

Mariusz Czyżak*

Fakultatywna odpowiedzialność karnoadministracyjna w świetle nowelizacji prawa telekomunikacyjnego z 10 maja 2018 r.

Spis treści

- I. Wprowadzenie
- II. Zakres przedmiotowy odpowiedzialności
- III. Obligatoryjność a fakultatywność nałożenia kary pieniężnej
- IV. Charakter i zakres naruszenia jako przesłanki nałożenia kary
- V. Wysokość kary pieniężnej nakładanej fakultatywnie
- VI. Uwagi końcowe

Streszczenie

W artykule przedstawiono zmiany dotyczące fakultatywnej odpowiedzialności karnoadministracyjnej za naruszenie obowiązków informacyjno-sprawozdawczych oraz niewypełnianie obowiązków uzyskania zgody abonenta lub użytkownika końcowego, wprowadzone nowelizacją prawa telekomunikacyjnego z 10 maja 2018 r.

Słowa kluczowe: Telekomunikacja; kara pieniężna; odpowiedzialność karnoadministracyjna.

JEL: K12, K15, K23, K42

I. Wprowadzenie

Ustawa z 10 maja 2018 r. o zmianie ustawy – Prawo telekomunikacyjne oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2018, poz. 1118, ze zm.; dalej: zpt), dokonała wśród licznych zmian w ustawie z 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (Dz.U. 2018, poz. 1954, ze zm.; dalej: pt), również modyfikacji treści przepisów art. 209 i 210 pt, dotyczących kary pieniężnej. W dalszych rozważaniach zasygnalizowane zostaną, wprowadzone wspomnianą nowelizacją, zmiany dotyczące modyfikacji katalogu deliktów administracyjnych polegających na nieprzestrzeganiu obowiązków o charakterze informacyjno-sprawozdawczym, jak również przyznania Prezesowi UKE uprawnienia do fakultatywnego nakładania za nie przedmiotowej sankcji.

* Doktor nauk prawnych; dyrektor generalny Urzędu Komunikacji Elektronicznej; adiunkt w Wyższej Szkole Kadr Menedżerskich w Koninie; autor publikacji poświęconych prawnym aspektom działalności telekomunikacyjnej i pocztowej.

II. Zakres przedmiotowy odpowiedzialności

Kara pieniężna przewidziana przepisem art. 209 pt jest sankcją administracyjną materialno-prawną, a zatem wyrażoną w ustawie dolegliwością, która jest skierowana do podmiotu uprawnionego bądź zobowiązanego na podstawie norm prawnych należących do tej dziedziny prawa, z tytułu naruszenia określonej jego normy. Sankcja tego rodzaju wynika bezpośrednio z przepisów prawa administracyjnego materialnego i służy urzeczywistnieniu jego norm, poprzez kształtowanie określonych nakazów, zakazów i obowiązków (Nowicki, 2012, s. 640). Do obowiązków takich należą w szczególności obowiązki o charakterze informacyjno-sprawozdawczym nałożone na podstawie ustawy – Prawo telekomunikacyjne.

Na podstawie art. 1 pkt 31 lit. a tiret 1 i 4 zpt uchylono przepis art. 209 ust. 1 pkt 1 pt, zgodnie z którym karze pieniężnej podlegało dotychczas niewypełnianie „obowiązku udzielania informacji lub dostarczania dokumentów przewidzianych ustawą (Prawo telekomunikacyjne – M.Cz.) lub ustawą z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych lub udziela informacji niepełnych lub nieprawdziwych lub dostarcza dokumenty zawierające informacje niepełne lub nieprawdziwe”, a także zmieniono treść art. 209 ust. 1 pkt 25, dotyczącego niewypełniania obowiązków uzyskania zgody abonenta lub użytkownika końcowego. Na mocy art. 1 pkt 31 lit. b zpt, dodano natomiast w art. 209 pt dodatkowy przepis ust. 1¹ w brzmieniu: „Prezes UKE, jeżeli przemawia za tym charakter lub zakres naruszenia, może nałożyć karę pieniężną na podmiot, który: 1) nie wypełnia obowiązku udzielania informacji lub dostarczania dokumentów przewidzianych ustawą lub ustawą z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych lub udziela informacji niepełnych lub nieprawdziwych, lub dostarcza dokumenty zawierające informacje niepełne lub nieprawdziwe; 2) nie wypełnia obowiązków uzyskania zgody abonenta lub użytkownika końcowego, o których mowa w art. 173”. Ustawodawca wprowadził zatem fakultatywną możliwość nałożenia przez Prezesa UKE kary pieniężnej, jeżeli przemawia za tym charakter lub zakres naruszenia, w przypadku dwóch kategorii naruszeń – obowiązków ustawowych o charakterze informacyjno-sprawozdawczym i związanych z ochroną urządzeń końcowych.

