

POSTANOWIENIE

Dnia 27 marca 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Halina Kiriło

w sprawie z powództwa P. Spółki Akcyjnej (obecnie T .) w W.
przeciwko Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej
o nałożenie kary pieniężnej,
na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw
Publicznych w dniu 27 marca 2014 r.,
na skutek skargi kasacyjnej strony pozwanej
od wyroku Sądu Apelacyjnego
z dnia 8 maja 2013 r.,

- 1. odmawia przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania;**
- 2. zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 270 (dwieście siedemdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym.**

UZASADNIENIE

Sąd Apelacyjny wyrokiem z 8 maja 2013 r., oddalił apelacje Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (Prezes Urzędu) oraz P. S.A. z/s w W. (powód) od wyroku Sądu Okręgowego w W. Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z 4 lipca 2012 r. Wyrokiem tym Sąd pierwszej instancji uwzględnił odwołanie powoda od decyzji Prezesa Urzędu z 30 lipca 2010 r. w części dotyczącej wymiaru kary, nałożonej z tytułu uniemożliwienia korzystania z uprawnienia do przeniesienia przydzielonego numeru. W zaskarżonej decyzji nałożono na powoda karę pieniężną w wysokości 69.000 zł. Podstawą do jej nałożenia było przekroczenie

przez powoda dopuszczalnej przerwy w świadczeniu usług telekomunikacyjnych przy przeniesieniu przydzielonego numeru w dwóch przypadkach (w pierwszym w okresie od 1 grudnia 2009 r. do 8 grudnia 2009 r., a w drugim w okresie od 21 sierpnia 2009 r. do 7 września 2009 r. oraz na dwukrotnej odmowie przeniesienia numeru w dniach 12 i 13 sierpnia 2009 r.). Sąd Okręgowy obniżył wysokość kary do kwoty 5.690,00 zł.

Uzasadniając powody oddalenia apelacji Prezesa Urzędu, Sąd drugiej instancji wskazał, że w motywach zaskarżonego wyroku brak wyczerpujących rozważań co do dyrektyw nałożenia kary pieniężnej. Sąd pierwszej instancji określając ponownie wymiar kary wykorzystał arytmetyczny sposób wyliczenia wysokości kary wskazując, że skoro na 80.466 prawidłowo przeniesionych numerów naruszenie przepisów dotyczących zmiany operatora miało miejsce tylko w dwóch przypadkach, to przyjmując, iż maksymalna kara, jaką Prezes Urzędu mógł nałożyć wynosi 228.906.930 zł za jedno naruszenie, kara mogła wynieść kwotę 2.845 zł. Z kolei Prezes Urzędu proponuje własny wzór obliczenia wysokości kary, polegający na ustaleniu procentowanego wskaźnika wysokości kary za jedno naruszenie w stosunku do wysokości kary możliwej do nałożenia, twierdząc, że ta metoda w większym stopniu realizuje dyrektywy wymiaru kary określone w art. 210 ust. 2 Prawa telekomunikacyjnego. Zgodnie z tą metodą jedno naruszenie odpowiada 0,015% kary możliwej do nałożenia, co pozwoliło na obliczenie kary w kwocie 34.336,04 zł za jedno naruszenie oraz 69.000 zł za dwa naruszenia.

Sąd Apelacyjny uznał, że metoda obliczenia kary pieniężnej zaproponowana przez Prezesa Urzędu nie uwzględnia zasady propozycjonalności, ponieważ oderwana jest od łącznej liczby przeniesionych przez powoda numerów. Wykorzystując zebrany w sprawie materiał dowodowy Sąd Apelacyjny podkreślił, że ustalając wysokość kary pieniężnej Prezes Urzędu powinien uwzględnić zakres naruszenia, dotychczasową działalność karanego przedsiębiorcy oraz jego możliwości finansowe. Wytyczne wynikające z art. 210 ust. 2 Prawa telekomunikacyjnego nie mają charakteru zamkniętego. Z treści tego przepisu należy jednak wywieść założenie, zgodnie z którym konieczne jest wszechstronne zbadanie okoliczności naruszenia prawa oraz warunków, w jakich doszło do tego naruszenia. Przepis art. 210 ust. 2 Prawa telekomunikacyjnego na pierwszym

