

Uniwersytet Warszawski

Wydział Prawa i Administracji

Michalina Szpyrka

**Europejskie standardy stosowania kar pieniężnych na przykładzie
polskiego prawa telekomunikacyjnego**

Autoreferat rozprawy doktorskiej

Promotor:

Prof. dr hab. Robert Grzeszczak

Recenzenci:

Prof. ALK dr hab. Anna Błachnio-Parzych

Prof. INP PAN dr hab. Monika Szwarc

Warszawa, czerwiec 2020

1. Przedmiot rozprawy i uzasadnienie jego wyboru

Prawa człowieka utożsamiane są z istotą człowieczeństwa, która wyrażana jest zwłaszcza w prawie do życia, wolności czy równości. Obserwacje współczesnej judykatury Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej prowadzą do wniosku, że coraz powszechniej stosowanie praw pierwotnie zastrzeżonych dla podmiotów indywidualnych obejmuje podmioty zbiorowe prowadzące działalność gospodarczą. Tendencja ta zauważalna jest szczególnie w sprawach dotyczących nakładania sankcji finansowych. Skłania to do podjęcia badań w zakresie pytań czy i jakie gwarancje wynikające z ochrony praw człowieka przysługują podmiotowi, przeciwko któremu toczy się postępowanie o nałożenie kary pieniężnej oraz jak gwarancje te realizowane są w obowiązujących w polskim porządku prawnym regulacjach kształtujących postępowanie w przedmiocie nałożenia kary pieniężnej.

Wybór osi badań, którą stanowi polskie prawo telekomunikacyjne¹ wdrażające do krajowego porządku prawnego unijne dyrektywy, podyktowany jest harmonizacją przepisów w zakresie prawa telekomunikacyjnego, która przez określone regulacje prawne wpływa *de facto* na prawa jednostki przez określanie wymogów, dotyczących stosowania kar pieniężnych i umożliwia wielopoziomą analizę standardów ochrony praw człowieka, które powinny być uwzględnione w postępowaniu karowym.

Przedmiotem rozprawy jest szczegółowa analiza kary pieniężnej jako instytucji prawnej, sposobu jej regulacji oraz reguł jej nakładania w prawie telekomunikacyjnym. W dalszej kolejności rozprawa obejmuje analizę unijnych i konwencyjnych źródeł praw człowieka oraz ich interakcje z prawem krajowym, a także regulację poszczególnych praw, z których wywodzone są standardy stosowania kar pieniężnych na poziomie unijnym i konwencyjnym, oraz zakres ich realizacji w procedurze wymierzania kary pieniężnej z prawa telekomunikacyjnego. W rozprawie uwzględniany został także standard konstytucyjny, gdyż Konstytucja *per se* jest źródłem standardów ochrony praw człowieka, co wymusza dokonanie porównania poziomu ich ochrony przyznanej na gruncie prawa unijnego i krajowego. W przypadku wyższego poziomu ochrony praw w regulacji konstytucyjnej niezbędne jest ich zastosowanie, co wynika z art. 53 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej². Natomiast

¹ Ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (jednolity tekst: Dz.U. z 2019 r., poz. 2460 ze zmianami) – dalej jako prawo telekomunikacyjne lub PT.

² Dz.U. UE C 2007 Nr 303, s. 1 – dalej jako Karta praw podstawowych lub KPP.

rozprawa nie obejmuje – poza wyjątkiem związanym ze zbiegiem przepisów – telekomunikacyjnego prawa karnego.

Tematyka objęta zakresem niniejszej pracy nie była dotąd przedmiotem kompleksowego opracowania w literaturze polskiej. Z tej też przyczyny a także z uwagi na praktyczny aspekt opracowania może się ono przyczynić nie tylko do rozwoju doktryny w przedmiocie zasad stosowania kar pieniężnych, lecz także zwiększyć świadomość stron postępowań o nałożenie kary pieniężnej o przysługujących im prawach i sposobach i realizacji.

2. Cele badawcze

Celem pracy jest weryfikacja hipotezy, zgodnie z którą możliwe jest zdekodowanie standardów ochrony praw człowieka obowiązujących na poziomie unijnym, konwencyjnym oraz konstytucyjnym, znajdujących zastosowanie w postępowaniu w przedmiocie nałożenia kar pieniężnych przewidzianych w polskim prawie telekomunikacyjnym. Sprawdzenie tej hipotezy oraz hipotez cząstkowych (określonych w każdym z rozdziałów), wymaga identyfikacji tych standardów, przełożenia ich na postępowanie karowe oraz zbadania, czy – a jeśli tak to w jakim stopniu – są lub powinny być one w jego ramach realizowane. Pozwoli to na sformułowanie postulatów *de lege lata* i *de lege ferenda* dotyczących zapewnienia należytego poszanowania standardów ochrony praw człowieka w postępowaniu o nałożenie kary pieniężnej z prawa telekomunikacyjnego, jak również praktycznych rekomendacji dla Prezesa UKE i sądów. Ich uwzględnienie przyczyni się do właściwej realizacji praw podmiotu, przeciwko któremu toczy się postępowanie karowe.

3. Metodologia

Analiza zagadnień objętych zakresem pracy została przeprowadzona z wykorzystaniem metody formalno-dogmatycznej, prawnoporównawczej, a także w ograniczonym zakresie historycznej. Metoda formalno-dogmatyczna służy do analizy treści relewantnych aktów prawa pierwotnego i pochodnego Unii Europejskiej, regulacji przyjmowanych przez Radę Europy, w tym w szczególności Europejskiej konwencji praw człowieka³ oraz przepisów prawa krajowego. Z wykorzystaniem metody formalno-dogmatycznej badane są także stanowiska doktryny oraz judykatury Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, Sądu (Unii Europejskiej), Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, a także polskich: Trybunału

³ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (Dz.U. 1993 Nr 61, poz. 284 ze zmianami) – dalej jako Europejska konwencja praw człowieka lub EKPCz.

