

Umowa dotycząca przeniesienia praw do częstotliwości radiowych.

Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 kwietnia 2017 r., sygn. akt I ACa 123/16

Spis treści

- I. Wprowadzenie
- II. Cywilnoprawne aspekty przenoszenia praw do częstotliwości
- III. Podstawy prawne przenoszenia uprawnień do częstotliwości

JEL: K23

Tezy orzeczenia:

1. Umowa o przeniesienie praw do dysponowania częstotliwościami radiowymi jest umową nienazwaną i nie stanowi samodzielnej podstawy do rozporządzenia częstotliwościami z pominięciem Prezesa UKE.
2. Warunek polegający na wydaniu decyzji przez Prezesa UKE w trybie art. 122 pt nie jest warunkiem w rozumieniu art. 89–94 k.c., lecz stanowi w istocie *conditio iuris*, to jest wynikająca z treści art. 122 pt przesłankę skuteczności czynności prawnej. Oznacza to, że skutek w postaci przeniesienia rezerwacji częstotliwości nastąpi po wydaniu przez Prezesa UKE pozytywnej dla stron decyzji w zakresie zmiany uprawnionego.
3. Nie ma żadnych przeciwwskazań, aby podmioty, między którymi ma dojść do przeniesienia uprawnień w zakresie rezerwacji częstotliwości ustaliły w drodze nienazwanej umowy cywilnoprawnej warunki przedmiotowego przejścia, m.in. w zakresie wysokości, przesłanek i sposobu zapłaty ceny, a także sankcji przysługujących względem strony, która nie wykona bądź nienależycie wykona zobowiązanie przewidziane umową.

I. Wprowadzenie

W literaturze prawniczej poświęconej prawu telekomunikacyjnemu znaleźć można ogólne, teoretyczne uwagi dotyczące cywilnoprawnych podstaw przeniesienia uprawnień publicznych do częstotliwości radiowych (Piątek, 2013, s. 761–766, Rogalski, 2010, s. 745–748, Krasuski, 2015, s. 1081–1086). Dotychczasowe orzecznictwo sądów powszechnych i administracyjnych nie odnosiło się praktycznie w ogóle do instytucji i form prawnych, w których realizowany jest obrót prawami wynikającymi z rezerwacji częstotliwości¹.

¹ W pewnym zakresie o warunkach obrotu cywilnoprawnego prawami do częstotliwości radiowych wypowiedział się SA w Katowicach, na tle spraw dotyczących zastawu rejestrowego na prawach do częstotliwości radiowych (wyr. z dnia 21.10.2015 r., sygn. akt: I ACa 524/15 oraz wyr. z dnia 30.10.2016 r., sygn. akt: I ACa 891/15).

Omawiany wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 kwietnia 2017 r. (sygn. akt I ACa 123/16) jest pierwszym orzeczeniem sądu powszechnego, którego uzasadnienie odnosi się do charakteru prawnego, dopuszczalności i uwarunkowań prawnych obrotu uprawnieniami do częstotliwości radiowych.

Orzeczenie SA zostało wydane na kanwie sporu dotyczącego zapłaty kar umownych z tytułu działań następczych wobec czynności prawnej obejmującej przeniesienie praw do częstotliwości radiowych. Rozstrzygając spór, sądy obu instancji² musiały odnieść się do zarzutów pozwanego (dotychczasowego dysponenta rezerwacji), z których najważniejsze dotyczyły:

- 1) całkowitej nieważności umowy o przeniesienie praw do dysponowania częstotliwościami radiowymi, z powołaniem na art. 387 § 1 k.c. oraz 58 § 3 k.c.; w tym zakresie pozwany wskazał, że świadczenie polegające na przeniesieniu na nabywcę praw wynikających z rezerwacji częstotliwości nie może być przedmiotem ważnego zobowiązania cywilnoprawnego;
- 2) braku podstaw prawnych do zamieszczenia w umowie przenoszącej prawa do częstotliwości, warunku uzależniającego skuteczność tej umowy od wydania przez Prezesa UKE decyzji w trybie art. 122 pt.

