

Sygn. akt VII AGa 468/19

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 stycznia 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie Wydział VII Gospodarczy i Własności Intelektualnej w składzie:

Przewodniczący: SSA Ewa Zalewska (spr.)

Sędziowie: SA Marcin Kołakowski

SA Dorota Wybraniec

po rozpoznaniu w dniu 29 stycznia 2021 r. w Warszawie

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa (...) sp. z o.o. z siedzibą w N.

przeciwko Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej

o wymierzenie kary pieniężnej

na skutek apelacji powoda

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

z dnia 11 kwietnia 2019 r., sygn. akt XVII AmT 5/18

oddala apelację.

Marcin Kołakowski Ewa Zalewska Dorota Wybraniec

Sygn. akt VII AGa 468/19

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej (Prezes UKE, pozwany), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego, na podstawie art. 210 ust. 1 i ust. 2 oraz art. 209 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (t.j.: Dz. U. z 2016 r., poz. 1489 z późn. zm., dalej: „Pt”), decyzją z dnia 30 czerwca 2017 r. nr OBY.WK.46.4.2017.4 nałożył na B. J. prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą: PRZEDSIĘBIORSTWO HANDLOWO-USŁUGOWE (...) w N., obecnie (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w N. (przedsiębiorca, powód) karę pieniężną w wysokości 6 800 zł w związku z niewywiązaniem się przez przedsiębiorcę z przewidzianego w art. 7 Pt obowiązku udzielania informacji lub dostarczania dokumentów za rok sprawozdawczy 2015.

Przedsiębiorca w złożonym od powyższej decyzji odwołaniu zarzucił Prezesowi UKE naruszenie przepisów prawa mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, tj. art. 210 ust. 2 Pt w zw. z art. 209 ust. 1a Pt polegające na braku uwzględnienia usunięcia przez powoda naruszenia prawa przed wydaniem zaskarżonej decyzji, zakresu naruszenia oraz dotychczasowej działalności podmiotu przy ustalaniu wysokości nałożonej kary za niewypełnienie obowiązku udzielania informacji lub dostarczenia dokumentów przewidzianych w art. 7 ust. 2 Pt za rok 2015.

Na podstawie powyższego zarzutu przedsiębiorca wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji, ewentualnie o zmianę decyzji poprzez obniżenie nałożonej na powoda kary oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego, zwrotu opłaty sądowej oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

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

Wyrokiem z dnia 11 kwietnia 2019 r. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów po rozpoznaniu sprawy z odwołania B. J. - Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe (...) w N. (obecnie: (...) sp. z o.o. z siedzibą w N.) przeciwko Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej o nałożenie kary pieniężnej na skutek odwołania powoda od decyzji Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej z dnia 30 czerwca 2017 r. nr OBY.WK.46.4.2017.4:

1. oddalił odwołanie,
2. zasądził od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w N. na rzecz Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej kwotę 720 zł (siedemset dwadzieścia) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

Powyższe orzeczenie zapadło na podstawie następujących ustaleń faktycznych.

B. J. prowadząca działalność gospodarczą pod firmą PRZEDSIĘBIORSTWO HANDLOWO-USŁUGOWE (...) jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym w rozumieniu art. 2 pkt 27 Pt, wpisanym do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych prowadzonego przez Prezesa UKE pod numerem (...). W dniu 31 grudnia 2018 r. PRZEDSIĘBIORSTWO HANDLOWO-USŁUGOWE (...) uległo przekształceniu w (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w miejscowości N.. (k.30)

Zawiadomieniem z dnia 28 kwietnia 2017 r., znak: OBY.WK.46.4.2017.1 (doręczonym w dniu 2 maja 2017 r.), Prezes UKE poinformował przedsiębiorcę o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie nałożenia kary pieniężnej w związku z niewywiązaniem się z obowiązku, o którym mowa w art. 7 Pt za rok obrotowy 2015. Prezes UKE wezwał również przedsiębiorcę do przekazania, w terminie 30 dni od daty otrzymania zawiadomienia, danych dotyczących wielkości przychodu osiągniętego w 2015 r. (k.1 akt adm.)