Konstytucyjnego, Sądu Najwyższego oraz krajowych sądów administracyjnych i powszechnych. Metoda prawno-porównawcza służy do badania różnic między standardami stosowania kar pieniężnych, wywodzonymi z praw człowieka obowiązujących na szczeblu Unii Europejskiej, Rady Europy i krajowym. Pomocniczo wykorzystana została także metoda historyczna, która służy do zakreślenia ewolucji kształtowania się określonych praw człowieka w poszczególnych porządkach prawnych.

4. Struktura rozprawy

Rozprawa składa się z ośmiu rozdziałów, z których pierwsze trzy zawierają rozważania teoretyczne dotyczące instytucji kary pieniężnej oraz źródeł standardów jej stosowania, z kolei rozdziały od czwartego do ósmego poświęcone są szczegółowej analizie wybranych i relewantnych dla tematyki rozprawy praw człowieka, z których będą wywodzone standardy stosowania kar pieniężnych z prawa telekomunikacyjnego.

Rozdział pierwszy jest poświęcony kompleksowej analizie instytucji kary pieniężnej w prawie administracyjnym w ogólności. W jego ramach weryfikowana jest hipoteza, że kary pieniężne są formą sankcji prawnej posiadającą zdefiniowane cechy oraz spełniającą funkcje prewencyjną, represyjną, kompensacyjną i redystrybucyjną. Analizowane są także rodzaje kar pieniężnych i podstawowe kryteria ich podziału. W rozdziale tym podejmowana jest także próba udzielenia odpowiedzi na pytanie, jaki charakter mają kary pieniężne w prawie administracyjnym.

Rozdział drugi zawiera analizę regulacji kar pieniężnych w polskim prawie telekomunikacyjnym. Wnioski z rozdziału pierwszego co do charakteru i funkcji administracyjnych kar pieniężnych konfrontowane są z charakterem i funkcjami kar przewidzianych w prawie telekomunikacyjnym. Badaniu poddano zakres podmiotowy i przedmiotowy kar pieniężnych, w ramach którego weryfikowana jest hipoteza o możliwości usystematyzowania deliktów z art. 209 ust. 1 i 1¹ PT według kryteriów naruszenia obowiązków regulacyjnych, praw użytkowników końcowych, warunków technicznych, porządku publicznego oraz uchybień proceduralnych. Ostatnia część rozdziału drugiego przedstawia zagadnienia dotyczące postępowania w przedmiocie nałożenia kary pieniężnej oraz postępowania kontrolnego.

W rozdziale trzecim zdefiniowano pojęcie standardu, które jest wykorzystywane do wyznaczenia poziomu ochrony, jaki powinien być przyznany podmiotom, przeciwko którym

toczy się postępowanie o nałożenie kary pieniężnej z prawa telekomunikacyjnego. Weryfikowana jest także hipoteza o możliwości wywiedzenia standardów stosowania kar pieniężnych z gwarancji praw człowieka obowiązujących na poziomie unijnym i konwencyjnym, a także ich interakcja z prawem krajowym. Rozważania prowadzone w tym rozdziale pozwolą odpowiedzieć na pytania: 1) czy prawa człowieka znajdują zastosowanie do postępowania w przedmiocie nałożenia kary pieniężnej z PT?; 2) jakie prawa człowieka powinny być w ramach tego postępowania uwzględniane?

Kluczowe znaczenie dla hipotez rozprawy mają rozdziały od czwartego do ósmego, w których analizie poddano relewantne w sprawach o nakładanie administracyjnych kar pieniężnych standardy wynikające z praw podstawowych chronionych na szczeblu unijnym, konwencyjnym i konstytucyjnym, a także sposób ich realizacji w postępowaniu karowym prowadzonym na podstawie PT. Wybór analizowanych zasad został dokonany w oparciu o orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, dotyczące kar pieniężnych nakładanych w wyniku naruszenia prawa antymonopolowego i prawa regulacji. Badania prowadzone w ramach tych rozdziałów pozwalają odpowiedzieć na pytania: w jaki sposób relewantne prawa człowieka powinny oddziaływać na postępowanie karowe oraz czy obowiązujące przepisy pozwalają na poszanowanie praw człowieka w postępowaniu o nałożenia kary, a także czy relewantne prawa człowieka są aktualnie realizowane w ramach postępowania karowego, a jeśli tak to w jakim zakresie?

Rozdział czwarty poświęcony jest standardom unijnym, konwencyjnym i konstytucyjnym wynikającym z zasady pewności prawa. W jego ramach weryfikacji poddawana jest hipoteza, że zasada ta znajduje zastosowanie do postępowania w przedmiocie nałożenia kary pieniężnej z prawa telekomunikacyjnego w zakresie objętym szczegółowymi zasadami jak *nullum crimen sine lege*, *nulla poena sine lege* oraz *nullum crimen sine culpa* i zasada odpowiedzialności osobistej. Zakres realizacji wywiedzionych z zasady pewności prawa standardów jest badany przez pryzmat konstrukcji zakresu podmiotowego i przedmiotowego kar pieniężnych z prawa telekomunikacyjnego, ich wymiaru oraz ograniczeń ich obligatoryjnego charakteru.

