

*Sygn. akt VII AGa 1271/18*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 9 października 2018 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie VII Wydział Gospodarczy w składzie:*

*Przewodniczący: SSA Magdalena Sajur - Kordula (spr.)*

*Sędziowie: SA Maciej Dobrzyński*

*SO del. Urszula Dąbrowska*

*Protokolant: sekr. sądowy Katarzyna Mikiciuk*

*po rozpoznaniu w dniu 9 października 2018 r. w Warszawie*

*na rozprawie*

*sprawy z powództwa Przedsiębiorstwa (...) spółki jawnej w K.*

*przeciwko Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej*

*o nałożenie kary pieniężnej*

*na skutek apelacji powoda*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów*

*z dnia 10 sierpnia 2017 r., sygn. akt XVII AmT 6/17*

**I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:**

a) **w punkcie pierwszym zmienia w części decyzję Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej z dnia 17 sierpnia 2012 r. numer O. (...) (...) w ten sposób, że obniża nałożoną na Przedsiębiorstwo (...) spółkę jawną w K. karę pieniężną do kwoty 1 000 zł (jeden tysiąc złotych);**

b) **w punkcie drugim znosi wzajemnie między stronami koszty procesu;**

**II. oddala apelację w pozostałej części;**

**III. znosi wzajemnie między stronami koszty postępowania apelacyjnego.**

Sygn. akt VII AGa 1271/18

## UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej (Prezes UKE, pozwany) decyzją z dnia 17 sierpnia 2012 roku znak (...), na podstawie art. 210 ust. 1 i art. 209 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 206 ust. 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. nr 171, poz. 1800 z późn. zm. – dalej: Pt) oraz na podstawie art. 104 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego (k.p.a.), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego nałożył na Przedsiębiorstwo (...) T. R., K. M. sp. j. w K. (przedsiębiorca, Spółka, powód) karę pieniężną w wysokości 2 000 zł z tytułu niewypełnienia określonego w art. 7 ust. 2 Pt obowiązku przedłożenia Prezesowi UKE w terminie do dnia

31 marca, danych za 2010 rok dotyczących rodzaju i zakresu wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz wielkości sprzedaży usług telekomunikacyjnych.

Wyrokiem z dnia 10 marca 2014r. Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów po rozpoznaniu sprawy z odwołania Przedsiębiorstwa (...) spółka jawna w K. przeciwko Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej o nałożenie kary pieniężnej od decyzji Prezesa UKE z dnia 17 sierpnia 2012r. uchylił zaskarżoną decyzję i zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 100 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Apelację od powyższego rozstrzygnięcia wniósł pozwany.

Wyrokiem z dnia 9 kwietnia 2015r. Sąd Apelacyjny w Warszawie oddalił apelację pozwanego, uznając, że wyrok Sądu I instancji, mimo błędów w warstwie motywacyjnej, odpowiada prawu.

Od powyższego wyroku pozwany wywiódł skargę kasacyjną.

Wyrokiem z dnia 10 sierpnia 2016r. Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę Sądowi Apelacyjnemu w Warszawie do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.

Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrokiem z dnia 23 listopada 2016r. uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał Sądowi Okręgowemu - Sądowi Ochrony Konkurencji i Konsumentów do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny wskazał, że wobec przesądzenia przez Sąd Najwyższy, że przepis art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt w brzmieniu obowiązującym w okresie od dnia 17 lipca 2010r. do dnia 20 stycznia 2013r., mógł stanowić podstawę nałożenia kary pieniężnej, kwestią wymagającą rozstrzygnięcia pozostało, czy Przedsiębiorstwo (...) spółka jawna w K., wypełniło obowiązek wynikający z art. 7 ust. 2 Pt. Prezes UKE w zaskarżonej decyzji stwierdził, iż w powód w terminie do dnia 31 marca 2011r. nie przedłożył danych za rok 2010 dotyczących rodzaju i zakresu wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz wielkości sprzedaży usług telekomunikacyjnych. Powód w odwołaniu kwestionował powyższe ustalenie twierdząc, że w terminie wysłał listem poleconym wymagane informacje i dokumenty. Zwrócił się również z wnioskiem o miarkowanie kary pieniężnej, przy uwzględnieniu wysokości przychodu uzyskanego w 2010r. z działalności telekomunikacyjnej.

Rozpoznając ponownie sprawę Sąd Okręgowy przede wszystkim ustali, czy powód przedłożył Prezesowi UKE w terminie do dnia 31 marca 2011r. dane określone w art. 7 ust. 2 Pt.