Obowiązki informacyjno-sprawozdawcze nałożone względem Prezesa UKE na przedsiębiorców telekomunikacyjnych i inne kategorie podmiotów, wynikają przede wszystkim z dyspozycji art. 6–7 pt, jak również z art. 29 uwrusut. Warto przypomnieć najważniejsze z nich.

Po pierwsze, zgodnie z postanowieniami art. 6 pt, przedsiębiorca telekomunikacyjny lub podmiot, który uzyskał pozwolenie radiowe, o którym mowa w art. 143 ust. 1 pt, rezerwację częstotliwości lub zasobów orbitalnych lub przydział numeracji, z wyłączeniem podmiotów, o których mowa w art. 4 pt, jest obowiązany do przekazywania na żądanie Prezesa UKE informacji niezbędnych do wykonywania przez Prezesa UKE jego uprawnień i obowiązków, określonych w art. 192 ust. 1 pt, przy czym Prezes UKE może zastosować do pozyskania wspomnianych powyżej informacji, opracowane przez siebie formularze, dążąc do ujednoczenia i zapewnienia spójności pozyskanych danych (art. 6 pt).

Po drugie, operator publicznej sieci telekomunikacyjnej jest zobligowany do przekazywania, na żądanie Prezesa UKE, informacji dotyczących lokalizacji i rodzaju posiadanej infrastruktury telekomunikacyjnej lub publicznej sieci telekomunikacyjnej, zlokalizowanych na obszarze objętym żądaniem, na potrzeby związane z ubieganiem się o dostęp telekomunikacyjny przez jednostki

samorządu terytorialnego lub określenia zasadności interwencji publicznej w sektorze telekomunikacyjnym (art. 6a pt).

Po trzecie, operator publicznej sieci telekomunikacyjnej jest obowiązany do przekazywania na żądanie Prezesa UKE wykazu obszarów, które w poprzednim roku zostały objęte zasięgiem dostarczanej przez tego operatora publicznej sieci telekomunikacyjnej, a także nowych obszarów, które w danym roku zostaną objęte zasięgiem publicznej sieci telekomunikacyjnej, wraz z określeniem warunków, na jakich to nastąpi, jak również informacji o planowanym rozwoju sieci i usług, który mógłby wywrzeć wpływ na usługi hurtowe świadczone przez tego operatora (art. 6b ust. 1 i 2 pt).

Po czwarte, przedsiębiorca o znaczącej pozycji rynkowej na rynku hurtowym jest obowiązany do przekazywania na żądanie Prezesa UKE danych księgowych dotyczących rynków detalicznych związanych z tym rynkiem hurtowym (art. 6b ust. 3 pt).

Po piąte, przedsiębiorca telekomunikacyjny jest obowiązany do przedkładania Prezesowi UKE, w terminie do dnia 31 marca, danych za poprzedni rok kalendarzowy dotyczących rodzaju i zakresu wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz wielkości sprzedaży usług telekomunikacyjnych (art. 7 ust. 1 pt)¹.

Po szóste, mając na uwadze fakt, że Prezes UKE sporządza dla terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i na bieżąco (nie rzadziej niż raz na rok) weryfikuje i aktualizuje, w formie elektronicznej, inwentaryzację, która przedstawia 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, jak również 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, państwowe i samorządowe jednostki organizacyjne², podmioty wykonujące zadania z zakresu użyteczności publicznej, a także przedsiębiorcy telekomunikacyjni, w celu wykonania obowiązku spoczywającego na Prezesie UKE, zobligowani są przekazywać aktualne, zgodne ze stanem faktycznym, kompletne oraz adekwatne do potrzeb wykonania powyższego obowiązku, 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