Zarzuty te zostały rozwinięte i „rozszczipione” przez pozwanego w postępowaniu apelacyjnym, ale ich meritum sprowadzało się do zakwestionowania ważności i treści czynności prawnej mającej za przedmiot rezerwację częstotliwości. Omówienie orzeczenia w powyższej sprawie ograniczy się do tych elementów uzasadnienia wyroku SA, które dotyczą cywilnoprawnych aspektów przenoszenia praw do częstotliwości radiowych oraz ich publicznoprawnych implikacji.

II. Cywilnoprawne aspekty przenoszenia praw do częstotliwości

Przede wszystkim, określając charakter prawny umowy o przeniesienie praw do dysponowania częstotliwościami radiowymi, SA przyjął (potwierdzając ustalenia sądu I instancji), że taka umowa jest na gruncie prawa cywilnego umową nienazwaną. Stanowi ona warunek konieczny, lecz niewystarczający dla „rozporządzenia częstotliwościami”. W dalszym ciągu Sąd skonstatawał, że w oparciu o art. 122 pt, umowa umożliwiła nabywcy wstąpienie w charakterze strony do postępowania administracyjnego i ubieganie się o rezerwację częstotliwości na jej rzecz. A zatem skuteczność takiego „rozporządzenia częstotliwościami” zależy od wydania przez Prezesa UKE decyzji zmieniającej podmiot uprawniony do dysponowania rezerwacją częstotliwości, w trybie art. 122 pt.

W tym miejscu należy wskazać na niekonsekwencję terminologiczną dotyczącą instytucji prawnych regulujących cywilnoprawny obrót uprawnieniami do częstotliwości. Niekonsekwencja w tym względzie dotyczy zarówno języka ustawy, jak i omawianego orzeczenia.

Kluczowe regulacje pt dotyczące dokonania rezerwacji częstotliwości i jej zmiany posługują się w art. 114 ust. 1 pojęciem „przeniesienia uprawnień do częstotliwości”, natomiast w art. 122 ust. 1 pojęciem „zmiany podmiotu dysponującego rezerwacją częstotliwości”, by wreszcie w art. 122 ust. 8 użyć pojęcia „przeniesienie rezerwacji”.

Na przeszkodzie dla spójnej interpretacji tych pojęć stoi postulat odczytania aktu prawnego jako wypowiedzi normatywnej zgodnej z zasadami techniki prawodawczej, które zakazują

² Pierwszoinstancyjny wyr. wydał SOy w Warszawie w dniu 1.10.2015 r., sygn. akt: XVI GC 1209/14.

stosowania w akcie prawnym synonimów³. Nie ulega jednak wątpliwości, że powołane wyżej pojęcia: „przeniesienia uprawnień do częstotliwości” (art. 114 ust. 1 pt) oraz „przeniesienia rezerwacji” (art. 122 ust. 8) są skrótowymi synonimami „zmiany podmiotu dysponującego rezerwacją częstotliwości”. To ostatnie pojęcie całościowo opisuje instytucję prawną i treść aktu administracyjnego, który władczo rozstrzyga o skuteczności czynności przenoszących publicznoprawne uprawnienia do częstotliwości.