W przypadku negatywnej weryfikacji wypełnienia obowiązku przez przedsiębiorcę, Sąd I instancji powinien ocenić, czy kara w wysokości 2.000 zł (3% kary w wysokości maksymalnej) spełnia wymóg proporcjonalności, przy uwzględnieniu okoliczności, że przychody przedsiębiorcy z działalności skutkującej obowiązkiem z art. 7 ust. 2 Pt, według treści odwołania, wynosiły ok. 6.000 zł. Sąd winien mieć na względzie zarówno doniosłość obowiązku, którego naruszenia dopuścił się powód, ale również okoliczność, czy wymiar kary nałożonej na podstawie art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt nie wykracza ponad to, co jest niezbędne do realizacji jej funkcji.

Wyrokiem z dnia 10 sierpnia 2017r. Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oddalił odwołanie i zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 1440 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd I instancji oparł swoje rozstrzygnięcie na podstawie następujących ustaleń i rozważań prawnych:

Spółka (...) sp.j. w K. jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym w rozumieniu art. 2 pkt 27 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.), wpisanym do prowadzonego przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych pod nr (...).

Pismem z 22 grudnia 2011 r. Prezes UKE zawiadomił spółkę (...) sp. j. w K. o wszczęciu postępowania administracyjnego w sprawie nałożenia kary pieniężnej w związku z niewywiązaniem się z obowiązku, o którym mowa

w art. 7 ust. 2 Pt. Spółka została również zobowiązana do zajęcia stanowiska w sprawie i przedłożenia informacji dotyczących przychodu osiągniętego w 2010 roku.

W odpowiedzi na ww. wezwanie przedsiębiorca w piśmie z dnia 2 stycznia 2012 r., skierowanym do Departamentu Analiz Rynku Telekomunikacyjnego poinformował, że na skutek przeoczenia pracownika sprawozdanie za 2010 rok zostało przesłane do Urzędu Komunikacji Elektronicznej w dniu 24 stycznia 2011 r. w jednej kopercie wraz z informacją, o której mowa w art. 180 g ust. 1 Pt do Departamentu Spraw Obronnych. Tytułem dowodu spółka złożyła potwierdzenie nadania listu poleconego z dnia 24 stycznia 2011 r.

W piśmie z dnia 17 stycznia 2012 r. Departament Analiz Rynku Telekomunikacyjnego poinformował, że w przesyłce skierowanej do Departamentu Spraw Obronnych znajdował się jedynie formularz zawierający informację związaną z art. 180 g Pt. Przeprowadzona weryfikacja nie pozwoliła na jednoznaczne potwierdzenie, że w kopercie znajdowały się również inne dokumenty.

Z pisma przedsiębiorcy z dnia 23 stycznia 2012 r. wynika, że głównym przedmiotem działalności (...) R. sp.j. jest wynajem lokali. Działalność telekomunikacyjna powoda polega na odsprzedawaniu dostępu do Internetu firmom wynajmującym lokale w budynku, który jest siedzibą Spółki. Łączna wysokość przychodu uzyskanego przez powoda w 2010 roku z prowadzonej działalności gospodarczej wynosiła 2 242 083,58 zł. W tym, ze sprzedaży usług telekomunikacyjnych powód osiągnął przychód w wysokości 6 000 zł.

W roku 2011 z prowadzonej działalności gospodarczej przedsiębiorca osiągnął łączny przychód w wysokości 2 317 918,86 zł, w tym przychód uzyskany z działalności telekomunikacyjnej wyniósł 6 000 zł.

Sąd I instancji wskazał, że zgodnie z art. 7 ust. 2 Pt (...) R. sp. j. w K., jako przedsiębiorca telekomunikacyjny zobowiązana była do przedłożenia Prezesowi UKE w terminie do dnia 31 marca 2011 roku danych dotyczących rodzaju i zakresu wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz wielkości sprzedaży usług telekomunikacyjnych za rok obrotowy 2010. W ocenie Sądu, z zebranego w sprawie materiału dowodowego nie wynika, że w 2011 roku powód w sposób prawidłowy spełnił ciężący na nim, wymieniony wyżej obowiązek. Na podstawie przedstawionego przez Przedsiębiorcę dowodu nie można w sposób nie budzący wątpliwości stwierdzić, że w przesyłce wysłanej w dniu 24 stycznia 2011 r. do Departamentu Spraw Obronnych UKE znajdowały się również dokumenty zawierające informacje, o których mowa w art. 7 ust. 2 Pt. Bezsporne w sprawie jest, że dokumenty te nie wpłynęły w 2011 roku do właściwego Departamentu Analiz Rynku Telekomunikacyjnego UKE.