W rozdziale piątym analizowana jest zasada równości w świetle prawa unijnego, konwencyjnego i konstytucyjnego. Rozdział ten służy do weryfikacji hipotezy, że z zasady równości w postępowaniu karowym wynika zakaz nieuprawnionego różnicowania sytuacji

podmiotów, przeciwko którym postępowanie takie się toczy. Zakres realizacji standardów wynikających z zasady równości weryfikowany jest przez pryzmat zakresu podmiotowego i przedmiotowego kar pieniężnych z prawa telekomunikacyjnego, ich wymiaru oraz ograniczeń ich obligatoryjnego charakteru.

Rozdział szósty poświęcony jest standardom wynikającym z zasady proporcjonalności. Prowadzone w nim rozważania służą weryfikacji kolejnej hipotezy, zgodnie z którą zasada proporcjonalności aktualizuje się na etapie określania wysokości kary pieniężnej oraz korzystania przez Prezesa UKE z władzy dyskrecjonalnej przy ich wymierzaniu.

W rozdziale siódmym weryfikowana jest hipoteza o obowiązku zastosowania zasady *ne bis in idem* w postępowaniu karowym z prawa telekomunikacyjnego. Analizie poddawana jest realizacja zasady podwójnego karania za ten sam czyn w przypadku wystąpienia tożsamości podmiotowej i przedmiotowej w postępowaniu o nałożenie kary pieniężnej. W ramach tożsamości przedmiotowej badane są przypadki tożsamości czynu i zbiegu podstaw karania. Analizie poddana została kwestia, kiedy dochodzi do zbiegu przepisów, a następnie prezentowane są przypadki zbiegu podstaw karania w ramach prawa telekomunikacyjnego oraz prawa telekomunikacyjnego z ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów i telekomunikacyjnym prawem karnym. Prezentowane są także przypadki, w których do zbiegu nie dochodzi, mimo że konstrukcja przepisów mogłaby na to wskazywać.

Ostatni, ósmy rozdział poświęcony jest prawu do sądu i rzetelnego procesu. Analiza prowadzona w ramach tego rozdziału służy do weryfikacji hipotezy, że niezbędne jest poszanowanie wymogów wynikających z tych dwóch praw podstawowych w obrębie postępowania w przedmiocie nałożenia kary pieniężnej z PT. W ramach rozważań dotyczących prawa do sądu zweryfikowana została jego realizacja w postępowaniu prowadzonym przez Prezesa UKE i w procedurze odwoławczej oraz spełnianie przez organ regulacji rynku telekomunikacyjnego wymogów bezstronności i niezawisłości. Analiza urzeczywistnienia prawa do rzetelnego procesu została przeprowadzona przez weryfikację realizacji wymogów wynikających z prawa do wysłuchania, zasady równości broni i wolności od samooskarżania się w postępowaniu przed Prezesem UKE oraz w sądowym postępowaniu odwoławczym.

5. Wnioski z przeprowadzonych badań

Badania przeprowadzone w ramach rozprawy doktorskiej pozwoliły na realizację postawionego we wstępie celu i pozytywną weryfikację hipotezy o możliwości dekodowania

standardów ochrony praw człowieka, obowiązujących na poziomie unijnym, konwencyjnym i konstytucyjnym, które znajdują zastosowanie do postępowania o nałożenie kary pieniężnej z prawa telekomunikacyjnego.

Potrzeba uwzględnienia poza standardem konstytucyjnym również standardu unijnego i konwencyjnego wynika z tego, że polskie prawo telekomunikacyjne wdraża do krajowego porządku prawnego unijne dyrektywy telekomunikacyjne. Zakres normowania z dyrektyw przewiduje m.in. obowiązek stosowania wskazanych w nich zasad ochrony praw człowieka, w przypadku wymierzania sankcji, przewidzianych w prawie telekomunikacyjnym. Niezależnie od powyższego z Karty praw podstawowych wynika związanie państw członkowskich standardami praw podstawowych przy wykonywaniu prawa unijnego. Wykonywaniem takim jest zarówno tworzenie przepisów implementujących, jak również podejmowanie indywidualnych aktów stosowania prawa na ich podstawie. Dodatkowo na państwach członkowskich ciąży obowiązek respektowania zasad ogólnych prawa unijnego w obszarze objętym zakresem normowania prawa UE. Zasady ochrony praw człowieka, wyrażone w dyrektywach telekomunikacyjnych odpowiadają prawom gwarantowanym przez Europejską konwencję praw człowieka, która jako „żywy instrument” dynamizuje prawa i wolności, wynikające z KPP. Ponadto EKPCz jest wiążącym źródłem praw człowieka w krajowym porządku prawnym, dlatego niezbędne było uwzględnienie w niemniejszej rozprawie standardów z niej wynikających.

Analiza instytucji kary pieniężnej w prawie administracyjnym wykazała, że jest to dotkliwa sankcja prawna, która co do zasady ma obligatoryjny charakter, z uwzględnieniem wyjątków przewidzianych ustawowo. Sankcja ta spełnia głównie funkcję prewencyjną i represyjną. Wykazano, że w postępowaniu w przedmiocie nałożenia kary pieniężnej z prawa telekomunikacyjnego jednostkom przysługuje wyższy zakres ochrony niż ten, który tradycyjnie stosowany jest w postępowaniach administracyjnych, przez przyjęcie pełnego modelu odwołania rozpoznawanego przez sąd powszechny. Wynika to z konieczności zapewnienia w krajowym porządku prawnym gwarancji wynikających z Europejskiej konwencji praw człowieka.

