

Sygn. akt *XVII AmT 161/18*

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 października 2020 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XVII Wydział Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący:	<i>Sędzia SO Dariusz Dąbrowski</i>
Protokolant:	st. sekretarz sądowy Jadwiga Skrzyńska

po rozpoznaniu w dniu 12 października 2020 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z odwołania *L. K.*

przeciwko *Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej*

o *nałożenie kary pieniężnej*

na skutek odwołania powoda od decyzji Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej

z dnia 7 sierpnia 2018 roku nr (...)

- zmienić zaskarżoną decyzję Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej w ten sposób, że wymierzone kary według stanu na dzień 31 grudnia 2013 roku, 31 grudnia 2014 roku, 31 grudnia 2015 roku i 31 grudnia 2016 roku zmniejszyć do wysokości 1.000 zł (jeden tysiąc złotych);
- oddalić odwołanie w pozostałej części;
- znieść wzajemnie koszty postępowania między stronami.

Sędzia SO Dariusz Dąbrowski

Sygn. akt *XVII AmT 161/18*

UZASADNIENIE

Wyroku z 12 października 2020 r.

Decyzją z 7 sierpnia 2018 r., znak: (...), Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej (Prezes UKE) działając w oparciu o art. 210 ust. 1-3 oraz art. 209 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (t.j.: Dz. U. z 2017 r. poz. 1907 z późn. zm., zwanej dalej „Pt”), w związku z art. 29 ust. 2 ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych oraz na podstawie art. 104 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j.: Dz. U. z 2017 r., poz. 1257, zwanej dalej „k.p.a.”) w związku z art. 206 ust. 1 Pt, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie nałożenia kary pieniężnej na *L. K.* prowadzącego do

dnia 22 czerwca 2018 r. działalność gospodarczą pod firmą (...) z siedzibą w K. w związku z niewypełnieniem obowiązku udzielenia informacji, o którym mowa w art. 29 ust. 2 ustawy o wruist za rok 2013, 2014, 2015, 2016 i 2017 nałożył na Przedsiębiorcę, kary pieniężne, płatne do budżetu państwa, za nieprzekazanie danych przewidzianych w art. 29 ust. 2 ustawy o wruist, tj. nieprzekazanie Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej 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:

- według stanu na dzień 31 grudnia 2013 r. w wysokości 2 250,00 zł,
- według stanu na dzień 31 grudnia 2014 r. w wysokości 2 250,00 zł,
- według stanu na dzień 31 grudnia 2015 r. w wysokości 2 250,00 zł,
- według stanu na dzień 31 grudnia 2016 r. w wysokości 2 250,00 zł,
- według stanu na dzień 31 grudnia 2017 r. w wysokości 2 250,00 zł.

Od powyższej decyzji odwołanie wniosła strona powodowa. Zaskarżonej decyzji zarzuciła naruszenie przepisów:

- naruszenie art. 209 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne – poprzez dokonanie błędnej wykładni przepisu i zastosowanie niedozwolonej wykładni rozszerzającej na niekorzyść powoda, w wyniku czego organ przyjął, że karze pieniężnej podlega także zachowanie w postaci nieprzedłożenia informacji cyklicznej z art. 7 ust. 2 Pt,

- naruszenie art. 210 ust. 1 oraz art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt i art. 10 dyrektywy 2002/20/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie zezwoleń na udostępnianie sieci i usług łączności elektronicznej (Dz. Urz. WE L 2002.108.21) w brzmieniu sprzed nowelizacji wprowadzonej Dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2009/140/WE poprzez ich błędną wykładnię i nałożenie kary pieniężnej bez uprzedniego wezwania do usunięcia naruszenia,

- naruszenie art. 29 ust. 2 ustawy o wruist, poprzez niewłaściwe zastosowanie,

- naruszenie art. 9 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego, w związku z art. 206 ust. 1 Pt, poprzez niezastosowanie ogólnej zasady postępowania administracyjnego i niepouczenie strony występującej bez pełnomocnika o konsekwencji nieprzedłożenia danych niezbędnych do określenia podstawy wymiaru kary pieniężnej,

- art. 199 w zw. z art. 201 ust. 1, 2 i 3 Pt poprzez ich niezastosowanie i zaniechanie przeprowadzenia postępowania kontrolnego oraz zaniechanie wydania zaleceń pokontrolnych przed wydaniem decyzji nakładającej karę, o jakiej mowa w art. 209 Pt.