Zgodnie art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt (w brzmieniu obowiązującym w dacie wydania zaskarżonej decyzji) kto udziela niepełnych lub nieprawdziwych informacji lub dostarcza dokumenty zawierające takie informacje przewidziane ustawą lub ustawą z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych, podlega karze pieniężnej.

W dotyczącym niniejszej sprawy wyroku z dnia 10 sierpnia 2016 r. Sąd Najwyższy stwierdził, że na mocy wykładni przyjętej w uchwale S.N. z dnia 21 stycznia 2016 r., III SZP 4/15 (OSNP 2016 nr 8, poz. 110) art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt w brzmieniu od 17 lipca 2010 r. do 20 stycznia 2013 r., z uwagi na rażącą sprzeczność wyniku wykładni językowej z założeniem racjonalnego ustawodawcy, mógł stanowić podstawę do nałożenia na powoda kary pieniężnej z tytułu niewypełnienia obowiązku udzielenia informacji lub dostarczenia dokumentów przewidzianych ustawą Prawo telekomunikacyjne. W powołanym wyroku Sąd Najwyższy wskazał, że Prawo telekomunikacyjne, w brzmieniu na dzień wydania zaskarżonej decyzji nie zawierało przepisu pozwalającego Prezesowi UKE na odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej.

Na podstawie dokonanych ustaleń i przy uwzględnieniu stanowiska Sądu Najwyższego, mającego w sprawie charakter prejudycjalny, podnoszony w odwołaniu zarzut naruszenia art. 209 ust. 1 Pt w zw. z art. 7 ust. 2 Pt przez przyjęcie, że (...) R. sp. j. w K. nie spełniła obowiązku przedłożenia w terminie ustawowym danych dotyczących wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz nałożenie na powoda kary pieniężnej niezgodnie z obowiązującymi przepisami, przez zastosowanie niewłaściwej, rozszerzającej logicznej wykładni prawa, wobec braku w art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt

podstawy prawnej do jej nałożenia w przypadku nieprzedłożenia danych w terminie do 31 marca 2011 roku, nie zasługiwał na uwzględnienie. Przy ocenie zarzutu powoda dotyczącego braku możliwości przyjęcia przy wydawaniu decyzji rozszerzającej interpretacji art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt należało uwzględnić, że trafność wniosków wynikających z logicznej wykładni art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt, w brzmieniu obowiązującym w dacie wydania decyzji, znajduje pełne potwierdzenie w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 19 czerwca 2012 r. sygn. akt II GSK 851/11.

W ocenie Sądu I instancji, w świetle okoliczności sprawy Prezes UKE był uprawniony do nałożenia na (...) R. sp. j. w K. kary pieniężnej w wysokości określonej w art. 210 ust. 1 Pt.

Sąd I instancji uznał, że oceny pozostałych zarzutów odwołania, dotyczących nałożenia na powoda zbyt wysokiej kary pieniężnej w wyniku niewłaściwej oceny przesłanek będących podstawą ustalenia wysokości kary, z uwagi na ich przedmiot należało dokonać łącznie. W dotyczących sprawy wyroku Sąd Najwyższy wskazał, że rozstrzygając o proporcjonalności wymierzonej decyzją kary uwzględnia się przede wszystkim realizację funkcji kary w danych okolicznościach faktycznych. Kryterium przychodu uzyskiwanego z tytułu działalności sankcjonowanej karą nie ma decydującego (rozstrzygającego) znaczenia dla wyników takiej oceny (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 23 stycznia 2015 r., VI ACa 472/14). Nie ma więc obowiązku odnoszenia górnej ustawowej granicy zagrożenia karą pieniężną do tak wyodrębnionej części przychodów przedsiębiorcy. W przypadku przedsiębiorstw prowadzących działalność wielobranżową kara pieniężna może konsumować, a nawet przewyższać przychody przedsiębiorcy z działalności, w związku z którą dopuścił się naruszenia.

