

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 lutego 2021 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 26 stycznia 2021 r. w Warszawie

na rozprawie

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

przeciwko ***Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej***

o nałożenie kary pieniężnej

na skutek odwołania (...) ***sp. z o.o. z siedzibą w W.*** od decyzji Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej z 24 czerwca 2019 r. Nr (...)

1. oddala odwołanie;

2. zasądza od (...) ***sp. z o.o. z siedzibą w W.*** na rzecz Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej kwotę 720 zł (siedemset dwadzieścia) złotych z tytułu zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

SSO Ewa Malinowska

XVII AmT 203/19

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 24 czerwca 2019 r. wydaną w sprawie (...) Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej na podstawie art. 210 ust. 1 i 2 oraz art. 209 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (t.j.: Dz. U. z 2018 r., poz. 1954, z późn. zm., zwanej dalej „Pt”), w związku z art. 29 ust. 2 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (t.j.: Dz. U. z 2017 r., poz. 2062 z późn. zm., zwanej dalej „ustawą wruist”) oraz na podstawie art. 104 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j.: Dz. U. z 2018 r. poz. 2096, z późn. zm., zwanej dalej „k.p.a.”) w związku z art. 206 ust. 1 Pt, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego w sprawie nałożenia kary pieniężnej na (...) ***sp. z o.o. z siedzibą w W.*** (zwaną dalej „Stroną” lub (...)), w związku z niewypełnieniem obowiązku udzielenia informacji, o którym mowa w art. 29 ust. 2 ustawy o wruist za rok 2013, 2014, 2015, 2016, 2017 nałożył na (...) ***sp. z o.o. z siedzibą w W.*** 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 2013 r. w wysokości: 14 000 PLN,
2. według stanu na dzień 31 grudnia 2014 r. w wysokości: 14 000 PLN,
3. według stanu na dzień 31 grudnia 2015 r. w wysokości: 14 000 PLN,
4. według stanu na dzień 31 grudnia 2016 r. w wysokości: 14 000 PLN
5. według stanu na dzień 31 grudnia 2017 r. w wysokości: 14 000 PLN .

(decyzja k. 6-13)

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

1. Naruszenie art. 29 ust. 2 ustawy wruist poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że powód nie przekazał Prezesowi UKE danych , a w konsekwencji nie zaprzestała naruszenia prawa;
2. Naruszenie art. 189f § 1 pkt 1 k.p.a. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że naruszenie nie miało znikomej wagi, a strona nie zaprzestała naruszenia prawa, a w konsekwencji nie odstąpienie przez Prezesa UKE od wymierzenia kary.
3. ***Ponadto na rozprawie w dniu 26 stycznia 2021 r. i w załączniku do protokołu tej rozprawy k. 61 powód podniósł zarzut przedawnienia oparty o art. 189 g kpa w odniesieniu do kary nałożonej za rok 2013 i naruszenie przepisu art. 210 ust. 2 PT poprzez jego błędne zastosowanie w zakresie, w jakim Prezes UKE, wydając zaskarżoną decyzję, nie uwzględnił prawidłowo, przy określaniu wymiaru kary, zakresu naruszenia prawa dokonanego przez Powódkę.***

Zarzucając powyższe powód zmodyfikował żądania procesowe, wnosząc o uchylenie w całości zaskarżonej decyzji Prezesa UKE, względnie o zmianę decyzji w całości i zmianę kary administracyjnej na pouczenie Powódkę, względnie o zmianę decyzji w części dotyczącej wysokości kary i zmniejszenie jej wymiaru.

(odwołanie k. 15-18, załącznik do protokołu rozprawy k. 61)

Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej w odpowiedzi na odwołanie wniósł o jego oddalenie i zasądzenie kosztów procesu.

(odpowiedź na odwołanie k. 47, załącznik do protokołu rozprawy k. 58)

Sąd Okręgowy ustalił i zważył, co następuje:

Powód (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. jest wpisany do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych prowadzonego przez Prezesa UKE pod numerem (...) i był wpisany do tego rejestru w latach 2013-2017.

