

Tomasz Soika\*

## Przeгляд orzecznictwa Sądu Najwyższego oraz sądów powszechnych z zakresu telekomunikacji w latach 2017–2019

### Spis treści

- I. Wprowadzenie
- II. Sąd Najwyższy
- III. Sąd Apelacyjny w Warszawie
- IV. Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie

### I. Wprowadzenie

Przedstawiony w niniejszym opracowaniu przegląd orzecznictwa w sprawach z zakresu telekomunikacji ma charakter autorski. Obejmuje on wybrane orzeczenia Sądu Najwyższego (dalej: SN), Sądu Apelacyjnego w Warszawie (dalej: SA) oraz Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: SOKiK) z lat 2017–2019 z zakresu regulacji rynku telekomunikacyjnego. Wszystkie opisane w tym opracowaniu orzeczenia poprzedzone były decyzją lub postanowieniem Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (dalej: Prezes UKE) wydanymi na podstawie ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne<sup>1</sup> (dalej: pt).

W każdym z opracowanych orzeczeń wskazano sygnaturę, datę orzeczenia oraz (w przypadku orzeczeń SA i SOKiK) czy na dzień 1 marca 2019 r. były one prawomocne. W celu zwiększenia przejrzystości tekstu wskazano na wstępie czego dana sprawa dotyczyła, a następnie ogólnie wskazano zarys dotychczasowego postępowania oraz główne motywy, które legły u podstaw opisywanego orzeczenia. W przeważającym zakresie opracowanie zostało sporządzone w oparciu o ustne motywy rozstrzygnięć Sądów.

### II. Sąd Najwyższy

#### 1. Wyroki z dnia 18 stycznia 2017 r., III SK 6/14, III SK 20/14 oddalające skargi kasacyjne

*Przedmiotem obu spraw była kwestia zmiany umowy o połączeniu sieci w zakresie stawki z tytułu zakańczania połączeń w ruchomej publicznej sieci operatora (MTR)/stwierdzenie możliwości uchylecia przez Sądy decyzji o zmianie MTR z mocą wsteczną.*

Decyzją z dnia [...] stycznia 2009 r. nr [...], Prezes UKE zmienił umowę o połączeniu sieci pomiędzy T. oraz N. w zakresie stawki za zakańczanie połączeń (dalej: MTR) w sieci T. poprzez dostosowanie wysokości MTR do wysokości określonej w decyzji Prezesa UKE z dnia

\* Radca prawny w Departamencie Prawnym Urzędu Komunikacji Elektronicznej.

<sup>1</sup> T.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1954 z późn. zm.

[...] kwietnia 2007 r. nr [...] regulującej stawki MTR do sieci T. (dalej: decyzja MTR 2008). Z kolei decyzją z dnia [...], Prezes UKE zmienił umowę o połączeniu sieci pomiędzy T. oraz M. w zakresie stawki za zakańczanie połączeń w sieci T. poprzez dostosowanie wysokości MTR do wysokości określonej w decyzji MTR 2008. Wydając decyzje zmieniające umowy o połączeniu sieci zawarte przez T z M. oraz N (dalej: decyzje wykonawcze), Prezes UKE skorzystał z uprawnień wynikających z art. 17 pt i odstąpił od przeprowadzenia postępowania konsultacyjnego. Na podstawie wyroków z 10 maja 2010 r. oraz 21 lutego 2012 r. SOKiK uchylił obie decyzje.

