

Regulacja telekomunikacji – decyzje Prezesa UKE w porozumieniu z innym organem.

Glosa do wyroku Sądu Najwyższego
z dnia 24.01.2012 r.,
III SK 23/11

1. Ocena, czy spełniony został wymóg porozumienia się przez Prezesa UKE z innym organem współdziałającym przy wydawaniu rozstrzygnięcia wymaga nie tylko analizy samej sekwencji czynności podejmowanych przez Prezesa UKE i organ współdziałający (wezwanie do zajęcia stanowiska, zajęcie stanowiska oraz wydanie decyzji kończącej postępowanie), ale przede wszystkim treści aktów wydanych w ramach tego współdziałania.
2. Porozumienie organów wymaga uzyskania jednomyślności organu załatwiającego sprawę decyzją administracyjną i organu, którego stanowisko jest niezbędną przesłanką rozstrzygnięcia sprawy.
3. Porozumienie zostaje osiągnięte, jeżeli po otrzymaniu stanowiska organu współdziałającego, Prezes UKE modyfikuje przekazany do konsultacji projekt decyzji, dostosowując treść decyzji do przesłanek postanowienia organu współdziałającego. Okoliczność, że zmieniony projekt decyzji Prezesa UKE nie został przesłany organowi współdziałającemu do ponownej oceny nie świadczy o wydaniu decyzji kończącej postępowanie bez wymaganego porozumienia.

1. Stan faktyczny

Pismem z dnia 25.03.2008 r. Prezes UKE powiadomił Prezesa UOKiK o wszczęciu postępowania konsultacyjnego dotyczącego projektu decyzji wobec Polskiej Telefonii Cyfrowej sp. z o.o. (dalej „spółka”) w przedmiocie wyznaczenia spółki jako przedsiębiorcy zajmującego znaczącą pozycję na rynku właściwym i nałożenia na spółkę obowiązków regulacyjnych na podstawie art. 34, art. 36 oraz art. 37 ustawy z dnia 16.07.2004 r. Prawo telekomunikacyjne¹ (dalej jako „P.t.”), przesyłając jednocześnie projekt decyzji.

Dnia 16.09.2008 r. Prezes UKE powiadomił Prezesa UOKiK o zakończeniu postępowania konsultacyjnego i przekazał projekt decyzji z prośbą o zajęcie stanowiska w trybie art. 106 § 1 k.p.a.². W uzasadnieniu projektu decyzji przekazanym do konsultacji Prezesowi UOKiK, za rynek właściwy na poziomie hurtowym uznano rynek usługi zakańczania połączeń w sieci spółki obejmujący zakańczanie połączeń telefonicznych kierowanych do abonentów spółki oraz połączeń do numerów alarmowych przydzielonych służbom ustawowo powołanym do niesienia pomocy. Prezes UOKiK po

¹ Dz. U. nr 171, poz. 1800 ze zm.

² Art. 106 § 1 k.p.a.: „Jeżeli przepis prawa uzależnia wydanie decyzji od zajęcia stanowiska przez inny organ (wyrażenia opinii lub zgody albo wyrażenia stanowiska w innej formie), decyzję wydaje się po zajęciu stanowiska przez ten organ”.

rozpatrzeniu projektu decyzji Prezesa UKE postanowieniem z dnia 1.10.2008 r.³ stwierdził, że na rynku świadczenia usług zakańczania połączeń w stacjonarnej sieci publicznej spółki zgodnym z obszarem sieci, w którym następuje zakończenie połączenia nie występuje skuteczna konkurencja, tym samym przychylając się do nałożenia na spółkę obowiązków regulacyjnych z art. 34, art. 36 oraz art. 37 P.t. oraz uznania spółki za podmiot zajmujący znaczącą pozycję na rynku właściwym.

Decyzją Prezesa UKE z dnia 18.11.2008 r.⁴ spółka została wyznaczona jako przedsiębiorca zajmujący znaczącą pozycję na rynku właściwym i zostały na nią nałożone obowiązki regulacyjne na podstawie art. 34, art. 36 oraz art. 37 P.t. W powyższej decyzji Prezes UKE ustalił, iż na rynku świadczenia usługi zakańczania połączeń w stacjonarnej publicznej sieci, w której następuje zakończenie połączenia, nie występuje skuteczna konkurencja.