Pismem z dnia 27 maja 2017 r. przedsiębiorca przedłożył swoje stanowisko w sprawie i przekazał dane wymagane zgodnie z art. 7 ust. 2 Pt w postaci oświadczenia o rodzaju i zakresie wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz wielkości sprzedaży usług telekomunikacyjnych za rok obrotowy 2015. W złożonym piśmie przedsiębiorca wyjaśnił, że nie złożył danych dotyczących rodzaju i zakresu wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz wielkości sprzedaży usług telekomunikacyjnych za rok obrotowy 2015 z powodu przeoczenia wynikającego z nadmiaru obowiązków. (k.3-4 akt adm.)

W roku 2016 z działalności koncesjonowanej przedsiębiorca osiągnął przychód w wysokości 2 281 175,14 zł. (k.3 akt adm.)

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał odwołanie za niezasadne.

Jak wskazał Sąd I instancji na wstępie rozważań, zgodnie z art. 7 ust. 2 Pt 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 Okręgowy zauważył, że powód jako przedsiębiorca telekomunikacyjny, którego przychód z tytułu wykonywania działalności telekomunikacyjnej w poprzednim roku obrotowym nie przekroczył 4 mln zł, zobowiązany był do

przedłożenia Prezesowi UKE w terminie do dnia 31 marca 2016 roku danych dotyczących rodzaju i zakresu wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz wielkości sprzedaży usług telekomunikacyjnych za rok obrotowy 2015.

Zdaniem Sądu, z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że w 2016 r. powód nie spełnił w sposób prawidłowy ciążącego na nim obowiązku. Przedsiębiorca przedłożył dane wymagane zgodnie z art. 7 ust. 2 Pt za rok 2015 dopiero w dniu 2 czerwca 2017 r., a więc z opóźnieniem wynoszącym rok i dwa miesiące. W odwołaniu powód nie kwestionował, że informacje, o których mowa w art. 7 ust. 2 Pt przekazał Prezesowi UKE z naruszeniem terminu określonego w tym przepisie.

Sąd I instancji wskazał ponadto, że zgodnie z art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt w przypadku udzielenia niepełnych lub nieprawdziwych informacji lub dostarczenia dokumentów zawierających takie informacje, jak również w przypadku nieudzielenia informacji, o których mowa w art. 7 Pt, podmiot zobowiązany podlega karze. Art. 7 Pt przewiduje obowiązek udzielenia informacji lub dostarczania dokumentów (danych dotyczących rodzaju i zakresu wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz wielkości sprzedaży usług telekomunikacyjnych, ewentualnie także rocznego sprawozdania finansowego), o niewykonaniu którego stanowi art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt. Przy tym przez niewypełnienie obowiązku przekazania danych, o którym mowa w art. 7 Pt należy rozumieć także przekazanie wymaganych w art. 7 Pt informacji z uchybieniem terminu, o którym mowa w tym przepisie. Przepis art. 7 Pt precyzyjnie wskazuje termin wywiązania się z uregulowanego w nim obowiązku. Oznacza to, że niezachowanie przedmiotowego terminu do przekazania danych, przewidzianych w art. 7 Pt, również podlega karze, o jakiej mowa w art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt.

Sąd Okręgowy podzielił stanowisko Prezesa UKE, że w stanie faktycznym sprawy wystąpiły obiektywne przesłanki niewypełnienia obowiązku udzielania informacji lub dostarczania dokumentów przewidzianych ustawą, o których mowa w art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt (niewypełnienie obowiązku dostarczania dokumentów na podstawie Pt poprzez nieprzekazanie przez stronę wymaganych w art. 7 ust. 2 Pt danych za rok sprawozdawczy 2015). Zaistnienie tych przesłanek powoduje, że przedsiębiorca podlega karze pieniężnej zgodnie z art. 209 ust. 1 pkt 1 Pt. Jak wskazał Sąd, nie ma przy tym znaczenia kwestia winy powoda, albowiem wskazane przepisy nie uzależniają nałożenia kary od winy ukaranego podmiotu. Również okoliczność przekazania wymaganych danych nie wpływa na kwalifikację prawną stanu faktycznego zaistniałego w niniejszej sprawie jako naruszenia polegającego na niewypełnieniu obowiązku określonego w art. 7 ust. 2 Pt. Jak to już zostało bowiem podkreślone, wymieniony przepis precyzyjnie informuje o terminie wywiązania się z obowiązku, wskazując na datę 31 marca, co oznacza, że niezachowanie tego terminu należy również traktować jako niewywiązanie się z przedmiotowego obowiązku.

