycznym, kompletne oraz adekwatne do potrzeb wykonania powyższego obowiązku informacyjnego, dane o posiadanej infrastrukturze telekomunikacyjnej, publicznych sieciach telekomunikacyjnych, budynkach umożliwiających kolokację, świadczonych usługach telefonicznych, usługach transmisji danych zapewniających szerokopasmowy dostęp do Internetu i usługach rozprowadzania programów radiowych i telewizyjnych oraz aktualizują je corocznie, w terminie do dnia 31 marca, według stanu na dzień 31 grudnia poprzedniego roku.

Na podstawie art. 29 ust. 7 ustawy o wruist Minister Administracji i Cyfryzacji wydał rozporządzenie z dnia 24 lutego 2014 r. w sprawie inwentaryzacji infrastruktury i usług telekomunikacyjnych (Dz.U. z 2014, poz. 276, zwane dalej rozporządzeniem), w którym określił:

- rodzaj infrastruktury oraz informacje o świadczonych usługach telefonicznych, usługach transmisji danych zapewniających szerokopasmowy dostęp do Internetu oraz usługach rozprowadzania programów radiowych i telewizyjnych, podlegających inwentaryzacji i skalę map, na których dokonuje się inwentaryzacji,
- elektroniczny format przekazywania danych,
- szczegółowy zakres i sposób prezentowania informacji w inwentaryzacji,
- wzory formularzy służących do przekazywania Prezesowi UKE informacji, wraz z objaśnieniami co do sposobu ich wypełniania.

Okolicznością niekwestionowaną jest, że powód wypełniając ustawową definicję przedsiębiorcy telekomunikacyjnego nie przedłożył w terminach ustawowych danych, o których mowa w art. 29 ust. 2 ustawy o wruist, za lata 2015 r., 2016 r. i 2017 r. do Systemu Informacji o Infrastrukturze Szerokopasmowej, służącego do gromadzenia, przetwarzania, prezentowania i udostępniania informacji o infrastrukturze telekomunikacyjnej, publicznych sieciach telekomunikacyjnych oraz budynkach umożliwiających kolokację wg stanu na dzień 31 grudnia 2015 r., 2016 r. i 2017 r. Odnosząc się do zarzutów powoda wskazać należy, że zakres prowadzonej działalności nie ma znaczenia dla istnienia obowiązku wynikającego z tego przepisu. Powód jest profesjonalistą i powinien być świadomy tego, że wpis do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej, oznacza, że na przedsiębiorcy takim ciąży z mocy ustawy określone obowiązki. Sam fakt wpisu do rejestru przedsiębiorców komunikacyjnych powoduje powstanie praw i obowiązków, wynikających w szczególności z PT dla przedsiębiorców telekomunikacyjnych jak i organów administracji publicznej. W kwestii tej istnieje utrwalone orzecznictwo sądowe np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 13 grudnia 2012 r., sygn. Akt VI Aca 1215/11 (opublik. LEX nr 1293071) zgodnie z którym : „Status przedsiębiorcy telekomunikacyjnego nie zależy od faktycznego wykonywania działalności określonej w definicji zawartej w art. 2 pkt 27 Pt. z 2004 r., ale od wpisu do rejestru lub uzyskania uprawnienia do prowadzenia działalności telekomunikacyjnej w trybie art 10 ust. 9 Pt. z 2004r.” (...) „Wykreślenie (...) z Rejestru (...), w ocenie Sądu Apelacyjnego przesądza natomiast o utracie przez niego przymiotu przedsiębiorcy telekomunikacyjnego.”. Powyższe zostało również ugruntowane w orzecznictwie SN np. wyrok Sądu Najwyższego z

dnia 4 marca 2014 r., sygn. Akt III SK 35/13 (opublik. LEX nr 1463898) „ (...) przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi w rozumieniu Prawa telekomunikacyjnego są tylko przedsiębiorcy, którzy zostali wpisani do (...), ewentualnie którzy legalnie prowadzą działalność bez takiego wpisu na podstawie art. 10 ust. 9 Prawa telekomunikacyjnego.” Sąd nie podzielił zatem zarzutów powoda odnoszących się do tej kwestii.

Zgodnie z art. 209 ust. 1 pkt 1 PT w brzmieniu obowiązującym na datę wydania zaskarżonej decyzji, kto nie wypełnia obowiązku udzielania informacji lub dostarczania dokumentów przewidzianych ustawą lub ustawą o wruist lub udziela informacji niepełnych lub nieprawdziwych lub dostarcza dokumenty zawierające informacje niepełne lub nieprawdziwe, podlega karze pieniężnej. Nie ulega wątpliwości, że jednym z obowiązków udzielania informacji lub dostarczania dokumentów przewidzianych ustawą, jest obowiązek przewidziany w art. 29 ust. 2 ustawy o wruist.