Spółka zaskarżyła decyzję Prezesa UKE odwołaniem, dodatkowo skarżąc postanowienie Prezesa UOKiK. Sąd Okręgowy – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wyrokiem z dnia 25.03.2010 r. odrzucił odwołanie spółki w zakresie dotyczącym postanowienia Prezesa UOKiK oraz uchylił decyzję Prezesa UKE. Sąd Okręgowy uznał, że w projekcie decyzji przekazanym Prezesowi UOKiK celem przedstawienia stanowiska w ramach porozumienia pomiędzy organami administracji znacznie szerzej określono rynek właściwy w porównaniu do rynku, który był przedmiotem oceny w postępowaniu prowadzonym przez Prezesa UKE i został ostatecznie zdefiniowany w wydanej decyzji. W konsekwencji, Sąd ten przyjął, iż postanowienie Prezesa UOKiK zapadło po przeprowadzeniu analizy sytuacji panującej na innym rynku, niż rynek będący przedmiotem analizy w zaskarżonej decyzji i tym samym decyzja ta została wydana bez określonego w art. 25 ust. 2 P.t. porozumienia z Prezesem UOKiK.

Prezes UKE zaskarżył wyrok Sądu Okręgowego apelacją, zarzucając obrazę przepisów art. 328 § 2 k.p.c.; art. 479⁶⁴ § 1 k.p.c. oraz art. 25 ust. 2 P.t. Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 8.02.2011 r. oddalił apelację Prezesa UKE, dzieląc stanowisko Sądu Okręgowego.

Wyrok Sądu Apelacyjnego został zaskarżony w całości skargą kasacyjną przez Prezesa UKE, który to w skardze zarzucił m.in. naruszenie prawa procesowego tj. art. 479⁶⁴ § 1 k.p.c. poprzez uchylenie decyzji z uwagi na brak ponownego przeprowadzenia postępowania z art. 106 § 1 k.p.a. przez Prezesa UOKiK w sytuacji zmiany uzasadnienia decyzji, art. 328 § 2 k.p.c. poprzez zaniechanie wskazania wpływu stwierdzonego przez siebie uchybienia w postaci braku postępowania uzgodnieniowego na treść decyzji. Prezes UKE zarzucił również obrazę przepisów prawa materialnego, a konkretnie art. 25 ust. 2 P.t. poprzez przyjęcie, że na Prezesie UKE ciąży obowiązek ponownego uzyskania porozumienia z Prezesem UOKiK w sprawie każdorazowej zmiany projektu decyzji, nawet wówczas, gdy zmiana taka jest ograniczona jedynie do elementów uzasadnienia decyzji bez zmiany jej sentencji oraz podstaw, na których oparte zostały przyjęte przez organ środki regulacyjne w konsekwencji stwierdzenia braku wyczerpania trybu porozumienia z Prezesem UOKiK.

Sąd Najwyższy uznał skargę kasacyjną za zasadną, wskazując, iż zarówno Sąd Okręgowy jak i Sąd Apelacyjny w sposób błędny, bez odpowiedniej analizy merytorycznej treści decyzji i treści postanowienia Prezesa UOKiK, bez analizy istotnych przesłanek rozstrzygnięć obu organów ograniczyły się do analizy okoliczności niewskazujących na brak uzgodnienia przesłanek decyzji. Sąd Najwyższy zważył, że braku merytorycznego „porozumienia” organów nie można wyprowadzić z faktu, że po otrzymaniu stanowiska Prezesa UOKiK (organu współdziałającego), Prezes UKE (organ wydający

³ DOK 2-0730-18-08.

⁴ Nr DART-SMP-6043-2/08.

decyzję) zmodyfikował przekazany uprzednio do konsultacji projekt decyzji, dostosowując treść wydanej decyzji – w zakresie granic rynku właściwego lub obowiązków regulacyjnych – do przesłanek postanowienia Prezesa UOKiK.

2. Komentarz

Na wstępie należy wskazać, iż powyższy wyrok Sądu Najwyższego dotyczy działania w porozumieniu w trybie art. 25 ust. 2 P.t., który ustawą z dnia 24.04.2009 r. o zmianie ustawy – Prawo telekomunikacyjne oraz niektórych innych ustaw⁵ utracił moc obowiązującą. W obecnym stanie prawnym brak jest obowiązku uzyskania porozumienia pomiędzy Prezesem UKE a Prezesem UOKiK w zakresie określania rynku właściwego, jego analizy i wyznaczania przedsiębiorcy telekomunikacyjnego o znaczącej pozycji rynkowej, jak i w sprawach dotyczących nałożenia, niesienia, utrzymania lub zmiany obowiązków regulacyjnych w stosunku do przedsiębiorcy telekomunikacyjnego o znaczącej pozycji lub nieposiadającego takiej pozycji. Przepis art. 25c pkt 1 P.t. przewiduje jedynie zasięgnięcie opinii Prezesa UOKiK przez Prezesa UKE. Ponadto, zgodnie z art. 15 PrTelU w obowiązującym brzmieniu, decyzje te podejmowane są po przeprowadzeniu postępowania konsultacyjnego, którego celem jest umożliwienie zainteresowanym podmiotom wyrażenia na piśmie w określonym terminie stanowiska w sprawie projektu rozstrzygnięcia. Mechanizm konsultacji ma charakter proceduralny i dotyczy wymiany informacji pomiędzy władzami regulacyjnymi a zainteresowanymi stronami. Władza regulacyjna jest zobowiązana zapewnić możliwość przedstawienia stanowiska zainteresowanym stronom⁶. Obowiązek władzy regulacyjnej ogranicza się do przeprowadzenia konsultacji na temat projektu rozstrzygnięcia i rozważenia jej wyników, nie zaś uzgodnienia treści decyzji, jaka ma zostać podjęta w sprawie.