Sąd Apelacyjny w [...] wyrokami z dnia 24 maja 2013 r. VI ACa [...]/12 oraz z dnia 21 września 2012 r., sygn. akt XVII AmT [...]/09, oddalił apelacje Prezesa UKE oraz zainteresowanych N. i M. od wyroków SOKiK uchylających obie decyzje. W orzeczeniach wydanych w toku postępowań sądowych zarówno SOKiK, jak i SA stały na stanowisku, że w sytuacji gdy na skutek wyroku SA z dnia [...] listopada 2010 r., sygn. akt VI ACa [...]/10, decyzja MTR 2008 została prawomocnie uchylona, to odpadła podstawa prawna i faktyczna do wydania zaskarżonych decyzji wykonawczych. Sądy wskazywały również, że decyzja MTR 2008 została uchylona ze skutkiem *ex tunc*, tzn. od momentu jej wydania, a wyrokując w niniejszych sprawach Sądy były zobowiązane stosować art. 316 k.p.c. i przyjmować za podstawę orzekania stan faktyczny i prawny z chwili orzekania, a nie z chwili wydania decyzji.

Prezes UKE oraz zainteresowani N. i M. w skargach kasacyjnych zakwestionowali przedstawione poglądy Sądów.

Sąd Najwyższy przyjął, że decyzje wykonawcze służyły wyegzekwowaniu decyzji podstawowej (Decyzji MTR 2008). Jeżeli rozstrzygnięcie sporu międzyoperatorskiego na tle decyzji podstawowej sprowadza się do wydania decyzji wykonawczej, wprowadzającej do stosunku dostępowego treść obowiązków ukształtowanych w decyzji podstawowej, to uchylenie decyzji podstawowej (nakładającej obowiązek na jedną ze stron stosunku dostępowego) ma znaczenie dla bytu prawnego decyzji wykonawczej. Nie ma zatem przeszkód, by Sąd orzekający w sprawie z odwołania od decyzji Prezesa UKE uchylił decyzję z tego powodu, że wcześniejszym prawomocnym wyrokiem uchylono decyzję Prezesa UKE, na której opierała się zaskarżona decyzja. SN wskazał również, że Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku w sprawie C-231/15<sup>2</sup> potwierdził dotychczasowe stanowisko Sądów, zgodnie z którym wyrok wydany w sprawie z odwołania od decyzji Prezesa UKE, zmieniający albo uchylający decyzje wykonawcze do decyzji MTR 2008, wywołuje skutki *ex tunc*. SN przyjął, że z „punktu widzenia funkcji postępowania sądowego z odwołania od decyzji Prezesa UKE niedopuszczalne jest przyjęcie założenia, zgodnie z którym późniejsze uchylenie decyzji, wobec której inne decyzje mają charakter wykonawczy i przez to pozbawione są autonomicznego charakteru, byłoby irrelevantne<sup>3</sup>”. Jeżeli w toku postępowania odwoławczego okazało się, że decyzja wcześniejsza była wadliwa, a to właśnie ta decyzja stanowiła pierwotne źródło obowiązków, których konkretyzacja w późniejszej decyzji sprowadza się do nakazu wykonania obowiązków ustanowionych we wcześniejszej decyzji, zasadne jest przyjęte przez Sądy założenie, zgodnie z którym odpadła podstawowa przesłanka wydania decyzji wykonawczych<sup>4</sup>.

<sup>2</sup> Wyr. TSUE z 13 października 2016 r. w sprawie C-231/15 *Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej i Petrotel*, ECLI: EU:C:2016:769.

<sup>3</sup> Post. SN z 13 sierpnia 2013 r., III SK 64/12.

<sup>4</sup> Post. SN z 27 stycznia 2014 r., III SK 38/13.