Powód wniósł o uchylenie decyzji i umorzenie postępowania, a z ostrożności procesowej o jej uchylenie i przekazanie sprawy organowi administracji oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu, w tym ewentualnie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwany Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej w odpowiedzi na odwołanie wniósł o oddalenie odwołania w całości i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

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

Powód – L. K. prowadzący działalność pod firmą (...) do 22 czerwca 2018 r., w całym roku 2013, 2014, 2015, 2016 i 2017 był przedsiębiorcą figurującym w prowadzonym przez Prezesa UKE rejestrze przedsiębiorców telekomunikacyjnych ((...)) pod numerem (...). (okoliczność bezsporna)

Wobec powyższego, na przedsiębiorcy ciążył obowiązek sprawozdawczy wynikający z art. 29 ust. 2 ustawy o wruist za rok: 2013, 2014, 2015, 2016 i 2017.

Przedsiębiorca nie przekazał Prezesowi UKE danych o których mowa w art. 29 ust. 2 ustawy o wruist za rok 2013, 2014, 2015, 2016, 2017 r. (okoliczność bezsporna)

Zawiadomieniem z dnia 18 czerwca 2018 r. Prezes UKE poinformował Przedsiębiorcę o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie nałożenia na Przedsiębiorcę kary pieniężnej w związku z niewypełnieniem obowiązku udzielenia informacji, o którym mowa w art. 29 ust. 2 ustawy o wruist za rok 2013, 2014, 2015, 2016 i 2017. Jednocześnie, Prezes UKE wezwał Przedsiębiorcę do przekazania danych dotyczących wielkości przychodu osiągniętego w 2017 r. niezbędnych do określenia podstawy wymiaru kary w terminie 30 dni od daty otrzymania zawiadomienia. Prezes UKE poinformował również o możliwości udziału w każdym stadium postępowania oraz o możliwości wypowiedzenia się przed wydaniem decyzji co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań, a także zgodnie z art. 73 k.p.a. o możliwości przeglądania akt sprawy oraz sporządzania z nich notatek i odpisów w każdym stadium postępowania. (Zawiadomienie o wszczęciu postępowania, k. 1-2 akt adm.)

Przedsiębiorca nie zajął stanowiska w sprawie, a także nie przekazał danych dotyczących wielkości przychodu osiągniętego w 2017 r. (okoliczność bezsporna)

Powyższy stan faktyczny został ustalony w oparciu o dowody z dokumentów zgromadzonych w postępowaniu administracyjnym i sądowym oraz fakty powszechnie znane, które nie były przez żadną ze stron niniejszego postępowania kwestionowane.

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

Bezsporna była w niniejszej sprawie okoliczność, iż powód nie przedłożył Prezesowi UKE danych przewidzianych w art. 29 ust. 2 ustawy o wruist za rok: 2013, 2014, 2015, 2016, 2017.

W pierwszej kolejności należy przytoczyć treść przepisu **art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt**, zgodnie z którym, kto nie wypełnia obowiązku udzielenia informacji lub dostarczania dokumentów przewidzianych Prawem telekomunikacyjnym lub ustawą o wruist lub udziela informacji niepełnych lub nieprawdziwych lub dostarcza dokumenty zawierające informacje niepełne lub nieprawdziwe, podlega karze pieniężnej.

Przytoczony przepis znajduje zastosowanie w relacji pomiędzy podmiotami prowadzącymi działalność regulowaną przepisami prawa telekomunikacyjnego a m.in. Prezesem UKE, odnosi się bowiem do niewywiązywania się z obowiązków informacyjnych względem Prezesa UKE, poprzez udzielanie informacji niepełnych, udzielanie informacji nieprawdziwych lub dostarczania dokumentów zawierających informacje niepełne lub nieprawdziwe. Jednym z obowiązków udzielania informacji lub dostarczania dokumentów przewidzianych ustawą jest obowiązek sprawozdawczy zawarty w art. 29 ust. 2 ustawy o wruist.

Tak też, w myśl **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:

- 1) 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;
- 2) 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.

W celu wykonania obowiązku, o którym mowa w ust. 1:

1) państwowe i samorządowe jednostki organizacyjne, z wyłączeniem podmiotów, o których mowa w art. 4 pkt 1, 2, 4, 5 i 8 Pt

2) podmioty wykonujące zadania z zakresu użyteczności publicznej,

3) przedsiębiorcy telekomunikacyjni,

- przekazują aktualne, zgodne ze stanem faktycznym, kompletne oraz adekwatne do potrzeb wykonania obowiązku, o którym mowa w art. 29 ust. 1 ustawy o wruist, informacje 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 (**art. 29 ust. 2 ustawy o wruist**). Rozporządzenie Ministra Administracji i Cyfryzacji z dnia 24 lutego 2014 r. w sprawie inwentaryzacji infrastruktury i usług telekomunikacyjnych (Dz. U. z 2014 r., poz. 276) szczegółowo reguluje sposób realizacji omawianego obowiązku sprawozdawczego.