Systematyczne przekazywanie przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych danych objętych obowiązkiem sprawozdawczym, o którym mowa w art. 7 ust. 2 Pt ma na celu zapewnienie dostarczania Prezesowi UKE corocznie informacji o regulowanym przez niego rynku i działających na tym rynku przedsiębiorcach. Informacje te są niezbędnych do wydania opinii na temat sytuacji na rynku telekomunikacyjnym i podejmowania działań regulacyjnych, dotyczących m. in. kształtowania poziomu konkurencji poprzez wydawanie decyzji w sprawach przyznania koncesji na prowadzenie działalności telekomunikacyjnej. Prawidłowe spełnienie obowiązku sprawozdawczego ma więc istotne znaczenie dla samych przedsiębiorców telekomunikacyjnych, działających na danym terenie. Może wpływać na rozmiar podaży usług oraz poziom konkurencji rynkowej, a przez to wysokość uzyskiwanych przez przedsiębiorców na danym terenie przychodów. Ma więc żywotne znaczenie dla prowadzonej przez przedsiębiorców działalności gospodarczej. Z tego względu terminowe i prawidłowe spełnienie przez przedsiębiorcę obowiązku określonego w art. 7 ust.2 Pt ma istotne znaczenie dla gospodarki narodowej. Umożliwia też Prezesowi UKE, który odpowiada za prawidłowe funkcjonowanie rynku telekomunikacyjnego, właściwą realizację nałożonych na niego w ustawie celów i obowiązków.

Mając na uwadze określone w art. 210 ust. 2 Pt ustawowe kryteria kary, Sąd I instancji wskazał, że z punktu widzenia regulacji rynku telekomunikacyjnego zakres naruszenia, którego dopuścił się powodowy przedsiębiorca, był istotny. Podkreślenia wymaga, że jak wynika z powołanego w odpowiedzi na odwołanie poglądu doktryny, nałożenie kary pieniężnej jest niezależne od winy przedsiębiorcy. Na ocenę zakresu naruszenia ma wpływ stwierdzony poziom nieprawidłowości, wad organizacyjnych, kompetencyjnych lub proceduralnych, sposób sprawowania nadzoru nad tymi działaniami, które spowodowały naruszenie (St. Piątek, Prawo telekomunikacyjne – Komentarz s. 1152). W tym kontekście okoliczność, że do niewykonania w sposób prawidłowy obowiązku sprawozdawczego doszło na skutek omyłki niedoświadczonego pracownika nie może być uznana za okoliczność łagodząca, mająca wpływ na obniżenie wysokości nałożonej decyzją kary pieniężnej.

Zgodnie z art. 210 ust. 1 Pt za podstawę wysokości kary pieniężnej przyjmuje się cały przychód przedsiębiorcy w poprzedzającym roku kalendarzowym. W ustawie brak podstaw do przyjęcia, że w przypadku działalności wielobranżowej za podstawę należy przyjmować przychód z działalności związanej z dokonaniem naruszenia.

Sąd I instancji wskazał, że przychód uzyskany przez powoda w roku 2011 wynosił 2 317 918,86 zł. Nałożona zaskarżoną decyzją kara pieniężna w wysokości 2 000 zł stanowi zaledwie 0,26% całkowitego przychodu osiągniętego przez powoda w 2011 r. Ustalenie wysokości kary pieniężnej na tym poziomie świadczy o uwzględnieniu przez Prezesa

UKE okoliczności, iż w dotychczasowej działalności przedsiębiorca nie dopuścił się żadnego naruszenia obowiązków ustawowych. Wysokość kary jest proporcjonalna do stwierdzonego naruszenia, a jednocześnie nie przekracza dopuszczalnego w ustawie maksymalnego poziomu 3% całkowitego przychodu powoda, czyli kwoty 69 537,56 zł. Nałożona kara nie osiąga również 3% wysokości możliwej do nałożenia kary maksymalnej. Nie stanowi też zagrożenia dla możliwości finansowych powoda. Jednocześnie wysokość kary umożliwia realizację ustawowych funkcji kary pieniężnej. W szczególności istotne jest, aby treść zaskarżonej decyzji i wysokość nałożonej nią kary pieniężnej spełniały prewencyjną i wychowawczą funkcję kary, oraz stanowiły znaczący sygnał dla powoda i pozostałych uczestników rynku co do sposobu oceny przez Prezesa UKE naruszenia obowiązku określonego w art. 7 ust. 2 Pt.

Zdaniem Sądu I instancji wymiar nałożonej decyzją kary pieniężnej nie wykracza ponad granicę niezbędną do realizacji jej funkcji ustawowych.