¹ Zgodnie z art. 7 ust. 4 pt, minister właściwy do spraw informatyzacji określa, w drodze rozporządzenia, wzory formularzy służących do przekazywania Prezesowi UKE powyższych danych, wraz z objaśnieniami co do sposobu ich wypełniania, a także sposób i elektroniczny format przekazywania danych – kierując się koniecznością zapewnienia Prezesowi UKE informacji niezbędnych do właściwego realizowania jego obowiązków oraz potrzebą usprawnienia i ujednoczenia procesu przekazywania danych. Rozporządzenie Ministra Cyfryzacji z 7.12.2018 r. w sprawie przekazywania danych dotyczących działalności telekomunikacyjnej (Dz.U. 2018, poz. 2315), które zgodnie z przepisem § 1 rozporządzenia określa wzory formularzy służących do przekazywania Prezesowi UKE danych dotyczących rodzaju i zakresu wykonywanej działalności telekomunikacyjnej oraz wielkości sprzedaży usług telekomunikacyjnych, wraz z objaśnieniami co do sposobu ich wypełniania, a także sposób i elektroniczny format przekazywania danych.

² Obowiązek ten nie dotyczy podmiotów, o których mowa w art. 4 pkt 1, 2, 4, 5 i 8 pt, tzn.: komórek organizacyjnych i jednostek organizacyjnych podległych Ministrowi Obrony Narodowej lub przez niego nadzorowanych, komórek organizacyjnych i jednostek organizacyjnych podległych ministrowi właściwemu do spraw administracji publicznej lub przez niego nadzorowanych oraz organów i jednostek organizacyjnych nadzorowanych lub podległych ministrowi właściwemu do spraw wewnętrznych; komórek organizacyjnych i jednostek organizacyjnych podległych ministrowi właściwemu do spraw administracji publicznej lub przez niego nadzorowanych, organów i jednostek organizacyjnych podległych ministrowi właściwemu do spraw wewnętrznych oraz jednostek organizacyjnych Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego w odniesieniu do sieci telekomunikacyjnej eksploatowanej przez te organy i jednostki na potrzeby Kancelarii Prezydenta, Kancelarii Sejmu, Kancelarii Senatu i administracji rządowej; jednostek organizacyjnych Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu i Centralnego Biura Antykorupcyjnego; jednostek organizacyjnych podległych ministrowi właściwemu do spraw zagranicznych; jednostek organizacyjnych Krajowej Administracji Skarbowej.

programów radiowych i telewizyjnych oraz aktualizują je corocznie w terminie do dnia 31 marca, według stanu na dzień 31 grudnia poprzedniego roku (art. 29 ust. 1 i 2 uwrsut).

Co do ochrony urządzeń końcowych, to zgodnie z przywołanym już powyżej art. 173 pt, przechowywanie informacji bądź uzyskiwanie dostępu do informacji już przechowywanej w telekomunikacyjnym urządzeniu końcowym abonenta lub użytkownika końcowego jest dozwolone tylko wówczas, gdy: abonent lub użytkownik końcowy zostanie uprzednio bezpośrednio poinformowany w sposób jednoznaczny, łatwy i zrozumiały, o celu przechowywania i uzyskiwania dostępu do tej informacji, a także możliwości określenia przez niego warunków przechowywania lub uzyskiwania dostępu do tej informacji za pomocą ustawień oprogramowania zainstalowanego w wykorzystywanym przez niego telekomunikacyjnym urządzeniu końcowym lub konfiguracji usługi; abonent lub użytkownik końcowy, po otrzymaniu wskazanej powyżej informacji, wyrazi na to zgodę; przechowywana informacja lub uzyskiwanie do niej dostępu nie powoduje zmian konfiguracyjnych w telekomunikacyjnym urządzeniu końcowym abonenta lub użytkownika końcowego i oprogramowaniu zainstalowanym w tym urządzeniu. Jednocześnie abonent lub użytkownik końcowy może wyrazić przedmiotową zgodę za pomocą ustawień oprogramowania zainstalowanego w wykorzystywanym przez niego telekomunikacyjnym urządzeniu końcowym lub konfiguracji usługi. Podmioty, które świadczą usługi telekomunikacyjne lub usługi drogą elektroniczną, mogą instalować oprogramowanie w telekomunikacyjnym urządzeniu końcowym abonenta lub użytkownika końcowego przeznaczonym do korzystania z tych usług lub korzystać z tego oprogramowania, pod warunkiem, że abonent lub użytkownik końcowy: przed instalacją oprogramowania zostanie poinformowany bezpośrednio, w sposób jednoznaczny, łatwy i zrozumiały, o celu, w jakim zostanie zainstalowane oprogramowanie oraz sposobach korzystania przez podmiot świadczący usługi z tego oprogramowania; zostanie poinformowany bezpośrednio, w sposób jednoznaczny, łatwy i zrozumiały, o sposobie usunięcia oprogramowania z telekomunikacyjnego urządzenia końcowego użytkownika lub abonenta; przed instalacją oprogramowania wyrazi zgodę na jego instalację i używanie. Odpowiedzialności karnoadministracyjnej podlega zatem zaniechanie obowiązku uzyskania wspomnianych powyżej zgód.