miejscu wymienia zakres naruszenia, co w ocenie Sądu drugiej instancji oznacza zarówno rozmiar, jak i częstotliwość naruszeń. Zakres naruszenia pozwala zaś określić stopień społecznej szkodliwości czynu sprawcy, przy czym naruszenie w dużym rozmiarze zwiększa wielokrotnie ten stopień. Prezes Urzędu powinien dokonać ustaleń co do rzeczywistych i potencjalnych skutków naruszeń prawa. Druga wytyczna wymiaru kary, wynikająca z art. 210 ust. 2 Prawa telekomunikacyjnego, nakazuje uwzględnić dotychczasową działalność karanego podmiotu. Ocena dotychczasowej działalności obejmuje szeroki zakres zjawisk. Istotnym elementem, jaki w ocenie Sądu Apelacyjnego powinien być uwzględniany przez Prezesa Urzędu przy wymiarze kary pieniężnej, jest stopień winy sprawcy, co z kolei wymaga ustaleń, czy karany przedsiębiorca podejmuje działania zakazane lub powstrzymuje się od wiążących go nakazów ze świadomością i z zamiarem osiągnięcia skutku bezprawnego. Stwierdzony poziom nieprawidłowości, wad organizacyjnych, kompetencyjnych i proceduralnych, sposób sprawowania nadzoru nad tymi działaniami wpływają na ocenę stopnia zawinienia. Ostatnią wytyczną przewidzianą w art. 210 ust. 2 Prawa telekomunikacyjnego są możliwości finansowe sprawcy, przy czym dotyczą one całej prowadzonej przez ten podmiot działalności, a nie tylko działalności telekomunikacyjnej. Sąd Apelacyjny zważył także, że przewidziane w Prawie telekomunikacyjnym kary są ostatecznym środkiem regulacyjnym stosowanym wówczas, gdy wcześniej zastosowane nierepresyjne środki regulacyjne okazały się bezskuteczne. Dlatego wymiar kary powinien odpowiadać minimalnemu poziomowi gwarantującemu jej skuteczność. Konsekwencje kar nakładanych na przedsiębiorców telekomunikacyjnych ponoszą także konsumenci, dlatego decyzja nakładająca karę musi zawierać uzasadnienie wskazujące, że kara wymierzona w najniższej wysokości nie spełniłaby celu regulacyjnego.

Sąd Apelacyjny uwzględnił także, że przewidziana w art. 74 ust. 3 Prawa telekomunikacyjnego możliwość nałożenia kary ma charakter fakultatywny. Prezes Urzędu winien wpieryw rozważyć, czy rodzaj i zakres naruszenia w świetle całokształtu okoliczności sprawy, mając na względzie osiągnięcie celu regulacyjnego, wymaga nałożenia kary. Jeżeli uzna, że jest to konieczne, karę należy nałożyć w wysokości współmiernej do tego celu. Mając na względzie

słabszą pozycję abonenta w stosunku do operatora sieci oraz masowość zjawiska przenoszenia numerów nałożenie kary pieniężnej było uzasadnione. Jednakże wysokość tej kary nie powinna być wygórowana. Prezes Urzędu powinien był uwzględnić liczbę prawidłowo przeprowadzonych procesów przeniesienia numerów, oraz fakt, że ostatecznie płacą za to abonenci. Nie można zakładać całkowitej bezawaryjności urządzeń technicznych zwłaszcza, że powód był technicznie przygotowany do tych procesów, a przypadki naruszeń były rzadkie. Nie można także zakładać umyślnej winy lub braku odpowiedniego przygotowania po stronie powoda.

Prezes Urzędu zaskarżył wyrok Sądu Apelacyjnego skargą kasacyjną w całości. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie art. 210 ust. 2 Prawa telekomunikacyjnego przez błędne uznanie, że przy wymiarze nakładanej kary Prezes Urzędu winien uwzględnić stopień winy sprawy oraz ustalić, czy można mu przypisać winę umyślną czy też nieumyślną.

Wnosząc o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania Prezes Urzędu powołał się na potrzebę rozstrzygnięcia istotnego zagadnienia prawnego, czy ustalając wymiar kary nakładanej na przedsiębiorcę telekomunikacyjnego Prezes Urzędu winien uwzględnić stopień winy sprawy oraz ustalić, czy można mu przypisać winę umyślną czy też nieumyślną.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna Prezesa Urzędu nie kwalifikowała się do przyjęcia celem jej merytorycznego rozpoznania.