Sąd I instancji podkreślił, iż zgodnie z art. 210 ust. 2 Pt ustalając wysokość kary pieniężnej, Prezes UKE uwzględnia zakres naruszenia, dotychczasową działalność podmiotu oraz jego możliwości finansowe.

W dalszej części rozważań Sąd Okręgowy zauważył, że 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 niezbędne 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, zdaniem Sądu, 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 wskazał, że z punktu widzenia regulacji rynku telekomunikacyjnego zakres naruszenia, którego dopuścił się powodowy przedsiębiorca, był istotny. Sąd podkreślił, iż z uwagi na obiektywny charakter odpowiedzialności na gruncie przepisów Prawa telekomunikacyjnego możliwość nałożenia kary pieniężnej na podstawie art. 209 ust. pkt 1 Pt nie jest zależna od winy przedsiębiorcy. W tym kontekście okoliczność, że do niewykonania w sposób prawidłowy obowiązku sprawozdawczego doszło na skutek „przeoczenia”, nie może być, w ocenie Sądu, uznana za okoliczność łagodzącą, mającą wpływ na obniżenie wysokości nałożonej decyzją kary pieniężnej. Ze względu na profesjonalny charakter powoda jako przedsiębiorcy telekomunikacyjnego okoliczności wynikające ze sposobu zorganizowania przedsiębiorstwa nie mogą wpływać na wykonanie obowiązków ustawowych – jednym z nich jest, jak wskazał Sąd, obowiązek sprawozdawczy, o którym mowa w art. 7 Pt.

Sąd podkreślił również, że - wbrew twierdzeniu odwołania - czas trwania naruszenia nie był krótki. Okres opóźnienia wykonania przez powoda ciężącego na nim obowiązku wynosił czternaście miesięcy, a więc, w ocenie Sądu Okręgowego, był znaczny. Termin na złożenie sprawozdania upłynął z dniem 31 marca 2016r., zaś powód przedstawił sprawozdanie dopiero po wezwaniu przez Prezesa UKE, pismem z dnia 27 maja 2017 r. Zatem czas trwania naruszenia obowiązku informacyjnego nie przemawiał za odstąpieniem od nałożenia kary pieniężnej w myśl art. 209 ust.1a Pt. Zdaniem Sądu, nie można także uznać, że powód dobrowolnie zaniechał naruszania prawa, zanim Prezes UKE powziął wiadomość o naruszeniu, co byłoby ewentualnie przesłanką od odstąpienia kary w myśl art. 209 ust. 1a Pt.

Jak zauważył Sąd, również dotychczasowa działalność podmiotu nie uzasadniała obniżenia wymierzonej kary, ponieważ powód był już uprzednio wcześniej karany decyzją Prezesa UKE z dnia 31 grudnia 2014 r. za niewywiązanie się z obowiązku, o którym mowa w art.7 Pt za rok sprawozdawczy 2012.

Sąd podkreślił także iż, w odwołaniu powód powołał się na art. 29 ust.1 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (dalej: ustawa o wspieraniu rozwoju), zgodnie z którym 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.

Sąd wskazał, iż na podstawie treści tego przepisu powód uznał, że spełnienie przez niego obowiązku informacyjnego z art. 7 Pt 2 miesiące po terminie wymaganym prawem nie wpłynęło istotnie na wypełnienie obowiązków Prezesa UKE, bowiem mógł on na bieżąco uzupełnić inwentaryzację o dane dostarczone przez powoda. Mając na uwadze, że dane z art. 29 ust.1 ustawy o wspieraniu rozwoju nie pokrywają się z danymi przekazywanymi przez przedsiębiorców na podstawie art. 7 Pt, przedstawioną przez powoda argumentację, opartą na przepisach ustawy o wspieraniu rozwoju, Sąd uznał za chybioną.

Zdaniem Sądu, bez znaczenia w sprawie pozostaje także podnoszona przez powoda okoliczność braku szkody w związku z niespełnieniem obowiązku informacyjnego w terminie. Sąd Okręgowy wskazał bowiem, że naruszenie obowiązku z art.7 Pt nie przekłada się na wystąpienie szkody, ponieważ spełnienie obowiązku nie jest związane z jakimkolwiek świadczeniem materialnym. Tym samym nie ma miejsca również naprawienie szkody. W art. 210 ust. 2 Pt nie wskazano skutków naruszenia jako podstaw wymiaru kary, gdyż nie są one możliwe do zmierzenia. Jedyne czynniki wpływające na wymiar kary to zakres naruszenia, dotychczasowa działalność podmiotu oraz jego możliwości finansowe.