Podobne zróżnicowanie w istocie synonimicznych pojęć występuje w omawianym orzeczeniu. Odnosząc się do czynności cywilnoprawnej wynikającej z „umowy o przeniesienie praw do dysponowania częstotliwościami radiowymi”, Sąd używa zamiennie pojęć: „przeniesienie częstotliwości”, „przeniesienie praw do częstotliwości”, „przeniesienie uprawnień z rezerwacji”, „przeniesienie uprawnień w zakresie rezerwacji częstotliwości” czy wreszcie „przeniesienie rezerwacji”. To ostatnie pojęcie (użyte w art. 122 ust. 8 pt) pojawia się w ramach przytoczenia zarzutów i stanowiska pozwanego (dotychczasowego dysponenta rezerwacji) i na gruncie rozpatrywanej przez Sąd sprawy nie do końca ściśle utożsamia przedmiot czynności cywilnoprawnej z „rezerwacją częstotliwości”. Sama rezerwacja częstotliwości, będąc aktem administracyjnym (decyzją w rozumieniu k.p.a.), nie podlega obrotowi cywilnoprawnemu. Możliwe jest jednak przeniesienie praw do dysponowania częstotliwościami radiowymi, których nośnikiem jest decyzja administracyjna udzielająca rezerwacji częstotliwości. Decyzja ta podlega następnie, na wniosek dotychczasowego i za zgodą nowego dysponenta, zmianie w zakresie podmiotu dysponującego rezerwacją częstotliwości, a trybie art. 122 pt. Zauważa to także Sąd, stwierdzając w uzasadnieniu: „Przez porozumienie zawarte pomiędzy tymi stronami w żaden sposób jeszcze nie dochodzi do zmiany podmiotu dysponującego rezerwacją częstotliwości, taka zmiana następuje dopiero na skutek decyzji Prezesa UKE. Zatem w żaden sposób umowa między stronami nie zastępuje decyzji administracyjnej bezpośrednio prowadzącej do zmiany podmiotu dysponującego rezerwacją częstotliwości. Decyzja administracyjna stanowi *conditio iuris* realizacji umowy cywilnoprawnej. Samo zawarcie tej umowy nie prowadzi do przeniesienia częstotliwości, zaś Prezes UKE nie wyda stosownej decyzji o zmianie podmiotu bez inicjatywy umawiających się stron”.

Wracając do pierwszej tezy omawianego orzeczenia, z pełną aprobatą należy przyjąć stanowisko SA, w którym stwierdził, że „[...] przed wszczęciem postępowania administracyjnego w przedmiocie zmiany podmiotu uprawnionego do dysponowania częstotliwościami muszą dojść one do porozumienia, na podstawie którego podmiot dysponujący rezerwacją zechce umożliwić nabycie tych uprawnień z tego tytułu na inny podmiot wskazując go w trybie art. 122 pt, jako nowy podmiot uprawniony, a po wyrażeniu przez niego zgody uruchamiana jest procedura przed Prezesem UKE w przedmiocie zmiany podmiotu dysponującego rezerwacją częstotliwości”.

Zdaniem Sądu dopuszczalność zawarcia umowy cywilnoprawnej obejmującej wskazanie nowego podmiotu uprawnionego wynika wprost z treści artykułu 122 pt, a gdyby taką możliwość wykluczyć, to przepis ten stałby się przepisem martwym. Sąd podziela przy tym podglądy doktryny, że czynność pomiędzy podmiotami przenoszącymi uprawnienia w zakresie rezerwacji częstotliwości, ma ściśle cywilnoprawny charakter i pozostaje poza przepisami prawa telekomunikacyjnego (Rogalski, 2010; Krasuski, 2015; Piątek, 2013, s. 761–762).

³ Par. 10 Zasad techniki prawodawczej (Rozporządzenie Rady Ministrów w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz.U. 2016, poz. 283).

III. Podstawy prawne przenoszenia uprawnień do częstotliwości

Jak zauważa Sąd, możliwość umownego przenoszenia uprawnień do częstotliwości wynika bezpośrednio z brzmienia art. 9 ust. 3 dyrektywy ramowej⁴, co potwierdza także dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (2009/140/WE)⁵, która zmieniając m.in. dyrektywę ramową wprowadza dalsze uelastycznienie przekazywania i dzierżawienia praw do częstotliwości, określając je w pkt 40 preambuły jako obrót (*trading*) obowiązującymi prawami do użytkowania widma radiowego.