Jednocześnie Sąd wskazał, że przepisy polskiego prawa (k.p.c.) odnoszące się do instytucji odwołania od decyzji Prezesa UKE, nie różnicują między zarzutami procesowymi i materialnoprawnymi. Odwołujący się przedsiębiorca może podnosić wszelkiego rodzaju zarzuty względem skarżonej decyzji. Rolą sądu rozpatrującego odwołanie jest zaś dokonanie oceny ich zasadności pod kątem wystąpienia podstaw do uwzględnienia odwołania (art. 479<sup>64</sup> § 1 i § 2 k.p.c.). Nie ma zatem przeszkód, by Sąd orzekający w sprawie z odwołania od decyzji Prezesa UKE uchylił decyzje z tego powodu, że wcześniejszym prawomocnym wyrokiem uchyłono decyzję Prezesa UKE, na której opierały się zaskarżone decyzje wykonawcze. Uchylenie wcześniejszej decyzji Prezesa UKE może bowiem rzutować na postępowanie sądowe z odwołania od późniejszej jego decyzji, jeżeli w decyzji tej organ regulacji ukształtował stosunki umowne między przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi w oparciu o obowiązki nałożone na przedsiębiorcę telekomunikacyjnego we wcześniejszej (uchylonej) decyzji<sup>5</sup>.

## 2. Wyrok z dnia 17 maja 2017 r., III SK 37/16 uchylający wyrok SA w Warszawie i przekazujący temu sądowi sprawę do ponownego rozpoznania

*Przedmiotem sprawy była wykładnia przesłanek nałożenia przez Prezesa UKE kary pieniężnej z art. 209 ust. 1 pkt 9) pt/możliwość zmiany przez Sąd kwalifikacji prawnej czynu określonego w decyzji Prezesa UKE o nałożeniu kary.*

Wyrokiem z dnia [...] lutego 2016 r., sygn. akt VI ACa [...] /15, SA uchylił decyzję Prezesa UKE z dnia [...] sierpnia 2012 r. nr [...] nakładającą na N. karę w wysokości 5000 zł za wykorzystywanie częstotliwości w pracy urządzeń nadawczo odbiorczych pracujących w radiokomunikacji stałej w cyfrowej linii radiowej nie posiadając do tego uprawnień, tj. pozwolenia radiowego. Zdaniem Sądu Prezes UKE błędnie zakwalifikował działanie N. polegające na wykorzystywaniu przydzielonych częstotliwości za pomocą urządzenia innego niż urządzenie określone w pozwoleniu radiowym jako wykorzystywanie częstotliwości bez uprawnień. Takie działanie należało zakwalifikować jako wykorzystywanie częstotliwości niezgodnie z uprawnieniami. Z uwagi na wyższe standardy obowiązujące przy decyzjach administracyjnych dotyczących kar, decyzję należało uchylić jako wydaną na wadliwej podstawie prawnej.

Wyrokiem z dnia [...] listopada 2014 r., sygn. akt XVII [...] /13, SOKiK oddalił odwołanie N. Od powyższego wyroku N. wywiódł apelację, na skutek której SA wyrokiem z dnia [...] lutego 2016 r., sygn. akt VI ACa [...] /15, uchylił skarżoną decyzję.

Od powyższego wyroku Prezes UKE wywiódł skargę kasacyjną.

Zdaniem SN w zaskarżonym wyroku SA prawidłowo uznał, że wykorzystywanie częstotliwości w pracy urządzeń nadawczo-odbiorczych pracujących w radiokomunikacji stałej w cyfrowej linii radiowej za pomocą urządzenia innego niż określone w pozwoleniu radiowym, jest wykorzystaniem częstotliwości niezgodnie z uprawnieniami, a nie bez uprawnień. SN wskazał, że z wykorzystaniem częstotliwości bez uprawnień mielibyśmy do czynienia, gdyby N. w ogóle nie posiadał ważnych pozwoleń radiowych. Jednakże, w sytuacji gdy SA uznał, że Prezes UKE błędnie zakwalifikował działanie N. jako wypełniające znamiona czynu określonego w art. 209 ust. 1 pkt 9 pt, tj. wykorzystywanie częstotliwości bez uprawnień, a powinien zakwalifikować je jako wykorzystywanie

<sup>5</sup> Post. SN z 14 stycznia 2014 r., III SK 29/13 oraz z 24 września 2013 r., III SK 8/13.

częstotliwości niezgodnie z uprawnieniami (również określone w art. 209 ust. 1 pkt 9 pt), SA powinien decyzję Prezesa UKE zmienić w tym zakresie, a nie ją uchylić.