Podniesione w odwołaniu zarzuty dotyczące naruszenia art. 210 ust. 1 i ust. 2 Pt nie zasługiwały na uwzględnienie i nie dawały podstaw do uchylenia zaskarżonej decyzji. Okoliczności sprawy nie uzasadniały też obniżenia nałożonej decyzją kary pieniężnej. W odwołaniu powód nie określił poziomu jego zdaniem, nałożona decyzją kara powinna zostać obniżona. Z tego względu przy rozpoznawaniu odwołania Sąd nie miał możliwości oceny, czy kara w wysokości aprobowanej przez powoda była adekwatna do zakresu stwierdzonego naruszenia.

Mając na uwadze przedstawione okoliczności Sąd Okręgowy, wobec braku podstaw do uwzględnienia, oddalił odwołanie powoda jako bezzasadne.

O kosztach zastępstwa procesowego orzeczono na zasadzie art. 98 k.p.c. stosownie do wyniku sporu przy uwzględnieniu szczególnego nakładu pracy pełnomocnika wynikającego z przebiegu postępowania.

Apelację od powyższego wyroku wniósł powód, zaskarżając go w całości. Wyrokowi zarzucił naruszenie:

- 1) art. 201 ust. 1 Pt poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie za podstawę wysokości kary pieniężnej całego przychodu ukaranego przedsiębiorcy, podczas gdy wykładnia celowościowa tego przepisu powinna prowadzić do przyjęcia, że podstawę wysokości kary pieniężnej stanowić powinien przychód przedsiębiorcy osiągany przez niego z działalności telekomunikacyjnej,
- 2) art. 210 ust. 2 Pt poprzez niewłaściwą ocenę przesłanek będących podstawą do ustalenia wysokości kary pieniężnej oraz przyjęcie, że zakres naruszenia, którego dopuścił się powód był istotny,
- 3) art. 398<sup>20</sup> k.p.c. poprzez wydanie wyroku nieuwzględniającego wykładnię art. 210 ust. 1 Pt dokonaną przez Sąd Najwyższy, a którą to jest związany sąd, któremu została przekazana sprawa.

Pozwany na rozprawie w dniu 9 października 2018r. wniósł o oddalenie apelacji.

### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

Apelacja powoda okazała się częściowo uzasadniona i prowadziła do zmiany zaskarżonego wyroku poprzez obniżenie nałożonej na skarżącego kary pieniężnej do kwoty 1000 zł.

Wskazać należy, że Sąd I instancji poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne, które Sąd Apelacyjny uznaje za swoje. Przede wszystkim w sposób prawidłowy ustalono, że Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej nie otrzymał od powoda w terminie do 31 marca 2011r. danych za rok 2010 dotyczących rodzaju i zakresu wykonywanej działalności telekomunikacyjnej. Tym samym Sąd I instancji doszedł do trafnego wniosku, że powód nie wykonał obowiązku określonego w art. 7 ust. 2 Pt stanowiącego, że przedsiębiorca telekomunikacyjny, którego roczne przychody z tytułu wykonywania działalności telekomunikacyjnej w poprzednim roku obrotowym były równe lub mniejsze od kwoty 4 milionów złotych, jest obowiązany do przedkładania Prezesowi UKE, w terminie do dnia 31 marca, danych dotyczących rodzaju i zakresu wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz wielkości sprzedaży usług telekomunikacyjnych.

Sąd I instancji prawidłowo ustalił również wysokość zarówno przychodu z całej działalności gospodarczej prowadzonej przez powoda w 2011r., który wyniósł 2 317 918,86 zł, jak i przychodu uzyskanego z działalności telekomunikacyjnej (6 000 zł).

W sprawie niniejszej nie ma już wątpliwości, że na mocy art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt w brzmieniu obowiązującym od 17 lipca 2010 r. do 20 stycznia 2013 r., Prezes UKE mógł nałożyć na powoda karę pieniężną z tytułu niewypełnienia obowiązku udzielenia informacji lub dostarczenia dokumentów przewidzianych o których mowa w art. 7 ust. 2 Pt.

Zgodnie z art. 210 ust. 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. W myśl ust. 2 powyższego przepisu, ustalając wysokość kary, Prezes UKE uwzględnia zakres naruszenia, dotychczasową działalność podmiotu oraz jego możliwości finansowe.