Wykazano, że kary pieniężne z prawa telekomunikacyjnego obejmują zakresem swoje zastosowania bardzo szeroki krąg podmiotów, gdyż mogą być one nałożone na każdego, kto wypełni znamiona czynów enumeratywnie wymienionych w art. 209 ust. 1 i 1¹ PT. Co do zasady nakładane są jednak na przedsiębiorców telekomunikacyjnych zajmujących się

profesjonalnie świadczeniem usług telekomunikacyjnych. Analiza zakresu przedmiotowego kar pieniężnych z PT przedstawionego w formie autorskiej systematyki zaproponowanej w niniejszej pracy dowiodła, że pewne grupy deliktów mają gatunkowo większy ciężar niż inne. Za grupę o mniejszym ciężarze gatunkowym uznane zostały delikty o charakterze formalnym, co częściowo zostało potwierdzone w dokonanej w trakcie pracy nad rozprawą nowelizacji prawa telekomunikacyjnego, w której wprowadzono fakultatywność wymierzania za nie kar pieniężnych⁴.

Przeprowadzone badania uzasadniają również konstatację, że w stosunku do kar pieniężnych z prawa telekomunikacyjnego w kwestiach nieuregulowanych w ustawie prawo telekomunikacyjne zastosowanie znajdują postanowienia zawarte w dziale IVA Kodeksu postępowania administracyjnego⁵ regulujące liczne instytucje, dotychczas niestosowane w ramach postępowania prowadzonego w oparciu o przepisy prawa telekomunikacyjnego, a mianowicie: siła wyższa, odstąpienie od wymierzenia kary, przedawnienie oraz ulgi w wykonywaniu kary.

Analiza znaczenia pojęcia „standard” doprowadziła do wniosku, że termin ten oznacza rozwiązanie o charakterze modelowym, służące ujednoczeniu procedury stosowania kar pieniężnych. Zaś zbadane w kontekście poszukiwania źródeł standardów regulacje pierwotnego i wtórnego praw Unii Europejskiej oraz Europejskiej konwencji praw człowieka, a także relevantnych aktów prawa miękkiego Rady Europy potwierdziły, że wybór badanych w rozprawie praw człowieka – dokonany w oparciu o analizę judykatury Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej i Europejskiego Trybunału Praw w sprawach regulacyjno-konkurencyjnych, a także podstawowych zasad prawa karnego oraz procedury administracyjnej – jest właściwy w kontekście postępowania w przedmiocie nałożenia kary pieniężnej z prawa telekomunikacyjnego, przy czym niezbędne jest uwzględnienie przy ich szczegółowej analizie również regulacji konstytucyjnych.

Przeprowadzona w rozdziałach IV-VIII analiza poszczególnych zasad, dotyczących ochrony praw człowieka oraz wynikających z nich standardów stosowania kar pieniężnych wykazała, że powinny być one stosowane w postępowaniu o nałożenie kary pieniężnej z prawa telekomunikacyjnego i w dużej mierze są one realizowane w procedurze jej wymierzania.

⁴ Ustawa z dnia 10 maja 2018 r. o zmianie ustawy - Prawo telekomunikacyjne oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2018, poz. 1118).

⁵ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (jednolity tekst: Dz.U. z 2020 r., poz. 256) – dalej jako Kodeks postępowania administracyjnego lub k.p.a.

Standardy ochrony praw człowieka powinny być stosowane na każdym etapie postępowania, jednakże ich szczegółowa analiza wykazała, że poszczególne standardy są w związane z określonymi etapami postępowania karowego. I tak standard pewności prawa, równości i proporcjonalności są realizowane głównie na etapie miarkowania kary. Standard *ne bis in idem* odnosi się do wszczęcia i prowadzenia postępowania, zaś prawo do sądu i rzetelnego procesu związane jest z wszelkimi proceduralnymi aspektami postępowania karowego oraz procedury odwoławczej.

Analiza zasady pewności prawa dowiodła, że standardy unijny, konwencyjny i konstytucyjny wynikające z zasad *nullum crimen sine lege*, *nulla poena sine lege*, *nullum crimen sine culpa* oraz odpowiedzialności osobistej znajdują zastosowanie do postępowania w przedmiocie nałożenia kary pieniężnej z prawa telekomunikacyjnego. Zdekodowane standardy w analizowanym zakresie są tożsame. W obrębie zasad *nullum crimen sine lege* i *nulla poena sine lege* sprowadzają się do obowiązku takiego skonstruowania przepisów dotyczących kar pieniężnych, by były one jasne i przejrzyste. W odniesieniu do zasad *nullum crimen sine culpa* i odpowiedzialności osobistej dotyczą możliwości przypisania podmiotowi, przeciwko któremu toczy się postępowanie odpowiedzialności jedynie za czyny, których sam się dopuścił i na które miał wpływ. Wykazano, że standardy *nullum crimen sine lege* w ramach postępowania o nałożenie kary z PT są realizowane przez przyjęty w prawie telekomunikacyjnym sposób regulacji rodzaju (enumeratywnie wymienione w ustawie naruszenia zagrożone karą pieniężną) i wysokości kary pieniężnej (określonej w sposób względny przez ustalenie górnej granicy przychodu lub wynagrodzenia, co umożliwia dostosowanie wysokości do okoliczności danej sprawy), a także przesłanki jej wymierzania (enumeratywnie wymienione w art. 210 ust. 2 PT – zakres naruszenia, dotychczasowa działalność podmiotu i jego możliwości finansowe). Niezbędne jest jednak podjęcie pewnych działań dodatkowych celem doprecyzowania zwrotów nieostrych stosowanych w regulacjach dotyczących kar pieniężnych (np. „nienależycie wypełnia obowiązki lub zadania na rzecz obronności i bezpieczeństwa państwa oraz bezpieczeństwa i porządku publicznego” – art. 209 ust. 1 pkt 10 PT; „utrudnia lub uniemożliwia wykonywanie czynności kontrolnych przez Prezesa UKE” – art. 209 ust. 1 pkt 32 PT), by zapewnić jeszcze lepszy poziom ochrony praw podmiotów w postępowaniu karowym. W rozprawie potwierdzono, że mimo przyjęcia w prawie telekomunikacyjnym koncepcji winy obiektywnej prawa podmiotu, przeciwko któremu toczy się postępowanie karowe, nie doznają uszczerbku w zakresie standardów wynikających z zasady *nullum crimen sine culpa*. Jest to możliwe dzięki wprowadzeniu do Kodeksu postępowania administracyjnego instytucji,