(fakt niesporny)

W Krajowym Rejestrze Sądowym w latach 2013-2017 widniał wpis, dotyczący prowadzenia między innymi działalności określonej w PKD jako działalność w zakresie telekomunikacji satelitarnej, działalność w zakresie pozostałej telekomunikacji.

(fakt niesporny)

Ponadto powód w latach 2013, 2014, 2015, 2016 i 2017 dysponował udzielonymi pozwoleniami radiowymi na używanie radiowych urządzeń nadawczych lub nadawczo-odbiorczych pracujących w służbie radiokomunikacyjnej ruchomej lądowej typu dyspozytorskiego.

(decyzje k. 43-51 akt adm.)

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.

Zawiadomieniem z dnia 12 czerwca 2018 r. Prezes UKE poinformował powoda o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie nałożenia 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, 2017.

(zawiadomienie k. 1-3 akt adm.)

Pismem z dnia 11 lipca 2018 r. powód poinformował Prezesa UKE, że nie prowadzi działalności telekomunikacyjnej, a jedynie sprzedaje urządzenia, które na dzierżawionej częstotliwości działają, a także, że nie osiąga żadnych przychodów z tytułu wykorzystywania częstotliwości przez użytkowników urządzeń, nie pobiera i nie pobiera żadnych opłat z tego tytułu od klientów, którzy urządzenia zakupili. Ponadto powód wskazał, że firma (...) Sp. z o.o. nie posiada żadnej stałej ani przenośnej infrastruktury telekomunikacyjnej w siedzibie firmy, ani poza nią. Jedynymi urządzeniami jakie związane są z częstotliwością są lokalizatory dla psów, które jako komplety urządzeń sprzedawane są za ustaloną jednorazową cenę. Stają się one w całości własnością klienta i użytkowanie ich nie wiąże się z ponoszeniem jakichkolwiek późniejszych opłat na rzecz (...) Sp. z o.o. Ponadto poinformował Prezesa

UKE, że wszystkie zaległe informacje na temat infrastruktury telekomunikacyjnej zostały złożone dn. 18.06.2018 za pośrednictwem systemu teleinformatycznego pod adresem archiwum, (...).

(pismo k. z załącznikami k. 10-13 akt adm.)

Okolicznością niekwestionowaną jest, że powód nie przedłożył w terminie ustawowym danych, o których mowa w art. 29 ust. 2 ustawy o wruist, za lata 2013-2017 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 2013, 2014, 2015, 2016, 2017 r.

Sąd Okręgowy podziela stanowisko Prezesa UKE, że sam fakt wpisu do RPT 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 faktycznie 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 RTP, ewentualnie którzy legalnie prowadzą działalność bez takiego wpisu na podstawie art. 10 ust. 9 Prawa telekomunikacyjnego.” Ponadto jak trafnie zauważa pozwany, we wniosku o wpis lub zmianę wpisu do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych powód wpisał, jako przewidywaną datę zaprzestania prowadzenia działalności telekomunikacyjnej, 5 kwietnia 2018 r., co przeczy jego twierdzeniom zawartym w odwołaniu. Obowiązek przekazania danych wynikający z art. 29 ust. 2 Pt nie jest również uzależniony od osiągania przychodów z działalności telekomunikacyjnej, co wprost wynika z treści przepisu. Obowiązek ten nie jest skorelowany z przychodem przedsiębiorcy, ani zakresem prowadzonej przez niego działalności telekomunikacyjnej.