III. Obligatoryjność a fakultatywność nałożenia kary pieniężnej

Dotychczas, przepis art. 209 ust. 1 pt obejmujący obszerny katalog deliktów administracyjnych poddawanych odpowiedzialności na gruncie ustawy prawo telekomunikacyjne nie dawał Prezesowi UKE żadnej swobody co do możliwości odstąpienia od nałożenia kary pieniężnej. Nawet w przypadku deliktów administracyjnych o najłżejszym ciężarze gatunkowym, pozostawiał organowi jedynie możliwość dostosowywania wysokości kary pieniężnej do m.in. zakresu naruszenia.

W uzasadnieniu do projektu przedmiotowej nowelizacji ustawy zasygnalizowano, że zasadniczą przesłanką dokonania nowelizacji, w części stanowiącej przedmiot niniejszych rozważań, stała się konieczność przyznania Prezesowi UKE możliwości swobodnego „odstąpienia” od nałożenia kary pieniężnej w przypadkach, gdy ze względu na kategorię podmiotu dopuszczającego się naruszenia prawa telekomunikacyjnego, jak również swego rodzaju „znikomą szkodliwość społeczną” określonego naruszenia, dyskusyjna jest w ogóle kwestia karania danego podmiotu. Wskazano bowiem w odniesieniu do analizowanej części nowelizacji, iż dotychczasowe brzmienie art. 209 pt zakłada obligatoryjność kar nakładanych przez Prezesa UKE za enumeratywnie

wyliczone tam naruszenia, co skutkuje obowiązkiem prowadzenia licznych postępowań w sprawach „drobnych i stosunkowo mało szkodliwych nieprawidłowości”. Odnosząc się do tych przypadków, podkreślono, że naruszenia dotyczące obowiązków informacyjnych dotyczą często podmiotów, które – jakkolwiek wpisane do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych – to faktycznie nie wykonują działalności telekomunikacyjnej, co oznacza w praktyce, że „brak przekazanych przez takie podmioty danych nie musi mieć skutku negatywnego w stopniu, który uzasadniałby nałożenie kary”. W sytuacji, gdy nieprawidłowości dotyczącej natomiast wykonywania obowiązków informacyjnych wskazanych w art. 173 pt (tzw. ciasteczek), „należy mieć na uwadze, że obowiązki te są adresowane do bardzo szerokiego grona podmiotów (również podmiotów niewielkich lub nieprofesjonalnych), co sprawia, że Prezes UKE ma ograniczoną możliwość karania za każdą nieprawidłowość w tym zakresie”, natomiast „waga tych nieprawidłowości nie zawsze uzasadnia przeprowadzanie postępowania w sprawie nałożenia kary”. W związku z powyższym zaproponowano zatem fakultatywność nakładania kary pieniężnej w przedmiotowych przypadkach, o ile przemawia za tym charakter lub zakres naruszenia (Druk sejmowy nr 2229, s. 19–20).