Przepis art. 9 ust. 3 dyrektywy ramowej w pierwotnym brzmieniu był wspólnotowym źródłem przepisu art. 122 pt, który jak wskazano wcześniej, w ust. 8 posługuje się pojęciem „przeniesienia rezerwacji częstotliwości”⁶, będącego publicznoprawnym skutkiem „zmiany podmiotu dysponującego rezerwacją częstotliwości”. Natomiast art. 9b dyrektywy ramowej, dodany dyrektywą 2009/140/WE, uregulował w sposób jednorodny „przekazywanie lub wydzierżawianie innym przedsiębiorstwom indywidualnych praw do użytkowania częstotliwości radiowych”. Wprowadzona w ten sposób instytucja dzierżawy praw do częstotliwości radiowych została implementowana do polskiej ustawy poprzez wprowadzenie art. 122¹ pt. Zgodnie z tym przepisem, podmiot dysponujący rezerwacją częstotliwości może częstotliwości objęte rezerwacją wydzierżawić lub przekazać do użytkowania na podstawie innego tytułu prawnego na rzecz innego podmiotu (zob. szerzej: Marciniak, 2013, s. 53–64; Adamski, 2008, s. 11–37).

Sąd apelacyjny dwukrotnie powołuje się na art. 122¹ pt, jednak pomimo słusznej konkluzji tych wywodów, ich związek z instytucją dzierżawy częstotliwości nie jest do końca jasny. Konkluzja Sądu, wyróżniona na wstępie jako teza 3 wyroku, brzmi: „nie ma żadnych przeciwwskazań, aby podmioty, między którymi ma dojść do przeniesienia uprawnień w zakresie rezerwacji częstotliwości ustaliły w drodze nienazwanej umowy cywilnoprawnej warunki przedmiotowego przejścia, m.in. w zakresie wysokości, przesłanek i sposobu zapłaty ceny, a także sankcji przysługujących względem strony, która nie wykona bądź nienależyte wykona zobowiązania przewidziane umową”. Motywem odwołania się przez Sąd do art. 122¹ pt była najprawdopodobniej chęć wskazania na ustawowe ramy swobody kontraktowania w zakresie praw do częstotliwości radiowych.

Na marginesie można zauważyć, że ustawowe ramy swobody umów w tym zakresie dopuszczają zbycie zarówno całości uprawnień wynikających z rezerwacji częstotliwości, jak i uprawnień dotyczących części zakresu częstotliwości lub części obszaru, na którym częstotliwości mogą być wykorzystywane (art. 122 ust. 2 pt). Ponadto, na gruncie art. 114 ust. 1 in fine pt możliwe jest także wyodrębnienie i przeniesienie na podstawie czynności prawnej tej części uprawnień wynikających z rezerwacji częstotliwości, które obejmują wyłącznie uprawnienie do dysponowania częstotliwościami na cele związane z uzyskiwaniem pozwoleń radiowych. W konsekwencji możliwe jest wskazanie w rezerwacji częstotliwości, zmienianej na podstawie art. 122 pt, obok

⁴ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2002/21/WE z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej (Dz. Urz. WE L 108 z 24.04.2002).

⁵ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/140/WE z dnia 25 listopada 2009 r. zmieniająca dyrektywy 2002/21/WE w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej, 2002/19/WE w sprawie dostępu do sieci i usług łączności elektronicznej oraz wzajemnych połączeń oraz 2002/20/WE w sprawie zezwoleń na udostępnienie sieci i usług łączności elektronicznej (Dz.U. UE L 337 z 18.12. 2009 r.)

⁶ Także w pierwotnym brzmieniu pt, art. 115 ust. 1 pkt 7 przewidywał w ramach rezerwacji częstotliwości rozstrzygnięcie o „możliwości i warunkach przenoszenia z inicjatywy dysponującego częstotliwością uprawnień do tej częstotliwości, z zachowaniem warunków ustawowych”. Postanowienie to było skorelowane z nieobowiązującym od 21.12.2013 r. przepisem art. 122 ust. 1 pkt 4 pt, który uzależniał zmianę dysponenta częstotliwości od uwzględnienia takiej możliwości w treści rezerwacji.

dotychczasowego dysponenta rezerwacji, kolejnego podmiotu, na który przeniesiono uprawnienie do uzyskiwania pozwoleń radiowych.