Przede wszystkim wskazać należy, że nie ma racji skarżący twierdząc, że podstawę wysokości kary pieniężnej stanowić powinien przychód przedsiębiorcy osiągniany przez niego z działalności telekomunikacyjnej. Taka wykładnia art. 210 ust. 1 Pt nie jest prawidłowa, co potwierdził również Sąd Najwyższy w wyroku wydanym w niniejszej sprawie stwierdzając, że „nie ma zatem obowiązku odnoszenia górnej ustawowej granicy zagrożenia karą pieniężną do tak wyodrębnionej części przychodów przedsiębiorcy. W przypadku przedsiębiorstw wielobranżowych kara pieniężna może konsumować, a nawet przewyższać przychody z działalności przedsiębiorcy z tego segmentu rynku, na którym dopuścił się naruszenia.”

Wobec powyższego - co do zasady - Prezes UKE nakłada karę w wysokości do 3% całego przychodu ukaranego podmiotu. Tym samym nieuzasadniony okazał się również zarzut skarżącego dotyczący naruszenia art.398<sup>20</sup> k.p.c. Sąd I instancji nie dokonał bowiem wykładni art. 210 ust. 1 Pt odmiennej niż przedstawiona przez Sąd Najwyższy.

Sąd Apelacyjny nie podziela również zarzutu skarżącego, że Sąd I instancji dokonał niewłaściwej oceny zakresu naruszenia, którego dopuścił się powód. Sąd I instancji prawidłowo bowiem uznał, że z punktu widzenia regulacji rynku telekomunikacyjnego zakres naruszenia, którego dopuścił się powodowy przedsiębiorca był istotny. Przekazywanie danych o wykonywaniu działalności telekomunikacyjnej ma zapewnić Prezesowi UKE ciągłość określonych informacji o rynku i przedsiębiorcach telekomunikacyjnych, co jest mu niezbędne w realizacji obowiązków, przede wszystkim przy wydawaniu decyzji administracyjnych.

Należy jednak zgodzić się z apelującym, że dokonując oceny przesłanek określonych w art. 210 ust. 2 Pt, Sąd I instancji niezasadnie uznał, że kara w wysokości 2 000 zł spełnia wymóg proporcjonalności.

Sąd Najwyższy w wydanym wyroku zwrócił uwagę na kwestię oceny proporcjonalności wysokości nałożonej na powoda kary pieniężnej. Podniósł, że „w przeciwieństwie do uznaniowej kompetencji Prezesa UOKiK do nakładania kar pieniężnych (...) oraz w odróżnieniu od regulacji normatywnej przewidzianej w art. 56 ust. 6a Prawa energetycznego, Prawo telekomunikacyjne w brzmieniu na dzień wydania decyzji Prezesa UKE nie zawierało przepisu pozwalającego na odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej, choćby w wyniku odpowiedniej wykładni art. 209 ust. 1a Pt. Jednocześnie zgodnie z art. 210 ust. 1 Pt, karę pieniężną nakłada się w wysokości do 3% przychodu ukaranego podmiotu. W sytuacji, gdy karany podmiot prowadzi także działalność gospodarczą, która nie podlega kompetencjom Prezesa UKE, niezbędne jest zdaniem Sądu Najwyższego uwzględnienie, przy ocenie proporcjonalności jej wysokości relacji tej kary do przychodów uzyskiwanych z działalności telekomunikacyjnej.”

W ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd I instancji nie uwzględnił przy ocenie proporcjonalności wysokości kary - relacji tej kary do przychodów uzyskiwanych z działalności telekomunikacyjnej. Należy mieć na względzie, że głównym przedmiotem działalności powodowej spółki jest wynajem lokali. Działalność telekomunikacyjna powoda polega na odsprzedawaniu dostępu do Internetu firmom wynajmującym lokale w budynku, który jest siedzibą spółki. Ze sprzedaży usług telekomunikacyjnych powód osiągnął przychód w wysokości 6 000 zł. W tej sytuacji kara w wysokości 2 000 zł, aczkolwiek mieszcząca się w granicach wyznaczonych przez przychód z całej działalności powoda, to jednak

w zestawieniu z przychodem z działalności telekomunikacyjnej jest rażąco wygórowana. Sąd Apelacyjny uznał, że kara w wysokości 1 000 zł, stanowiąca 1/6 przychodu z działalności telekomunikacyjnej w sposób wystarczający spełni cele kary - przede wszystkim edukacyjny i prewencyjny, ale również represyjny.

Z tych względów na mocy art. 386 § 1 k.p.c. wyrok Sądu I instancji podlegał zmianie. W pozostałym zakresie apelacja podlegała oddaleniu w myśl art. 385 k.p.c.

O kosztach za obie instancje orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c. znosząc je wzajemnie pomiędzy stronami.