Ponadto wskazać należy, że obowiązek przewidziany w art. 29 ust. 2 ustawy o wruist wynika z faktu posiadania statusu przedsiębiorcy telekomunikacyjnego, a nie faktu posiadania infrastruktury telekomunikacyjnej czy też świadczenia usług telefonicznych. Obowiązek przekazania danych wynikający z art. 29 ust. 2 ustawy o wruist istnieje również wtedy, gdy informacje mają wartość zero z uwagi na brak infrastruktury u przedsiębiorcy telekomunikacyjnego. Jest to również istotna informacja dla Prezesa UKE umożliwiająca mu realizowanie jego ustawowych obowiązków. Prezes UKE nie może domniemywać w przypadku nie otrzymania danych od przedsiębiorcy, że oznacza to, że przedsiębiorca nie dysponuje infrastrukturą telekomunikacyjną i nie świadczy usług telekomunikacyjnych. O tym, które dane są adekwatne, przesądza treść rozporządzenia wykonawczego, w szczególności określone w nim formularze. Ponadto, dane powinny być aktualne, zgodne ze stanem faktycznym i kompletne. Jednocześnie wskazać należy, że system SIIS umożliwia wprowadzanie danych zawierających wartość „0” i takie dane wpisywane są przez przedsiębiorców, którzy takiej infrastruktury nie posiadają.

W dniu 12 grudnia 2018 r. weszły w życie przepisy ustawy z dnia 10 maja 2018 r. o zmianie ustawy Prawo telekomunikacyjne oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r., poz. 1118, zwanej dalej „Ustawą zmieniającą”), którymi ustawodawca dokonał zmiany m.in. art. 209 ust. 1 pkt 1 PT. Z art. 12 ustawy zmieniającej wynika, że do postępowań wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie Ustawy zmieniającej, dotyczących nałożenia przez Prezesa UKE kary pieniężnej za naruszenia, o których mowa w art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt, stosuje się przepisy dotychczasowe. Niniejsza sprawa toczyła się już w dacie wejścia w życie nowelizacji.

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.

Zgodnie z art. 209 ust. 1 pkt 1 PT, w brzmieniu mającym zastosowanie w niniejszej sprawie, 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.

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.

Przewidziany w art. 29 ustawy o wruist obowiązek ma charakter stały i winien być realizowany przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego bez odrębnego wezwania. Obowiązek ten wynika bezpośrednio z przepisów prawa i przedsiębiorca powinien go sam ustalić i wykonać bez oczekiwania na wezwanie przez organ administracji. Niedopełnienie przez przedsiębiorcę wskazanego obowiązku powodowało natomiast narażenie się na sankcję administracyjną, przewidzianą w art. 209 ust. 1 pkt 1 PT. Powód jest profesjonalistą i powinien w taki sposób prowadzić swoją działalność, aby realizować obowiązki wynikające z przepisów prawa.

Powód podniósł zarzut niezastosowania instytucji odstąpienia od wymierzenia kary uregulowanej w art. 189f § 1 k.p.a., zgodnie z którym organ administracji publicznej ma obowiązek odstąpić od nałożenia kary, w sytuacji gdy: 1) naruszenie prawa ma znikomą wagę i jednocześnie strona zaprzestała naruszania prawa; 2) za to samo zachowanie prawomocną decyzją na stronę została uprzednio nałożona administracyjna kara pieniężna przez inny uprawniony organ administracji publicznej lub gdy strona została prawomocnie ukarana za wykroczenie lub wykroczenie skarbowe, lub prawomocnie skazana za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe i uprzednia kara spełnia cele, dla których miałyby być nałożona administracyjna kara pieniężna.

W ocenie Sądu przepisy te nie znajdują zastosowania, ponieważ instytucja odstąpienia od wymierzenia kary uregulowania jest w przepisach szczególnych, czyli w art. 209 ust. 1a Pt. Nawet gdyby jednak przyjąć, że przepisy te mają zastosowanie, to zgodzić należy się z Prezesem UKE, że pomimo przedłożenia wymaganych danych, a tym samym spełnienia przesłanki zaprzestania naruszania prawa waga naruszenia jakiego dopuścił się powód wiąże się z dalekosiężnymi skutkami zarówno dla realizacji obowiązków ustawowych Prezesa UKE jak i dla samego rynku

telekomunikacyjnego, nie można zatem uznać, że waga naruszenia jest znikoma co jest jednoznaczne z wykluczeniem możliwości spełnienia przesłanki określonej w art. 189f § 1 pkt 1 k.p.a.