Druga teza omawianego wyroku określa istotę warunku zawartego w umowie przenoszącej prawa do częstotliwości radiowych, uzależniającego skuteczność takiego rozporządzenia od wydania przez Prezesa UKE decyzji z art. 122 pt. Zdaniem sądu, takie postanowienie umowne stanowi warunek prawny (*conditio iuris*) skuteczności dokonanego mocą czynności prawnej przeniesienia praw do częstotliwości. Stanowisko Sądu, zasługujące w całości na aprobatę, zostało poparte wypowiedziami judykatury i doktryny, wskazanymi zarówno bezpośrednio przez Sąd Apelacyjny, jak i w przytoczeniu wcześniejszego wyroku Sądu Okręgowego w tej sprawie.

Jak wskazano na wstępie, rozważania Sądu prowadzone były w ramach rozstrzygnięcia powództwa o zapłatę kar umownych. W tym kontekście bardzo istotna jest ta część uzasadnienia wyroku, w której Sąd podkreśla swobodę stron w ukształtowaniu nienazwanej umowy cywilnoprawnej, mającej za przedmiot przeniesienie uprawnień wynikających z rezerwacji częstotliwości. Swoboda ta obejmuje m.in. ustalenie wysokości, przesłanek i sposobu zapłaty ceny, a także sankcji przysługujących względem strony, która nie wykona bądź nienależyte wykona zobowiązania przewidziane umową (teza 3 omawianego orzeczenia).

Ustalenia Sądu dotyczące dopuszczalności, kwalifikacji prawnej oraz konsekwencji czynności prawnych przenoszących uprawnienia wynikające z rezerwacji częstotliwości zasługują na pełną aprobatę, tak ze względu na trafność, jak i uzasadnienie wywodów. Najistotniejsze w tym kontekście wydają się wywiedzione na wstępie tezy orzeczenia, potwierdzające dopuszczalność zawarcia nienazwanej umowy przenoszącej prawa wynikające z rezerwacji częstotliwości⁷, pod warunkiem (*conditio iuris*) wydania przez Prezesa UKE decyzji z art. 122 pt, z pełną swobodą umawiających się stron co do ustalenia warunków takiego rozdysponowania prawem.

Bibliografia

- Adamski, D. (2008). Liberalizacja widma radiowego – gospodarka widmem w dobie konwergencji. *Problemy Zarządzania*, 1.
- Barej, G. i Żmudzin, S. (2011). Gospodarowanie częstotliwościami i numeracją. W: M. Rogalski (red.), *Prawo telekomunikacyjne*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Krasuski, A. (2015). *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Marciniak, B. (2013). Przenoszenie i dzierżawa uprawnień do częstotliwości radiowych w unijnej polityce częstotliwościowej. *internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny*, 8(2).
- Piątek, S. (2013). *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*. Warszawa: C.H. Beck.
- Rogalski, M. (2010). W: K. Kawalek, M. Rogalski (red.), *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*. Warszawa: Wolters Kluwer business.

Kamil Kosmala

Radca prawny, stały współpracownik CARS

e-mail: kkosmala@gmail.com

⁷ Z uwagi na treść art. 147 ust. 1 pt, który nakazuje odpowiednie zastosowanie art. 122 pt do zmiany pozwoleń radiowych, wszystkie uwagi dotyczące przenoszenia praw do dysponowania częstotliwościami radiowymi, wynikających z rezerwacji częstotliwości, będą miały zastosowanie do przenoszenia praw do używania urządzeń radiowych oraz wykorzystywania częstotliwości na podstawie pozwoleń radiowych.