Zwrócić należy uwagę na fakt, że obligatoryjny charakter kary pieniężnej, o której mowa w przepisie art. 209 ust. 1 pkt 1 pt w brzmieniu przed nowelizacją z 10 maja 2018 r. potwierdza orzecznictwo sądowe, wskazując na „bezwzględny obowiązek ukarania danego przedsiębiorcy w sytuacji spełnienia hipotezy przedmiotowej normy prawnej”, do której nałożenia Prezes UKE jest zobowiązany „niezależnie od winy przedsiębiorcy, przydatności przedłożonych danych oraz ustalenia, czy brak ich złożenia zakłócił ustawową działalność Prezesa UKE”³. Judykatura podkreśla, że z obowiązku przekazywania wymaganych informacji nie zwalnia przedsiębiorcy fakt nieprowadzenia działalności telekomunikacyjnej w danym roku obrotowym i nieuzyskania przychodu z tego tytułu, skoro posiada on formalny wpis do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych, a tym samym takie uchybienie podlega karze pieniężnej⁴. Decyzja dotycząca nałożenia kary pieniężnej na podstawie art. 209 ust. 1 pt została wyłączona zatem spoza zakresu tzw. uznania administracyjnego, w odróżnieniu od określenia wysokości tej sankcji⁵.

W doktrynie wskazuje się w konsekwencji, że istotność wprowadzonych zmian związana jest z „wyłączeniem automatyzmu w zakresie nakładania kar pieniężnych” oraz koniecznością uwzględnienia dwóch kryteriów na etapie dokonywania oceny celowości kary – charakteru lub zakresu naruszenia (Piątek, 2019, s. 1471–1472). Co do zasady, kara pieniężna nakładana przez Prezesa UKE na gruncie przepisu art. 209 pt ma bowiem charakter sankcji nakładanej obligatoryjnie i ustawodawca nie przyznaje organowi swobody co do jej zastosowania w sytuacji zaistnienia naruszenia wskazanego w przepisie art. 209 ust. 1 pt, tak jak ma to miejsce chociażby w przypadku odpowiedzialności kierującego przedsiębiorstwem telekomunikacyjnym. Wówczas Prezes UKE, niezależnie od kar pieniężnych, o których mowa w przepisach art. 209 ust. 1 i 1¹ pt, „może nałożyć na kierującego przedsiębiorstwem telekomunikacyjnym, w szczególności osobę pełniącą funkcję kierowniczą lub wchodzącą w skład organu zarządzającego przedsiębiorcy telekomunikacyjnego lub związku takich przedsiębiorców, karę pieniężną w wysokości do 300% jego miesięcznego wynagrodzenia, naliczanego jak dla celów ekwiwalentu za urlop wypoczynkowy” (art. 209 ust. 2 pt).

³ Wyr. SA w Warszawie z 22.06.2017 r., VI ACa 242/16, Legalis nr 1713194.

⁴ Wyr. SA w Warszawie z 22.03.2017 r., VI ACa 1944/16, Legalis nr 1618009.

⁵ Wyr. SA w Warszawie z 20.04.2017 r., VI ACa 8/16, Legalis nr 1657153.

Wspomnieć także trzeba o treści art. 209 ust. 1a pt, gdzie wskazano, że kara pieniężna „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 świetle postanowień tego ostatniego przepisu, Prezes UKE może zatem nie nakładać kary pieniężnej za takie naruszenie, które już zaistniało, a szkodę nim wywołaną naprawiono, ale tylko wówczas, gdy organ ten uzna, że przemawiają za tym takie elementy charakteryzujące naruszenie, jak czas jego trwania, a także jego zakres lub skutki. Niemniej jednak podkreślić należy, iż fakt użycia przez ustawodawcę w przepisie art. 209 ust. 1a pt sformułowania „może zostać nałożona także”, zaraz po wymienieniu katalogu naruszeń, o których mowa w art. 209 ust. 1 i 1¹ pt, pozwala wnioskować, że przepis ten nie odnosi się w pierwszym rzędzie do kwestii możliwości odstąpienia przez Prezesa UKE od nałożenia kary we wspomnianej powyżej sytuacji, ale doprecyzowuje fakt możliwości karania za naruszenia przeszłe i takie, gdzie szkodę nimi spowodowaną naprawiono (Czyżak, 2013, s. 49–50).