Jak zauważył Sąd, zgodnie z art. 210 ust.1 Pt kary pieniężne, o których mowa w art. 209 ust. 1 i 11, Prezes UKE nakłada w drodze decyzji, w wysokości do 3% przychodu ukaranego podmiotu. Przychód uzyskany przez powoda w

roku 2015 wynosił 2 281 175,14 zł brutto. Nałożona zaskarżoną decyzją kara pieniężna w wysokości 6 800 zł stanowi zaledwie 3% maksymalnego wymiaru kary i niecałe 0,3% całkowitego przychodu osiągniętego przez powoda w 2015 r. Zatem twierdzenie powoda, iż kara jest wygórowana, nie znajdowało, w ocenie Sądu, uzasadnienia. Zdaniem Sądu wysokość kary jest proporcjonalna do stwierdzonego naruszenia, a jednocześnie nie przekracza dopuszczalnego w ustawie maksymalnego poziomu 3% całkowitego przychodu powoda, czyli kwoty 68 435,25 zł. Nałożona kara nie osiąga również 3% wysokości możliwej do nałożenia kary maksymalnej. Nie stanowi też zagrożenia dla możliwości finansowych powoda. Jednocześnie wysokość kary, w ocenie Sądu, umożliwia realizację ustawowych funkcji kary pieniężnej. Sąd wskazał, iż 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. Sąd wziął przy tym pod uwagę, że powód był wcześniej karany decyzją Prezesa UKE z dnia 31 grudnia 2014 r. właśnie za niewywiązanie się z obowiązku, o którym mowa w art. 7 Pt za rok sprawozdawczy 2012. Była to przesłanka przemawiająca za zaostrzeniem kary w niniejszej sprawie.

Zdaniem Sądu, wymiar nałożonej decyzją kary pieniężnej nie wykracza ponad granicę niezbędną do realizacji jej funkcji ustawowych. Wbrew twierdzeniom powoda, wysokość kary nie jest także sprzeczna z zasadą proporcjonalności.

W ocenie Sądu, podniesione w odwołaniu zarzuty dotyczące naruszenia art. 210 ust. 2 Pt w zw. z art. 210 ust. 1a Pt nie zasługiwały na uwzględnienie i nie dawały podstaw do uchylenia zaskarżonej decyzji. Okoliczności sprawy nie uzasadniały też obniżenia nałożonej decyzją kary pieniężnej, w szczególności, że w odwołaniu powód nie określił, do jakiego 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 byłaby adekwatna do zakresu stwierdzonego naruszenia.

Mając na uwadze przedstawione okoliczności Sąd Okręgowy, wobec braku podstaw do uwzględnienia, oddalił odwołanie powoda jako bezzasadne – art. 479⁶⁴ § 1 k.p.c.

O kosztach zastępstwa procesowego orzeczono na zasadzie art. 98 k.p.c. stosownie do wyniku sporu, ustalając wysokość należnych pozwanemu kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 720 zł, na podstawie § 14 ust. 2 pkt 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych w brzmieniu obowiązującym po 27 października 2016 r.

Apelację od powyższego rozstrzygnięcia wniósł powód, zaskarżając je w całości i zarzucając mu:

1. naruszenie art. 227 w zw. z art. 233 k.p.c., polegające na braku wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego i wadliwego ustalenia stanu faktycznego sprawy polegającego na przyjęciu, iż kara pieniężna nałożona przez Prezesa UKE była adekwatna do naruszenia, podczas gdy okoliczności sprawy nakazywały przyjąć marginalny i znikomy charakter naruszenia, co powinno zostać uwzględnione przy wymiarze kary pieniężnej;
2. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 210 ust. 2 Pt w zw. z art. 209 ust. 1a Pt polegające na braku uwzględnienia usunięcia naruszenia prawa przez powoda przed wydaniem decyzji przez Prezesa UKE, zakresu naruszenia oraz dotychczasowej działalności podmiotu przy ustalaniu wysokości nałożonej kary za niewypełnienie obowiązku udzielania informacji opisanego w art. 7 ust. 2 Pt za rok 2015.