SN wskazał, iż stan faktyczny w tej sprawie był bezsporny, kwestionowana była jedynie jego subsumcja pod konkretny przepis prawa. Zmiana kwalifikacji prawnej działania N. bez zmiany ustaleń w zakresie stanu faktycznego nie naruszała gwarancji procesowych, jakie ma strona w postępowaniu, a zatem SA mógł zmienić sentencję decyzji w sytuacji, gdy nie zmieniały się żadne ustalenia odnośnie do stanu faktycznego.

SN odwołał się w tym zakresie do przywołanej w skardze kasacyjnej regulacji zawartej w art. 399 k.p.k., zgodnie z którą jeżeli w toku rozprawy okaże się, że nie wychodząc poza granice oskarżenia, sąd może czyn zakwalifikować według innego przepisu prawnego, sąd uprzedza o tym obecne na rozprawie strony, a na wniosek oskarżonego można przerwać rozprawę w celu umożliwienia mu przygotowania się do obrony.

### 3. Wyrok z dnia 6 lutego 2018 r., III SK 51/14 oddalający skargę kasacyjną

*Przedmiotem sprawy było ustalenie stawki za zakańczanie połączeń w ruchomej publicznej sieci operatora (MTR).*

Sprawa dotyczy skargi kasacyjnej P. od wyroku SA oddalającego odwołanie P. od decyzji Prezesa UKE z dnia [...] grudnia 2009 r. nr [...] w przedmiocie ustalenia stawki za zakańczanie połączeń w sieci P., tzw. Decyzja MTR 2009. SOKiK wyrokiem z dnia [...] maja 2013 r. zmienił decyzję Prezesa UKE w części dotyczącej wysokości opłat za zakańczanie połączeń głosowych w ruchomej publicznej sieci telefonicznej P. (dalej: MTR) na poziomie 0,1690 zł/min. Uzasadniając powyższe rozstrzygnięcie, SOKiK wskazał na fakt, iż MTR w wysokości 0,1690 zł/min jest stawką, jaką Prezes UKE wyliczył (zdaniem Sądu prawidłowo), ustalając ją w oparciu o ponoszone przez P. koszty. Od powyższego wyroku apelację wniósł Prezes UKE oraz P. SA wyrokiem z 7 maja 2014 r., sygn. Akt VI ACa [...] /13, zmienił wyrok SOKiK w ten sposób, iż oddalił odwołanie P. w całości i oddalił apelację P. Od wyroku SA skargę kasacyjną wniósł P. SN na rozprawie w dniu 21 stycznia 2016 r. wydał postanowienie o skierowaniu pytania prawnego do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE). W dniu 20 grudnia 2017 r. TSUE wydał wyrok w sprawie C-277/16<sup>6</sup>, udzielając odpowiedzi na pytania SN.

TSUE stwierdził w swoim wyroku, że: 1) art. 8 ust. 4 i art. 13 dyrektywy o dostępie<sup>7</sup> należy interpretować w ten sposób, że krajowy organ regulacyjny może ustalić cenę za usługę objętą obowiązkiem oparcia cen na ponoszonych kosztach poniżej poziomu kosztów tej usługi ponoszonych przez operatora, jeżeli koszty te są wyższe niż koszty efektywnego operatora, czego sprawdzenie należy do sądu krajowego; 2) organ regulacyjny może nakazać operatorowi coroczne ustalanie cen na podstawie najbardziej aktualnych danych oraz przedstawienia tych cen wraz z uzasadnieniem do weryfikacji przed rozpoczęciem ich stosowania, jeżeli obowiązek ten oparty jest na charakterze stwierdzonego problemu oraz proporcjonalny i uzasadniony w świetle celów z art. 8 dyrektywy ramowej<sup>8</sup>; 3) art. 13 ust. 3 dyrektywy o dostępie należy interpretować w ten

<sup>6</sup> Wyr. TSUE z 20 grudnia 2017 r. w sprawie C-277/16 *Polkomtel*, ECLI:EU:C:2017:989.