Przedmiotowy wyrok porusza jednak niezmiernie istotną problematykę, dotyczącą podejmowania decyzji administracyjnych w porozumieniu, w przypadkach gdy taki wymóg nakładają przepisy P.t. oraz innych ustaw. Należy bowiem mieć na względzie, iż przepisy PrTelU zobowiązują Prezesa UKE do wydawania decyzji administracyjnych po uprzednim osiągnięciu porozumienia również z innymi organami administracji, m.in. z Krajową Radą Radiofonii i Telewizji i w kontekście tego rodzaju porozumień komentowane orzeczenie należy interpretować.

W szczególności, Prezes UKE podejmuje w porozumieniu z KRRiT decyzję w sprawie zmiany podmiotu dysponującego rezerwacją częstotliwości na cele rozprowadzania programów radiowych lub telewizyjnych⁷. Rezerwacji częstotliwości na cele rozprowadzania lub rozpowszechniania programów radiofonicznych lub telewizyjnych, Prezes UKE dokonuje, zmienia lub cofa w porozumieniu z Przewodniczącym KRRiT⁸. Również zmiana warunków wykorzystywania lub cofnięcia rezerwacji częstotliwości przeznaczonych do rozpowszechniania lub rozprowadzania programów radiofonicznych lub telewizyjnych dokonywana jest w porozumieniu z Przewodniczącym KRRiT⁹. Co więcej, należy również zauważyć, że pojęcie „porozumienia” będącego przedmiotem rozważań poczynionych przez Sąd Najwyższy nie dotyczy jedynie P.t., jako jedynej podstawy prawnej. Należy mieć bowiem na

⁵ Dz. U. Nr 85, poz. 716

⁶ S. Piątek, *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*. Warszawa 2005, s. 199.

⁷ Art. 122 ust. 6 P.t.

⁸ Art. 114 ust. 2 P.t.

⁹ Art. 123 ust. 3 P.t.

uwadze wszelkie akty prawne, które ustanawiają obowiązek osiągnięcia porozumienia z Prezesem UKE przez inne organy państwowe. W szczególności, przepisy ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji¹⁰ zawierają wymagania tego rodzaju¹¹.

Sąd Najwyższy w komentowanym uzasadnieniu orzeczenia dokonał analizy pojęcia „porozumienia”, do uzyskania którego zobowiązują Prezesa UKE przepisy P.t., jak również odniósł się do kwestii proceduralnych związanych z jego osiągnięciem.

Jak słusznie zważył SN w glosowanym wyroku, podczas dokonywania oceny prawidłowości postępowania w trybie art. 25 ust. 2 P.t. (osiąganie porozumienia) należy mieć na względzie nie tylko samą sekwencję przebiegu czynności podejmowanych przez organy administracji w toku współdziałania, ale przede wszystkim treść wydanych w ramach tego współdziałania aktów (tutaj w postaci postanowienia Prezesa UOKiK i decyzji Prezesa UKE kończącej postępowanie w sprawie). Przy ocenie spełnienia warunku uzyskania porozumienia należy zatem brać pod uwagę dwie płaszczyzny: czy zachowany został określony tryb postępowania (tutaj art. 25 ust. 2 P.t.) oraz, czy stanowiska organów osiagających porozumienie są ze sobą zgodne co do *meritum*. Co więcej, trudno nie zgodzić się również z poglądem, że bez przeprowadzenia takich ustaleń oraz ich prawnej oceny konkluzja o naruszeniu przepisów nakazujących osiągnięcie porozumienia w trybie art. 106 § 1 k.p.a. w zasadzie byłaby niemożliwa. Za przesłankę pozwalającą na przypisanie wydanej w sprawie decyzji cechy nieważności można by uznać jedynie uchybienie w sposób rażący przepisom proceduralnym, w szczególności poprzez niezwrócenie się do właściwego organu o zajęcie stanowiska w sprawie lub też wydanie decyzji przed otrzymaniem takiego stanowiska. Istota obowiązku współdziałania organów administracji przejawia się przede wszystkim w tym, iż organ administracji wydający decyzję w sprawie nie może jej wydać w sposób prawidłowy bez udziału drugiego organu (postanowienia wyrażającego stanowisko w sprawie). Należy również zauważyć, że nawet jeżeli tryb konsultacyjny, o którym mowa w art. 16 P.t. zostanie zrealizowany w sposób prawidłowy, jak również projekt decyzji administracyjnej zostanie przekazany organowi administracji w trybie art. 106 § 1 k.p.a., a decyzja zostanie podjęta po wydaniu postanowienia przez organ administracji, o którym mowa w art. 106 § 5 k.p.a., nie przesądza to o prawidłowości wydanej decyzji. Zawsze bowiem trzeba rozważyć, czy decyzji organu załatwiającego sprawę decyzją administracyjną i organu, którego stanowisko jest niezbędną przesłanką do rozstrzygnięcia sprawy można przypisać walor jednomyślności.