IV. Charakter i zakres naruszenia jako przesłanki nałożenia kary

W świetle postanowień art. 209 ust. 1¹ pt, Prezes UKE ma zatem, rozważając zasadność nałożenia kary pieniężnej w ogóle, poddać ocenie dwa elementy treści naruszenia przepisów prawa telekomunikacyjnego stanowiącego delikt administracyjny – tak jego charakter, jak i zakres. W przypadku, gdy analiza bądź to jedynie charakteru naruszenia, bądź to jedynie zakresu naruszenia, jak również obydwu tych jego kwantyfikatorów jednocześnie prowadzi do wniosku, że celowe jest nałożenie kary pieniężnej, Prezes UKE sankcję tę może nałożyć. Wypada zatem w tym miejscu pokusić się o próbę wyjaśnienia znaczenia tych dwóch pojęć, zwłaszcza, że ustawodawca posługuje się nimi niejednemu raz na gruncie przepisu art. 209 pt, jakkolwiek w nieco odmiennym kontekście.

Z „zakresem naruszenia” mamy bowiem do czynienia na gruncie przepisu art. 210 ust. 2 pt, wskazującym ustawowe dyrektywy wymiaru kary pieniężnej w prawie telekomunikacyjnym. Zakres naruszenia jest przecież jednym z ustawowych wyznaczników poziomu dolegliwości tej sankcji, obok dotychczasowej działalności oraz możliwości finansowych podmiotu podlegającego karze. Zdaniem judykatury, pojęcie to obejmuje wtedy „zarówno rozmiar naruszenia, jak i częstotliwość naruszeń. Zakres naruszenia pozwala określić stopień szkodliwości społecznej czynu sprawcy. Naruszenia w dużym rozmiarze wielokrotnie zwiększają stopień szkodliwości czynu sprawcy. Prezes UKE powinien dokonać ustaleń co do rzeczywistych i potencjalnych skutków naruszenia prawa”⁶. Wydaje się jednak, że pogląd taki w znacznym stopniu bazuje na dorobku doktryny prawa karnego, gdzie podmiotem odpowiedzialności prawnej jest jedynie człowiek dopuszczający się czynu zabronionego przez ustawę karną, a nie tak osoba fizyczna lub podmiot zbiorowy, jak ma to miejsce na gruncie odpowiedzialności karnoadministracyjnej. Wspomnieć jednak przy tym należy, że w odniesieniu do okoliczności uwzględnianych na etapie wymierzania kary pieniężnej za naruszenie przepisów prawa telekomunikacyjnego, podnoszone jest podobnie w orzecznictwie, również na wzór „karnoprawnego wymiaru sprawiedliwości”, że „Wymierzając karę pieniężną organ regulacji zobowiązany jest uwzględnić całokształt zachowania karanego przedsiębiorcy,

⁶ Wyr. SA w Warszawie z 8.05.2013 r., VI ACa 1422/12, Legalis nr 733627.

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) przedsiębiorcy⁷.

W piśmiennictwie wskazuje się z kolei, że zakres naruszenia ma stopniowalny charakter i dokonując jego oceny, należy uwzględnić podstawowe cele ustawy oraz główne elementy szkodliwości naruszenia o charakterze przedmiotowym, które dotyczą: rodzaju naruszonych obowiązków i dóbr, intensywności naruszenia, jego następstw, wysokości wyrządzonej szkody czy też sposobu działania. Co więcej, jakkolwiek kara pieniężna, o której mowa w art. 209 pt nakładana jest niezależnie od winy, to zwraca się uwagę na konieczność weryfikacji zakresu naruszenia pod względem wpływu na niego m.in. wad organizacyjnych, kompetencyjnych lub proceduralnych, jak również sposób sprawowania nadzoru nad działaniami prowadzącymi do naruszenia (Piątek, 2019, s. 1480).