<sup>7</sup> Dyrektywa 2002/19/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie dostępu do sieci łączności elektronicznej i urządzeń towarzyszących oraz wzajemnych połączeń (dyrektywa o dostępie) (Dz. Urz. L 108 z 24.4.2002 r., str. 7–20).

<sup>8</sup> Dyrektywa 2007/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 września 2007 r. ustanawiająca ramy dla homologacji pojazdów silnikowych i ich przyczep oraz układów, części i oddzielnych zespołów technicznych przeznaczonych do tych pojazdów (dyrektywa ramowa) (Dz. Urz. L 263 z 9.10.2007 r., str. 1–160).

sposób, że krajowy organ regulacyjny może żądać dostosowania cen przez operatora zarówno przed rozpoczęciem ich stosowania, jak i po wprowadzeniu ich w życie.

Z wyroku TSUE wynika więc, że ustalenie przez krajowy organ regulacyjny cen poniżej poziomu kosztów ponoszonych przez operatora, na którego nałożono obowiązek ustalania cen w oparciu o ponoszone koszty, nie jest sprzeczne z art. 13 dyrektywy o dostępie.

### III. Sąd Apelacyjny w Warszawie

#### 1. Wyrok z dnia 21 grudnia 2016 r., VI ACa 897/14 oddalający apelację (wyrok prawomocny)

*Przedmiotem sprawy było stwierdzenie możliwości nałożenia kary pieniężnej na przedsiębiorcę telekomunikacyjnego zlecającego innemu podmiotowi używanie telekomunikacyjnych urządzeń końcowych i automatycznych systemów wywołujących dla celów marketingu bezpośredniego bez zgody użytkownika/wykładnia przepisu art. 209 ust. 1 pkt 25) pt jako samoistnej podstawy nałożenia kary pieniężnej na przedsiębiorcę telekomunikacyjnego.*

SOKiK wyrokiem z dnia 21 marca 2014 r. sygn. akt XVII AmT 10/12, oddalił odwołanie T. od decyzji Prezesa UKE z dnia [...] sierpnia 2011 r. nr [...] nakładającej na T. karę pieniężną w wysokości 5 000 000 zł w związku z niewypełnieniem obowiązku uzyskania zgody abonenta lub użytkownika końcowego przy przeprowadzaniu loterii promocyjnej pod nazwą „[...]”.

SA przy rozpoznawaniu sprawy powziął poważne wątpliwości w zakresie podstawy nałożenia na T. kary pieniężnej w sytuacji, gdy T. zleciła przeprowadzenie loterii promującej jej usługi innemu podmiotowi, który wykonał to zlecenie, używając dla celów marketingu bezpośredniego automatycznych systemów wywołujących bez uzyskania na to zgody abonentów lub użytkowników końcowych będących adresatami takich działań. Z uwagi na powyższe SA postanowieniem z dnia 13 maja 2015 r., sygn. akt VI ACa 897/14, wystąpił do SN, przedstawiając do rozstrzygnięcia zagadnienie prawne dotyczące problematycznej kwestii.