umożliwiających zwolnienie się od odpowiedzialności (siła wyższa, odstąpienie od wymierzenia kary), które znajdują zastosowanie do postępowania o nałożenie kary pieniężnej z prawa telekomunikacyjnego. Przeprowadzone badania wykazały, że w aktualnym stanie prawnym nie istnieją jakiegokolwiek zagrożenia dla realizacji standardów wynikających z zasady odpowiedzialności osobistej. Analiza standardów wynikających z zasady pewności prawa wykazała ponadto, że nie są one w pełni realizowane z uwagi na występowanie luk prawnych (np. brak regulacji umożliwiającej szacunkowe określenie podstawy wymiaru kary dla kierującego przedsiębiorstwem). Uniemożliwiają one podmiotowi, przeciwko któremu toczy się postępowanie karowe, przewidzenie konsekwencji swojego zachowania.

Badania w przedmiocie standardów wynikających z zasady równości wykazały, że znajdują one zastosowanie do postępowania w przedmiocie nałożenia kary pieniężnej z prawa telekomunikacyjnego. Nakazują równe traktowanie podmiotów będących w podobnej sytuacji oraz zakazują ich różnicowania z uwagi na niedozwolone kryterium. Przeprowadzona analiza dowiodła, że standardy unijny i konstytucyjny zapewniają wyższy poziom ochrony niż standard konwencyjny, z uwagi za nieratyfikowanie przez Polskę Protokołu nr 12 do EKPCz, z tej też przyczyny to właśnie standardy unijny i konstytucyjny powinny być stosowane w postępowaniu karowym z prawa telekomunikacyjnego. Wykazano, że z uwagi na specyfikę postępowań o nałożenie kary z PT należy porównywać sytuację podmiotów w ramach różnych postępowań, gdyż prawo telekomunikacyjne nie umożliwia ukarania kilku przedsiębiorców w ramach jednego postępowania. Badania regulacji, dotyczących kar pieniężnych z PT oraz ich zastosowania w ramach postępowania karowego wykazały, że standardy równości są realizowane dzięki rozróżnieniu sytuacji podmiotów, objętych ogólnym i szczególnym zakresem podmiotowym z art. 209 PT (czyli ukaranie tego „kto”, „podmiotu który” i „kierującego przedsiębiorstwem” z wykorzystaniem innego sposobu ustalania wymiaru kary). Również, co do zasady, przyjęta w przepisach konstrukcja zakresu przedmiotowego kar pieniężnych z PT oraz przesłanek ich wymierzania przyczynia się do poszanowania standardów równości (obowiązuje jeden zamknięty katalog naruszeń, za które wymierzana jest kara pieniężna, analogicznie wygląda sytuacja w przypadku przesłanek wymiaru kary). Pozytywnie w kontekście realizacji standardów równości ocenić należy wprowadzenie do k.p.a. działu poświęconego karom pieniężnym, który znajduje zastosowanie do postępowań karowych toczących się na podstawie prawa telekomunikacyjnego, gdyż ustanawia on ramy dla wszystkich postępowań administracyjnych i pomaga w prawidłowej ocenie sytuacji podmiotów, przeciwko którym toczy się postępowanie karowe. Wykazano, że realizacja

standardów równości w postępowaniu karowym z PT doznaje uszczerbku z uwagi na wykorzystanie w przepisach zwrotów nieostrych, stosowanych do opisu czynów zagrożonych karą (np. art. 209 ust. 1 pkt 32 PT – utrudnia przeprowadzenie kontroli), przesłanek jej wymierzania (np. art. 210 ust. 2 PT – zakres naruszenia) oraz przesłanek zastosowania instytucji przewidzianych w dziale IVA k.p.a. (np. art. 189f § 1 pkt 1 k.p.a. – waga naruszenia prawa jest znikoma). Zdefiniowaną przeszkodą w należytej realizacji standardów równości w postępowaniu karowym z PT jest także utrudniony dostęp do decyzji, wydawanych przez Prezesa UKE o nałożeniu kary pieniężnej. Kolejnym z wykazanych uchybień standardowi równości jest zastosowanie ogólnego zakresu podmiotowego z art. 209 ust. 1 PT do kary wymierzonej na podstawie art. 209 ust. 1 pkt 24 w związku z art. 160 ust. 3 PT (możliwość ukarania karą pieniężną w wysokość do 3% przychodu osiągniętego za poprzedni rok kalendarzowy także osoby, która nie zachowała tajemnicy telekomunikacyjnej w związku z zapoznaniem się z komunikatem dla niej nieprzeznaczonym, który pozyskała, używając urządzenia radiowego lub końcowego).