Przenosząc powyższe regulacje prawne na grunt niniejszej sprawy, wskazać należy, iż na powódzie, jako przedsiębiorcy telekomunikacyjnym, ciążył obowiązek sprawozdawczy przewidziany w art. 29 ust. 2 ustawy o wruist.

W pierwszej kolejności wyjaśnienia wymaga, iż powód nie ma racji, twierdząc iż „zgodnie z art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt (...) sankcji nie podlega fakt nieprzedłożenia informacji, ale fakt przedłożenia informacji nierzetelnej, a takiego zachowania powód się nie dopuścił(...)”. Okoliczność nieprzedłożenia Prezesowi UKE informacji podlega karze, stosownie bowiem do treści przytoczonego wyżej przepisu art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt, który na wstępie stanowi iż: „Kto nie wypełnia obowiązku udzielania informacji lub dostarczania dokumentów(...)”. Na tej podstawie stwierdzić należy, iż zachowanie powoda niewątpliwie podlega karze.

Status przedsiębiorcy telekomunikacyjnego obligował powoda do realizacji obowiązków nałożonych na niego przez ustawodawcę, bowiem przedsiębiorca w całym roku 2013, 2014, 2015, 2016 i 2017 oraz do dnia 22 czerwca 2018 r. posiadał taki status. Powód nie przekazał jednak do Systemu Informacji o Infrastrukturze Szerokopasmowej (SIIS), służącego do gromadzenia, przetwarzania, prezentowania i udostępniania informacji o infrastrukturze telekomunikacyjnej, publicznych sieciach telekomunikacyjnych oraz budynkach umożliwiających kolokację, przedmiotowych danych wg stanu na dzień 31 grudnia 2013, 2014, 2015, 2016 i 2017.

Obowiązek wynikający z art. 29 ust. 2 ustawy o wruist został nałożony na przedsiębiorców telekomunikacyjnych i w tej ustawie określony jest termin jego wykonania, tj. do dnia 31 marca według stanu na dzień 31 grudnia poprzedniego roku. Oznacza to, że obowiązek ten powinien być wykonywany corocznie bez uprzedniego wzywania. Na organie nie ciąży obowiązek pouczenia przedsiębiorców telekomunikacyjnych o corocznej konieczności składania stosownych oświadczeń. Dopiero po wykreśleniu przedsiębiorcy z rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych, na przedsiębiorcy przestają ciążyć obowiązki związane z posiadaniem statusu przedsiębiorcy telekomunikacyjnego, bowiem to wpis do rejestru stanowi domniemanie, że dany podmiot jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym i domniemanie, że prowadzi działalność telekomunikacyjną.

W ocenie Sądu, Prezes Urzędu prawidłowo przeprowadził wszczęte postępowanie, ustalając w jego toku, że powód swoją działalnością dopuścił się naruszenia obowiązku sprawozdawczego wynikającego z art. 29 ust. 2 ustawy o wruist, zaistniały więc przesłanki do nałożenia na powoda kary pieniężnej.

Odnosząc się do wysokości nałożonej kary, konieczne jest podkreślenie, że powód nie przedstawił Prezesowi UKE danych o wysokości przychodu osiągniętego w 2017 r., dlatego Prezes UKE dokonał oceny możliwości finansowych powoda w sposób szacunkowy, do którego uprawnia go treść przepisu art. 210 ust. 3 Pt. W myśl tego przepisu,

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 przypadkach kary o której mowa w art. 209 ust. 2;
2. kwota 500 tysięcy złotych – w pozostałych przypadkach.

Przepis art. 210 ust. 2 nakazuje uwzględnić również możliwości finansowe ukaranego podmiotu. Prezes UKE może żądać informacji dotyczących faktycznych możliwości finansowych, w tym osiągniętego dochodu. Ustawa nie określa sposobu udokumentowania danych o przychodzie i możliwościach finansowych. Możliwości udokumentowania poszczególnych danych za pomocą standardowych dokumentów sprawozdawczych lub podatkowych będą się zmieniać w poszczególnych okresach, ze względu na sporządzanie w określonych terminach poszczególnych dokumentów w zakresie statystyki państwowej, rachunkowości oraz podatków (S. Piątek, Prawo telekomunikacyjne..., s. 832).

Jak ustalono, powód nie przekazał Prezesowi UKE danych o wielkości przychodu osiągniętego w 2017 r., co uniemożliwiło ustalenie możliwości finansowych powoda. Wobec tego, Prezes UKE ustalił w sposób szacunkowy podstawę wymiaru kary pieniężnej w wysokości równej kwocie 500 000 zł stanowiącej minimalną wartość przychodów ustaloną zgodnie z art. 210 ust. 3 pkt 2 Pt. Tak też, maksymalna kara mogła wynosić (...) zł, co stanowi (...) % szacunkowo ustalonej podstawy wymiaru kary.