„Charakter” to w znaczeniu potocznym „zespół cech właściwych danemu przedmiotowi lub zjawisku, odróżniających je od innych przedmiotów i zjawisk tego samego rodzaju” (Słownik, 2006, s. 87), natomiast „zakres” to „granice występowania jakiegoś faktu, zjawiska” (Słownik, 2006, s. 1258). Można byłoby zatem pokusić się o stwierdzenie, że zakres naruszenia stanowi jedną z cech, które składają się na charakter naruszenia i odnosi się do rozmiarów niewywiązywania się przez podmiot podlegający karze pieniężnej z nałożonych na niego obowiązków ustawowych, w szczególności, jak poważnie godzi ono w interes publiczny i słuszny interes innych przedsiębiorców czy też konsumentów (Czyżak, 2013, s. 50–51). Skoro jednak ustawodawca wyraźnie odróżnia pojęcie „zakresu naruszenia” od „charakteru naruszenia”, wymieniając je obok siebie jako odrębne elementy określające istotę tegoż naruszenia, to wydaje się, że w przypadku „charakteru naruszenia” może chodzić tutaj *per analogiam* o takie jego właściwości, które w doktrynie prawa karnego określa się jako stronę podmiotową, a w przypadku „zakresu naruszenia” – stronę przedmiotową czynu zabronionego. W tym pierwszym przypadku należałoby mieć zatem na względzie – pomimo braku kryterium odnoszącego się do materii winy wśród dyrektyw wymiaru kary pieniężnej wskazanych w art. 210 ust. 2 pt – kwestię stopnia zawinienia, w szczególności wystąpienia winy umyślnej lub nieumyślnej (niedbalstwa lub lekkomyślności) po stronie osoby fizycznej podlegającej odpowiedzialności karnoadministracyjnej (np. przedsiębiorcy telekomunikacyjnego będącego osobą fizyczną) lub osoby fizycznej działającej w imieniu podmiotu zbiorowego podlegającego tej odpowiedzialności. W drugim zaś przypadku – w odniesieniu do zakresu naruszenia – ocena wpływu zakresu naruszenia na zasadność nałożenia kary pieniężnej odnosić się powinna z kolei m.in. do takich elementów, jak: skutek naruszenia, czas jego trwania, a także okoliczności i sposób popełnienia deliktu administracyjnego.

Siegając do zapożyczeń z obszaru prawa karnego nie można jednak zapominać o różnicy dzielącej sankcje karne od sankcji administracyjnych, a do tych ostatnich należy, co już podkreślono, kara pieniężna znana ustawie – Prawo telekomunikacyjne. O ile istotą kary kryminalnej jest wyrządzenie osobistej dolegliwości sprawcy przestępstwa, o tyle kara administracyjna godzi co do zasady, zwłaszcza w przypadku kary pieniężnej, w majątek podmiotu naruszającego obowiązki administracyjnoprawne. Co więcej, przyznać trzeba rację pogładowi, że podczas gdy przestępstwo jest czynem wyraźnie negatywnym z moralnego punktu widzenia, godzącym w ewidentny

⁷ Postanowienie SN z 27.03.2014 r., III SK 70/13, Legalis nr 994614.

sposób w przyjęty przez społeczeństwo system etyczny i wynikające z niego zasady współżycia społecznego, to kara za delikt administracyjny sankcjonuje naruszenie norm o charakterze nie-rzadko technicznym i stanowi dodatkowe narzędzie służące administracji do zapewnienia wykonywania ustaw (Nowicki i Peszkowski, 2015, s. 16).

V. Wysokość kary pieniężnej nakładanej fakultatywnie

Nadmienić wypada wreszcie, iż w następstwie konieczności odniesienia się przez ustawodawcę do dwóch, wyodrębnionych w analizowanej nowelizacji prawa telekomunikacyjnego, kategorii deliktów administracyjnych, wskazanych odrębnie w art. 209 ust. 1 i 1¹ pt, na skutek zmiany o doprecyzowującym charakterze redakcyjnym wprowadzonej na mocy art. 1 pkt 32 zpt, nowe brzmienie otrzymał również art. 210 ust. 1 pt⁸ odnoszący się do wysokości kary pieniężnej, która zarówno w przypadku kary nakładanej obligatoryjnie (art. 209 ust. 1 pt), jak i fakultatywnie (art. 209 ust. 1¹ pt), może sięgnąć do 3% przychodu ukaranego podmiotu, osiągniętego w poprzednim roku kalendarzowym, a decyzji o jej nałożeniu nie nadaje się rygору natychmiastowej wykonalności (art. 210 ust. 1 pt).