Wskazując na powyższe naruszenia powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie pkt 1 poprzez uwzględnienie odwołania powoda i uchylenie decyzji Prezesa UKE; w zakresie pkt 2 poprzez zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 720 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego; względnie – w przypadku nieuwzględnienia powyższych wniosków – o uchylenie wyroku Sądu I instancji w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. W każdym przypadku powód wniósł o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania

według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego, zwrotu opłaty sądowej oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

Na wstępie wymaga wyjaśnienia, że zgodnie z art. 15zsz³ ust. 1 ustawy z dnia 20 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem (...)19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz. U. z 2020 r. poz. 374 ze zm.), w brzmieniu nadanym art. 46 pkt 21 ustawy z dnia 14 maja 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w zakresie działań osłonowych w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa (...)2 (Dz. U. z 2020 r. poz. 875), sąd rozpoznający sprawę, uprawniony jest do skierowania sprawy na posiedzenie niejawne. Strona może jednak w terminie 7 dni od dnia otrzymania zawiadomienia, złożyć wniosek o rozpoznanie sprawy na rozprawie. W niniejszej sprawie, obie strony, które o powyższym fakcie zostały prawidłowo zawiadomione, nie zajęły w tym przedmiocie stanowiska. Zważywszy, że w niniejszej sprawie strony ostatecznie nie złożyły wniosku o przeprowadzenie rozprawy, zaś w ocenie Sądu Apelacyjnego, rozpoznanie apelacji na rozprawie nie było konieczne, należało uznać, że wystąpiły podstawy uzasadniające rozpoznanie apelacji na posiedzeniu niejawnym.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do zarzutów apelacji dotyczących naruszenia przez Sąd Okręgowy zasad postępowania. Trzeba bowiem mieć na względzie, że tylko niewadliwe ustalenia faktyczne mogą być podstawą prawidłowego zastosowania norm prawa materialnego. Podkreślenia wymaga także w tym miejscu to, że sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiąza go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego, w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania. Oznacza to, że sąd drugiej instancji nie może z urzędu wziąć pod rozwagę uchybień przepisom prawa procesowego nieobjętych zarzutami apelacji.

Skarżący zarzucił jeśli chodzi o przepisy postępowania naruszenie przez Sąd I instancji art. 227 k.p.c. w zw. z art. 233 k.p.c.

Odnosząc się do tego zarzutu wskazać należy, że nie znajduje on potwierdzenia w realiach niniejszej sprawy. Sąd I instancji prawidłowo ustalił bowiem stan faktyczny i z poczynionych ustaleń wyprowadził właściwe wnioski, które Sąd Apelacyjny uznaje za własne i w związku z tym nie ma potrzeby ich powtarzania w tym miejscu, poza jednym ustaleniem, dotyczącym tego, że nałożona sporną decyzją kara w wysokości 6.800 zł nie stanowi jak to wskazał Sąd Okręgowy „zaledwie 3% maksymalnego wymiaru kary”, lecz tylko 0,3% maksymalnego wymiaru kary, która mogła zostać nałożona w maksymalnej kwocie 68.435,25 zł.

Trzeba wskazać, że art. 227 k.p.c. stanowi, że przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie. Przepis ten uprawnia sąd do selekcji zgłoszonych dowodów, skoro nie każde fakty przedstawiane przez stronę powinny być przedmiotem dowodu, gdyż sąd nie ma obowiązku prowadzenia postępowania dowodowego ponad potrzebę procesową. Istotność faktów wiąże się zaś z podstawą faktyczną powództwa przez co istotne znaczenie mają tylko te fakty, które odpowiadają hipotezom tych przepisów prawa materialnego, które mają zastosowanie w sprawie. Przepis powyższy wskazuje, jakie fakty stanowią przedmiot dowodu, zaś o jego naruszeniu może być mowa tylko w sytuacji, gdy wykazane zostanie, że sąd przeprowadził dowód na okoliczności nie mające istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, a nadto że ta wadliwość mogła mieć wpływ na wynik sprawy, bądź gdy sąd odmówił przeprowadzenia dowodu na fakty mające istotne znaczenie w sprawie, wadliwie oceniając, iż nie mają one takiego charakteru. Skuteczne zarzucenie naruszenia tej normy prawnej może więc mieć np. miejsce wtedy, gdy sąd oddalił wniosek dowodowy strony, błędnie uznając, że nie odnosi się on do okoliczności istotnych dla sprawy lub sąd pominie jakiś dowód, mimo, że dotychczasowe postępowanie prowadzi do wniosków sprzecznych z twierdzeniami strony zgłaszającej ten dowód, i sąd ocenia z tego powodu roszczenie jako nieudowodnione, mimo, że wcześniej ten sąd oddalił wniosek dowodowy, który miał prowadzić do jego udowodnienia. Żadnych tego typu argumentów w apelacji

strony powodowej nie było. W zasadzie zarzut naruszenia art. 227 k.p.c. nie jest w ogóle umotywowany. Już tylko z tego względu nie mógł on odnieść skutku.