Sąd Najwyższy wielokrotnie wyjaśniał już, w tym także w sprawach z zakresu regulacji komunikacji elektronicznej, że skarga kasacyjna nie jest zwykłym środkiem zaskarżenia, a Sąd Najwyższy, jako sąd kasacyjny, nie jest sądem powszechnym zwykłej, trzeciej instancji. Powoduje to, że rozpoznanie skargi kasacyjnej następuje wyłącznie z przyczyn kwalifikowanych, które wymieniono w art. 398⁹ § 1 pkt 1-4 k.p.c. Dlatego konieczne jest odpowiednie sformułowanie i uzasadnienie wniosku o przyjęcie skargi do rozpoznania i jego uzasadnienie. W szczególności zaś niezbędne jest przedstawienie wyodrębnionego wyводу

prawnego, w którym skarżący wykaże, jakie występujące w sprawie okoliczności pozwalają na uwzględnienie wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania. Jednocześnie skarżący ma uzasadnić, dlaczego przywołane przez niego powody przemawiające za przyjęciem skargi kasacyjnej do rozpoznania odpowiadają jednej bądź kilku z ustawowych przesłanek z art. 398⁹ § 1 pkt 1-4 k.p.c.

Wnosząc o przyjęcie wniesionej skargi, Prezes Urzędu powołał się na potrzebę rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego (art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c.). Z utrwalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego wynika, że podstawowym wymaganiam prawidłowej konstrukcji zagadnienia prawnego jest sformułowanie problemu prawnego w oparciu o konkretny przepis (przepisy) prawa, w związku z którym dane zagadnienie może powstać (por. postanowienia Sądu Najwyższego: z 18 października 2011 r., III SK 25/11; z 11 kwietnia 2012 r., III SK 41/11; z 6 marca 2013 r., III SK 32/12; z 20 marca 2013 r., III SK 35/12; z 12 kwietnia 2013 r., III SK 47/12; z 12 kwietnia 2013 r., III SK 49/12; z 13 sierpnia 2013 r., III SK 64/12; z 20 lutego 2014 r., III SK 60/13). Sformułowane we wniosku o przyjęcie do rozpoznania skargi kasacyjnej Prezesa Urzędu zagadnienie prawne nie zawiera w swej treści żadnego przepisu prawa.

Niezależnie od powyższego, Sąd Najwyższy uznaje, że podniesiony we wniosku Prezesa Urzędu problem prawny można rozstrzygnąć w oparciu o dotychczasowe orzecznictwo Sądu Najwyższego, w szczególności zaś wyrok z 3 października 2013 r., III SK 51/12, a zapatrywania wyrażone w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego odpowiadają poglądom wyrażanym konsekwentnie przez Sąd Najwyższy w odniesieniu do standardów, jakie powinny być respektowane w sprawach, w których nakładane są dolegliwe kary pieniężne.

W powołanym powyżej wyroku Sąd Najwyższy podkreślił, zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem, że odpowiedzialność administracyjna ma za zasady charakter obiektywny, nawet gdy w piśmiennictwie akcentuje się potrzebę subiektywizacji odpowiedzialności administracyjnej przedsiębiorców, w szczególności gdy sankcja administracyjna przybiera postać kary pieniężnej. W ocenie Sądu Najwyższego, ta potrzeba subiektywizacji odpowiedzialności służy realizacji godnego poparcia postulatu uwzględnienia indywidualnych okoliczności konkretnej sprawy, rzutujących na samą odpowiedzialność przedsiębiorcy za

zachowania sankcjonowane karą pieniężną. W zaskarżonym wyroku Sąd Apelacyjny, przedstawiając rozbudowany i odpowiednio uargumentowany wywód, prawidłowo przyjął, że wymierzając karę pieniężną organ regulacji zobowiązany jest uwzględnić całokształt zachowania karanego przedsiębiorcy, w tym także takie elementy, które składają się na stronę podmiotową odpowiedzialności sankcjonowanej karami pieniężnymi, a które w uproszczeniu określone są mianem winy (umyślnej lub nieumyślnej) przedsiębiorcy. W ten sposób Sąd drugiej instancji nie wprowadził żadnej nowej przesłanki odpowiedzialności z tytułu naruszenia obowiązków wynikających z Prawa telekomunikacyjnego, ale zgodnie z przyjętymi w orzecznictwie Sądu Najwyższego standardami dookreślił jedynie, jakie konkretnie okoliczności muszą być uwzględnione przez Prezesa Urzędu przy uwzględnieniu zakresu naruszenia przepisów Prawa telekomunikacyjnego na etapie wymierzania kary pieniężnej.

Uznając, iż Prezes Urzędu nie zdołał wykazać, że zachodzi potrzeba rozpoznania skargi przez Sąd Najwyższy, z mocy art. 398⁹ § 2 k.p.c. należało orzec jak w sentencji.