Analiza standardów proporcjonalności potwierdziła, że znajdują zastosowanie do postępowania karowego z prawa telekomunikacyjnego. Zdekodowane w tym zakresie standardy na poziomie unijnym, konwencyjnym i konstytucyjnym są tożsame, mimo różnic terminologicznych w określaniu wymogów proporcjonalności. Głównymi obszarami, w których kryteria adekwatności, konieczności i proporcjonalności *sensu stricto* składające się na standard proporcjonalności powinny być realizowane w postępowaniu karowym, są: 1) stosowanie kar, 2) wykonywanie władzy dyskrecjonalnej przez Prezesa UKE oraz 3) wymiar kary. Ważne jest jednak, by przy realizowaniu standardów proporcjonalności każdorazowo uwzględniać funkcje kar pieniężnych z prawa telekomunikacyjnego. Przeprowadzone badania dowiodły, że nakaz adekwatności realizowany jest przez ukształtowanie kary pieniężnej z PT jako sankcji względnie oznaczonej. Również regulacje przewidujące szacunkowe ustalenie podstawy wymiaru kary sprzyjają realizacji wymogu adekwatności, gdyż umożliwiają wymierzenie kary w sytuacjach, gdy z uwagi na obstrukcję ze strony przedsiębiorcy jej wyliczenie byłoby niemożliwe. Analiza realizacji wymogu konieczności w postępowaniu karowym dowiodła, że niemożliwe jest ustalenie jednego taryfikatora kar, który byłby odpowiedni dla każdego przypadku. Niezbędne jest zatem każdorazowe badanie wszystkich okoliczności sprawy, by stosowany środek był odpowiedni. Wykazano także, że realizacja wymogu konieczności w postępowaniu o nałożenie kary pieniężnej z prawa telekomunikacyjnego została wzmocniona dzięki wprowadzeniu kar fakultatywnych oraz

elementów subiektywizacji odpowiedzialności w k.p.a. (Prezes UKE może stwierdzić, że funkcje kary zostaną osiągnięte przez zastosowanie pouczenia lub niekaranie podmiotu za naruszenia formalne). Badania prowadzone w odniesieniu do wymogu proporcjonalności *sensu stricto* wykazały, że w postępowaniu o nałożenie kary pieniężnej z PT jest on realizowany przez konstrukcję przesłanek wymiaru kary. Z jednej strony uwzględniają one okoliczności, które dla podmiotu mogą być obciążające (zakres naruszenia i jego dotychczasową działalność), z drugiej zaś możliwości finansowe tego podmiotu. Analizowane łącznie z uwzględnieniem ustalonego w ustawie progu górnej granicy kary przesłanki jej wymiaru, umożliwiają ustalenie kary na takim poziomie, który realizuje jej funkcje i nie stanowi dla podmiotu nadmiernej dolegliwości (np. w przypadku karania sekwencyjnych naruszeń Prezes UKE ma możliwość właściwego operowania przesłankami wymiaru kary, by zrealizować funkcje kary, a jednocześnie nadmiernie nie obciążyć podmiotu karanego). Przeprowadzona analiza wykazała, że związany z realizacją standardów proporcjonalności test proporcjonalności powinien być stosowany zawsze, gdy Prezes UKE korzysta z władzy dyskrecjonalnej, a zatem w ramach każdego postępowania karowego. W szczególności należy go przeprowadzać na etapie ustalania wymiaru kary i w sytuacjach, gdy Prezes UKE podejmuje decyzję o niewymierzeniu kary. Wykazano, że realizacja standardów proporcjonalności doznaje uszczerbku z uwagi na niedostosowanie regulacji sposobu obliczania kary z art. 209 ust. 1 pkt 24 w związku z art. 160 ust. 3 PT (naruszenie tajemnicy telekomunikacyjnej przez osobę fizyczną, nieprowadzącą profesjonalnej działalności gospodarczej w zakresie telekomunikacji) oraz brak regulacji szacunkowego ustalania podstawy wymiaru kary nakładanej na kierującego przedsiębiorstwem. Przeprowadzona analiza wykazała ponadto, że dla prawidłowej realizacji standardów proporcjonalności niezbędne jest odpowiednie uzasadnianie w treści decyzji karowej zastosowanych przez Prezesa UKE przesłanek wymiaru kary, zaś w pouczeniu motywów uzasadniających odstąpienie od wymierzenia kary. Problem z realizacją tego wymogu jest jednak w praktyce taki, że uchybienie temu obowiązkowi nie czyni decyzji Prezesa UKE wadliwą. W przypadku takich jej wad sąd odwoławczy może i powinien (z uwagi na art. 328 § 2 k.p.c.) przedstawić własną ocenę przesłanek proporcjonalności kary.

Przeprowadzone badania potwierdziły, że standardy wynikające z zasady *ne bis in idem* znajdują zastosowanie do postępowania w przedmiocie nałożenia kary pieniężnej z prawa telekomunikacyjnego, w zakresie w jakim obejmują one zakaz podwójnego karania tego samego podmiotu za ten sam czyn. Dla aktualizacji standardów wynikających z zasady *ne bis in idem* koniecznej jest, by wcześniejsze ukaranie było prawomocne (brak odwołania,