Jeśli natomiast chodzi o przesłanki określone w art. 189f § 1 pkt 2 k.p.a. należy wskazać, zgadzając się z Prezesem UKE, że w niniejszej sprawie nie mogły mieć zastosowania. Po pierwsze dlatego, że Prezes UKE jest jedynym organem administracji uprawnionym do nakładania kar pieniężnych za przekazanie niepełnych danych, o których mowa w art. 29 ust. 2 ustawy o wruist i związku z tym nie mogła wystąpić sytuacja uprzedniego nałożenia za to samo zachowanie prawomocną decyzją administracyjnej kary pieniężnej przez inny uprawniony organ administracji. Po drugie naruszenie będące przedmiotem postępowania nie wypełnia znamion wykroczenia, przestępstwa, ani też przestępstwa skarbowego. Oznacza to, że nie mogła wystąpić sytuacja, w której strona zostałaby prawomocnie ukarana za wykroczenie lub wykroczenie skarbowe, lub prawomocnie skazana za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe i uprzednia kara spełniłaby cele, dla których miałyby być nałożona administracyjna kara pieniężna. Sąd nie podzielił zatem zarzutów podniesionych w odwołaniu i odnoszących się do zasadności odstąpienia od wymierzenia kary przez Prezesa UKE i uznał, że zaszyły przesłanki do wymierzenia powodowi kary pieniężnej za naruszenie art. 29 ust. 2 ustawy o wruist.

W myśl art. 209 ust. 1a Pt kara, o której mowa w ust. 1 i 1¹, 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. Oznacza to, że dopuszczalne jest nałożenie kary pieniężnej w przypadku, w którym doszło do zaprzestania naruszania prawa lub naprawienia wyrządzonej szkody, a ocena pozostawiona jest w tym zakresie Prezesowi UKE i uzależniona jest od tego, czy za nałożeniem kary przemawiają czas trwania, zakres lub skutki naruszenia.

Powód przekazał 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, według stanu na dzień 31 grudnia 2013, 2014, 2015, 2016, 2017 r., dopiero w dniu 18 czerwca 2018 r. Zgodzić należało się zatem z pozwanym, że czas trwania naruszenia prawa był więc znaczny, co uprawnia Prezesa UKE do nałożenia kary pomimo zaprzestania naruszenia prawa.

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. Inwentaryzacja przedstawiająca aktualne pokrycie infrastrukturą szerokopasmową jest podstawowym narzędziem zalecanym przez Komisję Europejską oraz stosowanym powszechnie w innych państwach UE jako punkt wyjścia wszelkich interwencji publicznych w sektorze telekomunikacyjnym, w szczególności umożliwiającym zlokalizowanie tzw. obszarów białych, szarych i czarnych. 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 (...) 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 POPC. 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. Z punktu widzenia organu regulacyjnego, jakim jest Prezes UKE, wykonywanie przez podmioty wpisane do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych obowiązków informacyjnych o jakich mowa w art. 29 ustawą o wruist ma więc istotne znaczenie. Dlatego tak istotne jest, aby informacje i dokumenty, objęte ustawowym obowiązkiem ich złożenia, były dostarczane organowi regulacyjnemu w sposób kompletny i terminowy. Należy zatem uznać, że zakres naruszenia w niniejszej sprawie był znaczny. Jako okoliczność łagodzącą słusznie uwzględniono to, że ostatecznie w toku postępowania

administracyjnego dane te zostały przez powoda przekazane. Nietrafne są zarzuty powoda odnoszące się do błędnego przyjęcia przez Prezesa UKE, że powód nie przekazał wymaganych danych, a w konsekwencji nie zaprzestał naruszenia prawa. Okoliczność przekazania danych w toku postępowania administracyjnego została uwzględniona przez Prezesa UKE jako okoliczność łagodząca.