- Art. 210 [Wysokość kary pieniężnej]
- Orzeczenia: tezowane 20
- Komentarze: 2
- Porównaj

Zgodnie art. 210 ust. Art. 210 [Wysokość kary pieniężnej] ust. 1

- Orzeczenia: tezowane 10
- Piśmiennictwo : 1
- Czasopisma: 1

1 PT 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. Decyzji o nałożeniu kary pieniężnej nie nadaje się rygoru natychmiastowej wykonalności. Zgodnie z ust. Art. 210 [Wysokość kary pieniężnej] ust. 2

- Orzeczenia: tezowane 4

2 ustalając wysokość kary pieniężnej, Prezes UKE uwzględnia zakres naruszenia, dotychczasową działalność podmiotu oraz jego możliwości finansowe. Zgodnie z ust. 3 tego przepisu 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 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 ocenie Sądu zarzuty odwołania nie zasługują na uwzględnienie. Koncentrują się one wokół kwestii związanych z nałożonymi karami pieniężnymi.

Wbrew twierdzeniom powoda należy się zgodzić z pozwanym, że w niniejszej sprawie brak było podstaw do zastosowania art. 209 ust. 1a PT. Zgodnie z tym przepisem kara, o której mowa w ust 1, 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. W niniejszej sprawie powód dopiero w dniu 19 lipca 2018 r. na wezwanie Prezesa UKE skierowane do niego w toku postępowania administracyjnego przekazał dane wymagane zgodnie z art. 29 ust 2 ustawy wruist. Czas trwania naruszenia prawa był więc znaczny, co uprawnia Prezesa

UKE do nałożenia kary pomimo zaprzestania naruszenia prawa. Art. 189a § 2 kpa nie będzie miał zastosowania w niniejszej sprawie, ponieważ kwestia odstąpienia od wymierzenia kary została całościowo uregulowana w przepisach prawa telekomunikacyjnego w art. 209a ust. 1.

Co do zakresu i skutków naruszenia wskazać należy, że nieprzekazanie danych, o których mowa w art. 29 ust. 2 ustawy wruist prowadziło do utrudnienia realizacji obowiązków Prezesa UKE wynikających z przepisów prawa w zakresie tworzenia warunków rozwoju i wykorzystania istniejącej, nowoczesnej infrastruktury telekomunikacyjnej w celu zapewnienia użytkownikom końcowym, w tym wykluczonym cyfrowo, usług telekomunikacyjnych. Nie można zatem zgodzić się z powodem, że naruszenie miało znikome skutki i zakres.

Jak słusznie wskazał pozwany, wypełnienie przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych obowiązku sprawozdawczego wynikającego z art. 29 ust. 2 ustawy o wruist jest niezbędne m.in. w celu realizacji zadań powierzonych UKE w ramach Programu Operacyjnego Polska Cyfrowa na lata 2014-2020. W ramach prowadzonej przez Prezesa UKE inwentaryzacji usług i infrastruktury telekomunikacyjnej oraz opracowanej na jej podstawie analizy dostępu do usług szerokopasmowych połączonej z wieloaspektową oceną ekonomiczną opłacalności rozpoczęcia inwestycji identyfikowane są obszary wymagające udzielenia wsparcia na rozwój infrastruktury szerokopasmowej w ramach (...). Każdy przypadek nieprzekazania Prezesowi UKE danych, o których mowa w art. 29 ust. 2 ustawy o wruist wpływa na planowanie rozwoju infrastruktury telekomunikacyjnej w skali całego kraju.

Co do dotychczasowej działalności strony Prezes UKE wziął pod uwagę fakt, że powód nie był dotychczas karany przez Prezesa UKE i ta omawiana przesłanka przemawiała za złagodzeniem wymiaru kary pieniężnej.

Co do możliwości finansowych strony Prezes UKE wziął pod uwagę wysokość przychodów powoda wskazanych w Rachunku zysków i strat, załączonym do pisma z dnia 19 lipca 2018 r. z którego wynika, że wielkość jego przychodów za 2017 r. wynosiła: (...) PLN. (k.10 akt adm.) Wskazana kwota trafnie została przyjęta jako podstawa wymiaru kary, o której mowa w art. 210 ust. 1 Pt. Maksymalna kara, jaką Prezes UKE mógłby nałożyć na powoda, zgodnie z art. 210 ust. 1 PT wynosi: (...) PLN, co stanowi 3% podstawy wymiaru kary. Kary wymierzone w decyzji po 3.750 zł z każdy rok niewykonania obowiązku mieszczą się w ustawowych granicach i są adekwatne do naruszenia stwierdzonego w niniejszym postępowaniu oraz uwzględniają dyrektywy wymiaru kary pieniężnej, określone w art. 210 ust. 2 PT.

Z tych względów nie podzielając zarzutów odwołania Sąd oddalił je w na podstawie art. 479⁶⁴ § 1 k.p.c.

O kosztach postępowania rozstrzygnięto zgodnie z wyrażoną w art. 98 § 1 k.p.c. zasadą odpowiedzialności za wynik procesu przyjmując, że powód - jako przegrywający sprawę – zobowiązany jest do zwrotu pozwanemu Prezesowi UKE kosztów procesu, na które złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w wysokości 720 zł, ustalone w oparciu o § 14 ust. 2 pkt 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

SSO Ewa Malinowska