Nie należy przy tym zapominać, że niezależnie od obowiązku analizy charakteru i zakresu naruszenia na etapie podejmowania decyzji co do nałożenia kary pieniężnej bądź jej nienałożenia w ogóle (art. 209 ust. 1¹ pt), Prezes UKE zobligowany jest także, ale już na etapie określania wysokości tej sankcji, uwzględnić dyrektywy jej wymiaru, o których mowa w art. 210 ust. 2 pt, tj. zakres naruszenia (powtórnie i w odniesieniu do jego wpływu na dolegliwość sankcji, a nie na zasadność jej wymierzenia w ogóle), a także dotychczasową działalność podmiotu oraz jego możliwości finansowe. Analiza zakresu naruszenia na zastosowaną wysokość sankcji odnosić się powinna wówczas, tak do sposobu nieprzestrzegania obowiązków sprawozdawczo-informacyjnych (udzielenia informacji niepełnych, udzielenia informacji nieprawdziwych lub nieudzielenia żadnych informacji), jak i kategorii tego naruszenia i stopnia jego wpływu na możliwość wywiązywania się Prezesa UKE z nałożonych na niego powinności ustawowych.

VI. Uwagi końcowe

Zmiany wprowadzone nowelizacją ustawy – Prawo telekomunikacyjne z 10 maja 2018 r. uznać należy za celowe. Z uwagi na znaczną dolegliwość kary pieniężnej, o której mowa w art. 209 pt, wskazane było przyznanie Prezesowi UKE możliwości tzw. uznania administracyjnego w przedmiocie zasadności samego nałożenia tej sankcji za naruszenia, których skutkiem jest wyrządzenie szkody o znikomych rozmiarach. Tak typ deliktu administracyjnego związany z niewypełnieniem lub niewłaściwym wypełnieniem obowiązków sprawozdawczo-informacyjnych, jak i niewypełnieniem obowiązków uzyskania zgody abonenta lub użytkownika końcowego, o którym mowa w art. 173 pt, obejmuje bowiem wiele odmiennych postaci, o zróżnicowanym stopniu „szkodliwości społecznej”, niekiedy nieznacznym bądź znikomym. Ponadto zwrócić należy uwagę także na swoistą ekonomikę postępowania karnoadministracyjnego. Abstrahując bowiem od tego, iż funkcją pełnioną przez karę pieniężną nakładaną w przypadkach określonych w dyspozycji art. 209 pt, jest przede

⁸ Przepis art. 210 ust. 1 pt otrzymał brzmienie: „Kary pieniężne, o których mowa w art. 209 ust. 1 i 1¹, 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 rygору natychmiastowej wykonalności”.

wszystkim funkcja represyjna i prewencyjna, to nie bez znaczenia pozostaje fakt, że postępowanie w sprawie nałożenia kary pieniężnej pociąga za sobą konieczność poniesienia konkretnych wydatków publicznych. Dlatego też słuszne wydaje się uwzględnienie również funkcji fiskalnej kary pieniężnej w sytuacji, w której koszty prowadzenia postępowania dotyczącego nałożenia kary pieniężnej (a niekiedy dodatkowo również postępowania egzekucyjnego zmierzającego do jej wyegzekwowania, które może okazać się niekiedy nawet nieskuteczne) przewyższałyby dochód budżetu państwa z tytułu tej sankcji, natomiast zakres naruszenia lub jego charakter wskazywałyby na jego znikomą szkodliwość społeczną.

Bibliografia

- Czyżak, M. (2013). Zmiany w zakresie odpowiedzialności karnej i karnoadministracyjnej w nowelizacji Prawa telekomunikacyjnego z 16.11.2012 r. *internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny*, 8(2).
- Nowicki, H. (2012). Sankcje administracyjne. W: R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego. Tom 7. Prawo administracyjne materialne*. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck, Instytut Nauk Prawnych PAN.
- Nowicki, D. K. i Peszkowski, S. (2015). Kilka uwag o szczególnym charakterze administracyjnych kar pieniężnych. W: M. Błachucki (red.), *Administracyjne kary pieniężne w demokratycznym państwie prawnym*. Warszawa: Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich.
- Piątek, S. (2019). *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck.
- Sobol, E. (red.). (2006). *Słownik języka polskiego PWN*. Warszawa: PWN.
- Sejm RP VIII kadencji. Druk sejmowy nr 2229. Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy – Prawo telekomunikacyjne oraz niektórych innych ustaw. Uzasadnienie do projektu ustawy. Pozyskano z: <http://www.sejm.gov.pl>.