Ponadto w orzecznictwie wskazuje się, że art. 227 k.p.c. nie jest źródłem obowiązków ani uprawnień jurysdykcyjnych, lecz w istocie określa wolę ustawodawcy ograniczenia kręgu faktów, które mogą być przedmiotem dowodu w postępowaniu cywilnym (por. wyroki SN z 27 stycznia 2011 r., I CSK 237/10, z 9 lutego 2000 r., III CKN 434/00). Samo zatem stwierdzenie, że nastąpiło naruszenie art. 227 k.p.c., bez równoczesnego wskazania na uchybienie innym przepisom regulującym postępowanie dowodowe (np. art. 217 § 2 lub art. 278 § 1 k.p.c.), nie stanowi skutecznej podstawy zarzutu naruszenia art. 227 k.p.c.

Skarżący, podnosząc w apelacji zarzut naruszenia art. 227 k.p.c. wskazał na jego związek z naruszeniem art. 233 k.p.c. Odczytując powyższe jako zarzut naruszenia art. 233 k.p.c. stwierdzić należy, że także nie był on zasadny.

Po pierwsze skarżący nie podał naruszenie, którego z paragrafów art. 233 k.p.c., regulującego odmienne kwestie, zarzuca Sądowi I instancji, a nie jest rolą sądu odwoławczego doszukiwania się intencji skarżącego, tym bardziej, gdy jest reprezentowany przez zawodowego pełnomocnika.

Ponadto zauważyć trzeba, iż zgodnie z art. 233 § 1 k.p.c. sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału – a zatem, jak podkreśla się w orzecznictwie, z uwzględnieniem wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, jak również wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych dowodów i mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności (por. wyrok SN z dnia 17 listopada 1966 r., II CR 423/66, OSNPG 1967, nr 5–6, poz. 21; uzasadnienie wyroku SN z dnia 24 marca 1999 r., I PKN 632/98, OSNAPiUS 2000, nr 10, poz. 382; uzasadnienie postanowienia SN z dnia 11 lipca 2002 r., IV CKN 1218/00, LEX nr 80266; uzasadnienie postanowienia SN z dnia 18 lipca 2002 r., IV CKN 1256/00, LEX nr 80267). Jak wskazuje się w literaturze, przez moc dowodową rozumie się siłę przekonania, jaką uzyskał sąd wskutek przeprowadzenia określonych dowodów o istnieniu lub nieistnieniu faktu, którego on dotyczy (por. Ereciński Tadeusz (red.) Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Postępowanie rozpoznawcze, wyd. V, Warszawa 2016, komentarz do art. 233 k.p.c.). Wiarygodność decyduje natomiast o tym, czy określony środek dowodowy, ze względu na jego indywidualne cechy i obiektywne okoliczności, zasługuje na wiarę (por. Jakubecki Andrzej (red.), Bodio Joanna, Demendecki Tomasz, Marcewicz Olimpia, Telenga Przemysław, Wójcik Mariusz P.: Komentarz aktualizowany do ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do art. 233 Kodeksu postępowania cywilnego, LEX/el., 2012, nr 135627).

Wskazać zatem należy, że skuteczne postawienie zarzutu naruszenia przez sąd art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, iż sąd przy ocenie konkretnych dowodów wskazanych w apelacji uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, to bowiem jedynie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej, niż przyjął sąd, wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu (tak Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 6 listopada 1998 r., II CKN 4/98, niepubl.). Por. również wyrok SN z dnia 10 kwietnia 2000 r., V CKN 17/00, OSNC 2000, nr 10, poz. 189; wyrok SN z dnia 5 sierpnia 1999 r., II UKN 76/99, OSNAPiUS 2000, nr 19, poz. 732.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego powód nie podolał przytoczonym powyżej wymaganiom w zakresie skutecznego postawienia zarzutu naruszenia art. 227 k.p.c. w zw. z art. 233 k.p.c. Charakter naruszeń dostrzeżonych przez powoda pozostaje – zdaniem Sądu II instancji – polemiczny. Powód nie wskazał natomiast, jakim zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego sąd uchybił, wydając rozstrzygnięcie przy ocenie konkretnych dowodów.