Oceniając dotychczasową działalność strony Prezes UKE trafnie ocenił fakt, że decyzją z dnia 29 grudnia 2017 r. powód został ukarany za niewypełnienie obowiązku udzielania informacji lub dostarczenia dokumentów przewidzianych Pt, tj. obowiązku przedłożenia Prezesowi UKE danych, o których mowa w art. 7 Pt za 2013, 2014 i 2015 rok (decyzja k. 6-9 akt adm.). Jednak z uwagi na to, że ww. decyzja jest nieprawomocna, okoliczność ta nie została wzięta pod uwagę przy ocenie dotychczasowej działalności powoda.

Przeprowadzając ocenę możliwości finansowych powoda Prezes UKE trafnie wziął pod uwagę, że wysokość przychodów stanowiąca podstawę wymiaru kary pieniężnej stosownie do art. 210 Pt odnosi się do przychodów ukaranego podmiotu osiągniętych w poprzednim roku kalendarzowym - a zatem przychodów nie ograniczonych do uzyskanych z tytułu prowadzenia działalności telekomunikacyjnej. Zatem wielkość przychodów powoda za 2018 r. w kwocie(...)PLN (k. 37-38 akt adm.) została przyjęta jako podstawa wymiaru kary, o której mowa w art. 210 ust. 1 Pt.

Sąd nie podzielił zatem zarzutu naruszenia art. 210 ust. 2 PT. Prezes UKE trafnie uznał, że kary wysokości wymienionej w decyzji są adekwatne do naruszenia stwierdzonego w niniejszym postępowaniu oraz uwzględniają dyrektywy wymiaru kary pieniężnej, określone w tym przepisie. Prezes UKE uwzględnił to, że powód ostatecznie, choć z naruszeniem wymaganego terminu, przedłożył wymagane dane za rok 2013, 2014, 2015, 2016 i 2017, co wpłynęło na złagodzenie wymiaru kar. Jeśli chodzi o dotychczasową działalność powoda, to fakt powód nie była dotychczas prawomocnie ukarana przez Prezesa UKE, został prawidłowo wzięty pod uwagę jako wpływający na złagodzenie wymiaru kary. Ustalając wymiar kar Prezes UKE wziął również pod uwagę możliwości finansowe powoda. Wskazać należy, że maksymalna kara, jaką Prezes UKE mógłby nałożyć na powoda, zgodnie z art. 210 ust. 1 Pt wynosi: (...) PL, co stanowi (...) podstawy wymiaru kary.