Prezes UKE nałożył na powoda pięć kar pieniężnych w wysokości po 2 250 zł. Należy zauważyć, że żadna z nich nie przekracza 3% przychodu określonego w sposób wskazany w art. 210 ust. 2 pkt 2 Pt.

Sąd orzekający w niniejszym składzie, doszedł do wniosku, że kara w łącznej wysokości 11.250,00 zł nie odpowiada dyrektywom wskazanym w art. 210 ust. 2 ustawy. Zgodnie z tym przepisem, ustalając wysokość kary pieniężnej, Prezes UKE uwzględnia zakres naruszenia, dotychczasową działalność podmiotu oraz jego możliwości finansowe. Sąd jednak wziął pod uwagę postawę powoda oraz okoliczność wpływającą na zmniejszenie wymiaru kary, jaką jest m.in. fakt, iż przedsiębiorca nie był dotychczas karany przez Prezesa UKE. Ponadto, niewielki udział w rynku właściwym powoda powoduje, iż niewywiązanie się przez powoda z obowiązku nie uniemożliwi Prezesowi UKE dokonać pełnej analizy aktualnego stanu rynku telekomunikacyjnego. Ryzyko, iż skutek nieprzedstawienia przez powoda żądanych informacji dojdzie do zafałszowań obrazu tego rynku jest w ocenie Sądu znikome. Należy również wskazać, iż postępowanie administracyjne zostało wszczęte dopiero w 2018 roku. Powód przyznał wprawdzie, iż nie składał wymaganych dokumentów, ale okoliczność ta nie została mu przez pięć lat (2013-2017) „zasygnalizowana”, choćby przez wszczęcie postępowania administracyjnego. Faktem jest, że pozwany nie ma obowiązku przypominania przedsiębiorcom o konieczności realizacji obowiązków nałożonych na nich przez ustawodawcę, istnieje jednak prawdopodobieństwo, że wcześniejsze wszczęcie postępowania spowodowałoby zdyscyplinowanie przedsiębiorcy, skutkujące realizacją obowiązku sprawozdawczego w kolejnych latach.

Sąd stanął na stanowisku, że nałożona przez Prezesa UKE kara w łącznej wysokości 11.250 zł była zbyt wygórowana i oderwana od realiów niniejszego postępowania. Wobec tego, Sąd stwierdził, że należało zmniejszyć wysokości kary pieniężnej do 1.000 zł za cztery pierwsze lata, czyli 2013, 2014, 2015, 2016 w których przedsiębiorca dopuścił się naruszenia przepisu art. 29 ust. 2 ustawy o wruist. Jasnym bowiem jest dla Sądu w niniejszym stanie faktycznym, że gdyby przeciw Przedsiębiorcy wszczęto wcześniej postępowanie, to odpowiednie sprawozdania składałby on w terminie.

Zdaniem Sądu, nie stoi to w sprzeczności z jej celami prewencyjnymi za niezastosowanie się do bezwzględnie obowiązujących wymagań prawa telekomunikacyjnego, jak również represyjno-wychowawczymi, zmierzającymi do wymuszenia na ukaranym reguł prawnych w przyszłości. Nałożone na powoda kary pieniężne w określonej wysokości spełnią swoją funkcję represyjną, zaś prewencja szczególna jest także w wystarczającym stopniu zaspokojona, gdyż kary nawet w tej wysokości, łącznie z całokształtem okoliczności związanych z toczącym się postępowaniem, jest wystarczająco wyraźnym ostrzeżeniem dla powoda na przyszłość, aby stosować się do przepisów prawa. Tak ustalona

kara jest zdaniem Sądu odpowiednia do stwierdzonych naruszeń oraz daje podstawy, by sądzić, że powód nie będzie w przyszłości dopuszczał się naruszeń przepisów prawa telekomunikacyjnego oraz jest współmierna do możliwości finansowych Przedsiębiorcy.

Powód powinien mieć na względzie fakt, iż jest przedsiębiorcą i z uwagi na profesjonalny charakter wykonywanej przez niego działalności powinien mieć świadomość spoczywających na nim obowiązków, w tym obowiązków sprawozdawczych wobec Prezesa UKE oraz powinien realizować je ze starannością wymaganą od profesjonalisty. Oznacza to tym samym, że niedopuszczalne jest zasłanianie się przez powoda nieznajomością przepisów prawa.

Z powyższych względów, Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, na podstawie art. 479⁶⁴ § 2 k.p.c. zmienił zaskarżoną decyzję orzekając jak w sentencji wyroku.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sporu, na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 100 k.p.c.

SSO Dariusz Dąbrowski