Nie potwierdził się również zarzut naruszenia prawa materialnego. Ze zgromadzonego w sprawie materiału wynika wszak, że Sąd I instancji uwzględnił usunięcie naruszenia przez powoda, a ponadto wziął pod uwagę zarówno zakres naruszenia, jak i dotychczasową działalność powoda. Wskazać bowiem należy, że Sąd Okręgowy słusznie zauważył, iż kara nałożona przez organ administracyjny mieści się w ustawowym limicie 3% przychodu osiągniętego w poprzednim

roku kalendarzowym określonym w art. 210 ust. 1 Pt. i nie jest w żadnym wypadku nadmierna. Należy zwrócić przy tym uwagę, że wysokość nałożonej kary stanowi zaledwie ułamek procenta jej maksymalnego wymiaru.

Nie można przy tym tracić z oczu faktu, że niedopełnienie przez powoda obowiązku informacyjnego przewidzianego w art. 7 ust. 1 Pt nie było kwestią sporną w niniejszym postępowaniu. Ponadto kara pieniężna nakładana jest na podmiot niezależnie od wystąpienia winy czy jej stopnia. Nałożona może być zarówno na osoby fizyczne, jak i prawne. Kara przewidziana w art. 209 Pt jest więc stosowana automatycznie, na podstawie ustawy, z tytułu winy obiektywnej (por. Krasuski Andrzej, Prawo telekomunikacyjne. Komentarz, wyd. IV, 2015, LEX). Ponadto zgodnie z 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. W okolicznościach niniejszej sprawy zarówno organ, jak i Sąd I instancji słusznie uznali, że wskazane w zacytowanym przepisie przesłanki uprawniające do nałożenia kary zostały spełnione. Podmiot przekazał bowiem wymagane informacje dopiero po wezwaniu przez Prezesa UKE, pismem z dnia 27 maja 2017 r. Termin na złożenie sprawozdania upłynął zaś 31 marca 2016 r. Ponadto, jak trafnie zauważył Sąd Okręgowy, systematyczne przekazywanie przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych danych objętych obowiązkiem sprawozdawczym, o którym mowa w art. 7 ust. 1 Pt ma na celu zapewnienie dostarczania Prezesowi UKE corocznie informacji o regulowanym przez niego rynku i działających na tym rynku przedsiębiorcach. Informacje te są niezbędne z kolei do podejmowania przez organ działań regulacyjnych dotyczących m.in. kształtowania poziomu konkurencji. Nie ma zatem racji powód, twierdząc, że dokonane przezeń naruszenie i tym samym potencjalne zafałszowanie stanu konkurencji powinno być traktowane jako błąd statystyczny.

Nie można ponadto zapominać o celu i charakterze nakładanej przez organ administracyjny kary. W orzecznictwie podkreśla się, że kary wymierzane na podstawie art. 209 i 210 Pt powinny mieć charakter zarówno represyjny, jak i prewencyjny, powinny bowiem przyczynić się do zapewnienia trwałego zaprzestania w przyszłości naruszania obowiązków nałożonych na przedsiębiorcę, aby zaś skutecznie zapobiegać próbom pojawienia się w przyszłości sprzecznych z ustawą zachowań, muszą być ustalone w wysokości odczuwalnej dla każdego z przedsiębiorców (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 3 marca 2016 r., VI ACa 43/15, LEX nr 2071251, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 22 czerwca 2017 r., VI ACa 242/16, LEX nr 2426263). Nie ulega zatem wątpliwości, że kara ustalona w wysokości znacznie mniejszej niż jej maksymalny wymiar nie może zostać uznana za nadmierną, zwłaszcza że przedsiębiorca był już wcześniej karany decyzją Prezesa UKE.

Biorąc powyższe pod uwagę, Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 385 k.p.c., orzekł jak w sentencji wyroku tj. oddalił apelacje w całości.

Marcin Kołakowski Ewa Zalewska Dorota Wybraniec