W sytuacji, kiedy ustawodawca posługuje się pojęciem „w uzgodnieniu”, należy przez to rozumieć wymóg uzyskania zgody¹², natomiast zakres uzgodnienia, którego dokonuje organ uzgadniający obejmuje treść decyzji jaką ma wydać organ prowadzący postępowanie¹³. Jeżeli treść postanowienia organu wyrażającego stanowisko niezbędne do wydania rozstrzygnięcia w sprawie jest zgodna z treścią decyzji wydanej przez organ administracji, należy uznać, iż wymóg osiągnięcia porozumienia został spełniony. Można zatem zauważyć, iż organ administracji wydający rozstrzygnięcie w sprawie jest w pewien sposób związany stanowiskiem organu, jakie zostało wydane w trybie art. 106 § 1 k.p.a. Decyzja zawierająca rozstrzygnięcie sprawy nie może być bowiem sprzeczna ze stanowiskiem

¹⁰ T.j. Dz. U. 43 poz. 226.

¹¹ Patrz art. 37 ust. 4; art. 26 ust. 5.

¹² Wyrok WSA w Warszawie z 8.11.2005 II SA WA 1200/05, Legalis.

¹³ Wyrok WSA w Warszawie z 6.06.2006, IV SA WA 140/06, Legalis.

organu uzgadniającego (musi zatem respektować wszystkie zalecenia sformułowane przez organ uzgadniający)¹⁴.

Bez znaczenia pozostaje zatem okoliczność, iż zmieniony projekt decyzji nie został przesłany do ponownej oceny. Ponowienie tej procedury powinno nastąpić jedynie w razie zmiany decyzji w taki sposób, że byłaby ona sprzeczna ze stanowiskiem organu administracji, stanowiącym przesłankę niezbędną dla rozstrzygnięcia sprawy. Wymóg „porozumienia”, o którym mowa w przepisach P.t. oraz innych ustaw – jak słusznie zauważył Sąd Najwyższy – należy interpretować jako jednomyślność reprezentowanych w sprawie stanowisk co do *meritum*. O fakcie osiągnięcia pomiędzy organami administracji „porozumienia” można mówić zatem w przypadku, jeżeli pomiędzy treścią projektu decyzji a stanowiskiem organu wyrażającego stanowisko w trybie art. 106 § 1 k.p.a. istnieją rozbieżności, natomiast decyzja kończąca postępowanie zostaje wydana z uwzględnieniem stanowiska tego organu.

3. Konkluzje

Dokonując podsumowania rozważań poczynionych przez Sąd Najwyższy w głosowanym wyroku należy w pierwszej kolejności stwierdzić, że pomimo okoliczności, iż dotyczą one przepisu, który utracił moc obowiązującą, znajdują zastosowanie w obecnej praktyce. Nowelizacje przepisów P.t. jak i innych ustaw sukcesywnie wyłączały obowiązek uzyskania porozumienia przez Prezesa UKE z innymi organami administracji (tutaj Prezesem UOKiK), lecz na gruncie obecnego stanu prawnego mamy do czynienia z wieloma przepisami, które ten obowiązek w dalszym ciągu nakładają.

Po wtóre, nie ulega najmniejszej wątpliwości, iż ocena czy porozumienie zostało osiągnięte powinna być dokonywana z uwzględnieniem nie tylko przepisów proceduralnych, nakazujących podjęcie określonych działań w określonym czasie, lecz przede wszystkim należy badać, czy treść wydanego w sprawie rozstrzygnięcia w pełni odpowiada stanowisku organu będącego przesłanką do rozstrzygnięcia sprawy. Jedynie przy spełnieniu obu przesłanek, tj. prawidłowego toku postępowania uzgodnieniowego i końcowego efektu w postaci jednomyślnej decyzji prezentowanej zarówno przez organ wydający rozstrzygnięcie w sprawie, jak też organ wyrażający w niej stanowisko, możemy mówić o rozstrzygnięciu sprawy decyzją administracyjną w porozumieniu z innym organem.

Katarzyna Dyl

aplikant adwokacki

doktorant, Instytut Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk

¹⁴ M. Wierzbowski, A. Wiktorowska, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2012, Legalis, komentarz do art. 106.