odwołanie po terminie, odwołanie oddalone prawomocnym wyrokiem). Dowiedziono także, że w judykaturze Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, dotyczącej ochrony konkurencji dla uruchomienia ochrony, wynikającej z zasady *ne bis in idem*, niezbędne jest wykazanie dodatkowo tożsamości chronionego dobra. W rozprawie wykazano jednak, że wymóg ten nie znajduje zastosowania do postępowania karowego z prawa telekomunikacyjnego, co oznacza, że zdekodowane standardy na poziomie unijnym, konwencyjnym i konstytucyjnym są tożsame. Przeprowadzona analiza wykazała, że przyjęta w prawie telekomunikacyjnym konstrukcja ogólnego zakresu podmiotowego („kto” i „podmiot który” popełnia delikt) może prowadzić do naruszenia standardów *ne bis in idem* w sytuacji, gdy podmiot prowadzący działalność we własnym imieniu zostanie za ten sam czyn ukarany raz jako przedsiębiorca, a następnie lub równocześnie jako kierujący przedsiębiorstwem. Kolejnym zdefiniowanym obszarem, w którym standardy *ne bis in idem* mogą doznawać uszczerbku z uwagi na tożsamość podmiotu postępowania karowego, jest sytuacja, w której karane są podmioty powiązane gospodarczo. Wykazano, że zakaz podwójnego karania wyklucza możliwość ukarania podmiotu powiązanego kapitałowo (np. „spółki córki”) w kolejnym postępowaniu za czyn, który był przedmiotem wcześniej toczącego się postępowania, nawet jeżeli w jego ramach podmiot ten nie został ukarany. Prowadzone rozważania wykazały także, że realizacja standardów *ne bis in idem* może doznawać uszczerbku ze względu na tożsamość karanego przedmiotu postępowania (wszczęcie kolejnego postępowanie przez Prezesa UKE w stosunku do tego samego zachowania wcześniej ukaranego podmiotu, z uwagi na wyczerpanie znamion innego, niepozostającego w zbiegu przepisu) oraz zbieg podstaw karania w ramach samego prawa telekomunikacyjnego, jak również zbieg przepisów prawa telekomunikacyjnego i ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz PT i telekomunikacyjnego prawa karnego. Wykazano, że część przypadków zbiegu zewnętrznego może zostać wyeliminowana dzięki zastosowaniu instytucji odstąpienia od wymierzenia kary uregulowanej w art. 189f k.p.a. W przypadku zbiegu w ramach samego PT instytucja ta nie może być stosowana, z uwagi na konstrukcję jej przesłanek.

Przeprowadzona analiza wykazała, że także standardy, wynikające z prawa do sądu i rzetelnego procesu znajdują zastosowanie do postępowania w przedmiocie nałożenia kary pieniężnej z prawa telekomunikacyjnego. W ramach prawa do sądu w postępowaniu karowym powinny być realizowane standardy rozpoznania sprawy przez niezawisły i bezstronny sąd powołany w drodze ustawy. Z kolei w ramach prawa do rzetelnego procesu w postępowaniu o nałożenie kary pieniężnej z PT konieczne jest zapewnienie standardów prawa do wysłuchania,

zasady równości broni i wolności od samooskarżania. Zdekodowane standardy w zakresie prawa do sądu są tożsame na poziomie unijnym, konwencyjnym i konstytucyjnym, natomiast w odniesieniu do prawa do rzetelnego procesu najwyższy poziom ochrony, szczególnie w kontekście wolności od samooskarżania zapewnia standard konwencyjny (możliwość odmowy odpowiedzi na pytanie czy wydanie obciążających dowodów) i to on powinien być stosowany w postępowaniu karowym z PT. Wykazano, że Prezes UKE nie spełnia wymogów bezstronności i niezawisłości na poziomie równym sądom, ponieważ jako organ administracji publicznej nie jest w pełni niezależny od władzy wykonawczej. Brak pełnej realizacji gwarancji bezstronności i niezawisłości przez Prezesa UKE nie powoduje jednak naruszenia standardów prawa do sądu w postępowaniu o nałożenie kary z PT. Wynika to ze sposobu ukształtowania procedury odwoławczej, która zapewnia merytoryczne rozpoznanie sprawy przez niezawisły i bezstronny sąd (o ile spełnione są wymogi wynikające z wiążącego we wszystkich sprawach wyroku TSUE z 19 listopada 2019 r.⁶). Przeprowadzona analiza wykazała, że standardy rzetelnego procesu są w ramach postępowania karowego z PT znacząco naruszane, szczególnie na etapie postępowania administracyjnego. Dowiedziono, że realizacja standardów prawa do wysłuchania doznaje uszczerbku z uwagi na nieuregulowanie w przepisach elementów, które powinny być zawarte w każdym postanowieniu o wszczęciu postępowania karowego (jasne i przejrzyste określenie zakresu postępowania oraz stawianych zarzutów z ich uzasadnieniem) oraz niekorzystanie przez Prezesa UKE z instytucji rozprawy administracyjnej. Realizacja standardów równości broni w postępowaniu karowym z PT na etapie postępowania administracyjnego doznaje uszczerbku już z uwagi na fakt, że jedną ze stron postępowania jest organ administracji publicznej, który realizuje jednocześnie funkcję inkwizycyjną i orzeczniczą. Ponadto w sposób nieproporcjonalny uregulowane zostały skutki naruszenia terminu przekazania informacji o dochodach w stosunku do podmiotu karanego (szacunkowe ustalenie podstawy wymiaru kary) oraz terminu do zakończenia postępowania karowego w przypadku Prezesa UKE (brak jakichkolwiek konsekwencji). Z kolei na etapie postępowania odwoławczego standardy równości broni naruszane są przez przyjęcie czternastodniowego terminu na wniesienie odwołania przez podmiot karany, przy braku ustalenia konkretnego terminu na przekazanie przez Prezesa UKE akt do Sądu Okręgowego w Warszawie-Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów lub rozpoznanie sprawy w ramach samokontroli. W zakresie standardów wolności od samooskarżania w postępowaniu karowym z PT wykazano, że także w ich realizacji występują uchybienia. Przede wszystkim brak jest odpowiednich

⁶ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 19 listopada 2019 r., w sprawach połączonych C-585/18, C-624/18 i C-625/18, *A. K. i in. przeciwko Sąd Najwyższy*, ECLI:EU:C:2019:982.

regulacji prawnych umożliwiających stronie odmowę udostępnienia materiałów ją obciążających lub odpowiedzi na pytania organu. Kolejnym uchybieniem jest brak regulacji umożliwiającej zakwestionowanie sposobu prowadzonej kontroli i w efekcie uniemożliwienia wykorzystania materiałów zgromadzonych w jej trakcie. Dowiedziono także, że realizacja standardów wolności od samooskarżania w postępowaniu odwoławczym jest jedynie pozorna, ponieważ bazuje ono w dużej mierze na ustaleniach postępowania administracyjnego.