Odnosnie do zarzutu przedawnienia na podstawie **art. 189g k.p.a.** - możliwości nałożenia kary pieniężnej za niedopełnienie obowiązku informacyjnego za 2013 r., to zgodnie z § 1 tego przepisu administracyjna kara pieniężna nie może zostać nałożona, jeżeli upłynęło pięć lat od dnia naruszenia prawa albo wystąpienia skutków naruszenia prawa. § 2 tego przepisu przewiduje, że § 1 nie stosuje się do spraw, w przypadku których przepisy odrębne przewidują termin, po upływie którego nie można wszcząć postępowania w sprawie nałożenia administracyjnej kary pieniężnej lub stwierdzenia naruszenia prawa, w następstwie którego może być nałożona administracyjna kara pieniężna. Zgodnie zaś z § 3 administracyjna kara pieniężna nie podlega egzekucji, jeżeli upłynęło pięć lat od dnia, w którym kara powinna być wykonana. Przepis ten dodano do k.p.a. **1 czerwca 2017 r.** Zgodnie z **art. 16** ustawa o zmianie ustawy - Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw z dnia 7 kwietnia 2017 r. (Dz.U. z 2017 r. poz. 935) , do postępowań administracyjnych wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia nowelizacji ostateczną decyzją lub postanowieniem stosuje się przepisy w brzmieniu dotychczasowym. W niniejszej sprawie informacja miała być przekazana Prezesa UKE do 31 marca 2014 r., naruszenie prawa wystąpiło zatem 1 kwietnia 2014 r., co oznacza, że gdyby przyjąć, że przepis ten ma zastosowanie, kara mogłaby być nałożona do 1 kwietnia 2019 r. Postępowanie w niniejszej sprawie zostało wszczęte przez Prezesa 12 czerwca 2018 r. (czyli po wejściu w życie noweli k.p.a.), a decyzję wydano 24 czerwca 2019 r. Prezes UKE twierdzi, że w PT zawarta jest kompleksowa regulacja kar pieniężnych i **k.p.a. nie znajdzie tu zastosowania**, a nawet gdyby tak było, to **nie można zastosować przepisu art. 189g § 1 k.p.a. do naruszeń sprzed 1 czerwca 2017 r.** Odnosnie do pierwszej kwestii, to ustawa Prawo telekomunikacyjne zawiera w DZIALE XI Przepisy karne i kary pieniężne (art. 208-210a) – i reguluje tu kwestię kar pieniężnych. Nie reguluje jednak kwestii przedawnienia administracyjnych kar nakładanych przez Prezesa UKE, nie odsyła też do odpowiedniego stosowania innych przepisów (np. Ordynacji podatkowej), a brak jest podstaw, by przepisy te stosować w drodze analogii. Oznacza to, że argument ten jest nietrafny i w tym zakresie należałoby stosować przepisy k.p.a. o przedawnieniu. Co do kwestii możliwości zastosowania art. 189g § 1 k.p.a. do naruszeń sprzed 1 czerwca 2017 r., to powód wskazuje na konieczność jego stosowania do wszystkich nowo wszczętych postępowań administracyjnych. Jednak należy mieć na względzie, że art. 16 noweli do k.p.a. jako przepis intertemporalny odnosi

się jedynie do przepisów proceduralnych. Natomiast **przedawnienie jest instytucją prawa materialnego**, zatem art. 16 noweli nie dotyczy art. 189g § 1 i § 3 k.p.a. Stąd należy przyjąć, że co do naruszeń popełnionych przed 1 czerwca 2017 r. instytucja ta nie ma zastosowania, skoro nie stosujemy art. 189g § 1 i § 3 k.p.a., a PT nie regulowało kwestii przedawnienia. Tym bardziej, że zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, od woli ustawodawcy zależy, czy uzna za zasadne wprowadzenie przedawnienia określonych czynów. Taka zasada obowiązuje zarówno w prawie karnym (istnieje kategoria czynów które nie podlegają przedawnieniu), jak i w prawie administracyjnym. Ustawodawca wprowadzając określone powinne zachowania (zakazy, nakazy) jednocześnie określa sankcje za czyny sprzeczne z nimi. Instytucja przedawnienia nie jest konstytucyjnym prawem podmiotowym jednostki. W uzasadnieniu wyroku z dnia 23 maja 2005 r. (sygn. akt 44/04) Trybunał Konstytucyjny zauważył, iż "kwestia przedawnienia poruszana jest w art. 43 i art. 44 Konstytucji, jednak w zupełnie odmiennym (niż w aspekcie konstytucyjnego prawa podmiotowego jednostki) kontekście. Należy podkreślić, że choć art. 43 i art. 44 Konstytucji, dotyczą przedawnienia, nie można przyjąć, że istnieje konstytucyjne "prawo do przedawnienia", czy choćby ekspektatywa takiego prawa. Nie oznacza to jednak, że ustawodawca nie może tej instytucji wprowadzić do systemu prawnego. Istnieje w tym zakresie pewna swoboda. Z tych względów Sąd nie podzielił zatem zarzutu przedawnienia opartego o art. 189 g k.p.a.

Mając powyższe na względzie, na podstawie art. 479⁶⁴ § 1 k.p.c., Sąd orzekł jak w punkcie 1 sentencji wyroku.

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 i zainteresowanemu 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