Wiele ze zdefiniowanych powyżej uchybień w realizacji standardów ochrony praw człowieka w postępowaniu karowym z PT rozwiązałyby opracowanie i opublikowanie wytycznych Prezesa UKE, dotyczących nakładania kar pieniężnych na wzór tych, przyjętych przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Powinny one zawierać przyjętą przez urząd interpretację zwrotów nieostrych, stosowanych do opisu czynów sankcjonowanych oraz przesłanek zastosowanie instytucji, łagodzących obligatoryjny charakter kar pieniężnych, a także prezentacje pewnych ram, umożliwiających oszacowanie zasadności nałożonej kary. Wydanie takiego aktu umożliwiłoby jednostkom dostosowanie swojego zachowania do sposobu rozumienia instytucji prawnych przyjmowanego przez urząd i w efekcie mogłoby doprowadzić do poprawy realizacji postanowień prawa telekomunikacyjnego oraz minimalizację konieczności nakładania kar pieniężnych. Wytyczne nie wiązałyby sądu rozpoznającego odwołanie, zatem stanowisko Prezesa UKE w zakresie poprawności wykładni przesłanek stosowania art. 209 PT podlegałoby niezależnej kontroli.

W pozostałych obszarach, w których standardy stosowania kar pieniężnych na gruncie prawa telekomunikacyjnego nie są realizowane, konieczne jest podjęcie działań legislacyjnych. Przyczynią się one do usunięcia luk w prawie, w szczególności w zakresie: 1) metody obliczania wymiaru kary w stosunku do osób fizycznych ze szczególnym uwzględnieniem przypadku uregulowanego w art. 209 ust. 1 pkt 24 w związku z art. 160 ust. 3 PT (naruszenie tajemnicy telekomunikacyjnej przez osobę fizyczną, nieprowadzącą działalności gospodarczej w zakresie telekomunikacji); 2) wprowadzenia regulacji szacunkowego ustalania podstawy wymiaru kary wymierzonej kierującemu przedsiębiorstwem; 3) przyjęcia modelowej regulacji zmierzającej do eliminacji przypadków możliwości podwójnego karania w sytuacji tożsamości podmiotowej; 4) zbiegu przepisów w ramach prawa telekomunikacyjnego; 5) zbiegu prawa telekomunikacyjnego z telekomunikacyjnym prawem karnym, gdy jako pierwsze toczy się postępowania administracyjne, zakończone karą pieniężną. Do czasu przyjęcia odpowiednich regulacji prawnych konieczne jest bezpośrednie stosowanie zdekodowanych standardów, z wykorzystaniem sposobów ich zapewniania, określonych w rozdziale trzecim rozprawy.

Obszarem, wymagającym podjęcia najliczniejszych działań, celem wzmocnienia realizacji standardów ochrony praw człowieka w postępowaniu karowym z PT jest realizacja prawa do sądu i rzetelnego procesu. Przede wszystkim konieczne jest: 1) zapewnienie dalej idących niż obecnie gwarancji bezstronności i niezawisłości Prezesa UKE; 2) umożliwienie pełnego wysłuchania stron w postępowaniu przed Prezesem UKE i przyjęcie jako zasady przeprowadzania w sprawach karowych rozprawy administracyjnej; 3) wyważenie rygoryzmu terminów ustanowionych dla stron oraz dla Prezesa UKE w taki sposób, by Prezes UKE nie był stawiany w pozycji uprzywilejowanej w stosunku do strony, przeciwko której toczy się postępowanie karowe; 4) przyjęcie standardu konwencyjnego w zakresie wolności od samooskarżania i zapewnienie przedsiębiorcom możliwości odmowy wydania materiałów, które mogą ją obciążać, jak również możliwości odmowy udzielenia odpowiedzi na pytanie wystosowane przez Prezesa UKE, która mogłaby spowodować przyznanie się do popełnienia czynu sankcjonowanego karą pieniężną. Przy ustalaniu odpowiednich regulacji w tym zakresie niezbędne jest wyważenie interesów strony i interesu publicznego, reprezentowanego przez Prezesa UKE, by nie uniemożliwić efektywnego prowadzenia postępowania karowego. Należy podkreślić, że zapewnienie realizacji wolności od samooskarżania na etapie postępowania administracyjnego jest niezbędne dla poszanowania tej wolności także w postępowaniu odwoławczym.

Podsumowując powyższe rozważania, stwierdzić należy, że standardy ochrony praw człowieka znajdują zastosowanie w postępowaniu w przedmiocie nałożenia kary pieniężnej z prawa telekomunikacyjnego. Konieczne jest zatem usunięcie wszystkich wykazanych przypadków niewłaściwej realizacji standardów, by zapewnić podmiotom, przeciwko którym toczy się postępowanie karowe, należyty poziom ochrony ich praw.