SN uchwałą z dnia 17 lutego 2016 r., sygn. akt III SZP 7/15, potwierdził, że: „Art. 209 ust. 1 pkt 25 pt w związku z art. 172 ust. 1 i art. 174 pkt 1 pt może stanowić podstawę prawną nałożenia kary pieniężnej na przedsiębiorcę telekomunikacyjnego, który zlecił innemu podmiotowi wykorzystanie automatycznych systemów wywołujących dla celów marketingu bezpośredniego usług tego przedsiębiorcy telekomunikacyjnego wśród jego abonentów lub użytkowników końcowych na podstawie bazy przekazanych numerów telefonicznych”. Argumentacja T., że to nie ona dysponowała automatycznymi systemami wywołującymi i to nie ona wysyłała komunikaty z ich użyciem, nie zasługuje na uwzględnienie. Art. 209 pt stanowi samoistną podstawę do nałożenia kary. SA, odnosząc się do argumentacji T., że do akt postępowania administracyjnego został włączony protokół kontroli T. z dnia [...] kwietnia 2011 r. stwierdził, iż oceniając powyższą okoliczność, musiał zważyć, iż z jednej strony zgodnie z utartą linią orzecniczą wszczęcie postępowania kontrolnego na podstawie art. 199 pt skutkuje koniecznością wezwania przedsiębiorcy do usunięcia naruszeń, a dopiero potem możliwym jest nałożenie kary, a z drugiej strony, że postępowanie administracyjne zakończone wydaniem decyzji w przedmiocie nałożenia kary nie zostało wszczęte na skutek przeprowadzonego postępowania kontrolnego, lecz na skutek skarg, które wpłynęły do Prezesa UKE. Zdaniem SA, kara powinna spełniać przede wszystkim funkcje prewencyjne. W niniejszej sprawie zarówno skala, jak i charakter naruszeń przemawiały

za tym, że nałożona na T. kara nie powinna być niższa. W sprawie O. w przeprowadzanej loterii korzystano jedynie z przesyłania wiadomości tekstowych, a w niniejszej sprawie do abonentów i użytkowników końcowych T. przesyłane były dodatkowo wiadomości głosowe, które zdaniem SA są dużo bardziej uciążliwe niż wiadomości tekstowe.

## **2. Wyrok z dnia 2 lutego 2017 r., VI ACa 1814/15 zmieniający zaskarżony wyrok SOKiK w całości poprzez uchylenie decyzji Prezesa UKE z dnia 24 lutego 2014 roku nr [...] oraz oddalający apelację w pozostałym zakresie (wyrok prawomocny)**

*Przedmiotem sprawy była zmiana stawek za zakańczanie połączeń w stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej (FTR)/analiza przesłanek umorzenia postępowania o wydanie decyzji zmieniającej umowę o dostępie.*

Decyzją z dnia 24 lutego 2014 r. nr [...] Prezes UKE na podstawie art. 105 § 1 k.p.a. w zw. z art. 206 ust. 1 pt umorzył postępowanie wszczęte z wniosku P. (obecnie T.) o wydanie decyzji zmieniającej umowę o wzajemnej współpracy i zasadach rozliczeń pomiędzy T. a T. z siedzibą w W. w sprawie zmiany stawek za zakańczanie połączeń w stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej (dalej: FTR) w sieci T. oraz FTR w sieci T z siedzibą w W. Prezes UKE umorzył postępowanie wszczęte z wniosku T. z uwagi na upływ w dniu 31 grudnia 2012 r. okresu, którego miała dotyczyć zmiana FTR w sieci T. oraz FTR w sieci T. z siedzibą w W. Wyrokiem z dnia 21 września 2015 r., sygn. akt XVII AmT 30/14, SOKiK uchylił zaskarżoną decyzję Prezesa UKE. Rozstrzygnięcie SOKiK zostało w całości zaskarżone przez Prezesa UKE. SA zmieniając zaskarżony wyrok w całości odwołał się do wyroku TSUE z dnia 13 października 2016 r. w sprawie C-231/15 (zob. przypis nr 2), gdzie stwierdzono, że sąd rozpoznający odwołanie od decyzji Prezesa UKE powinien móc uchylić ją z mocą wsteczną, jeżeli stwierdzi, iż jest to konieczne do udzielenia skutecznej ochrony praw przedsiębiorstwu, które wniosło odwołanie. Zgodnie z orzecznictwem sądów administracyjnych umorzenie postępowania w stanie faktycznym niniejszej sprawy jest uzasadnione. Jednakże trzeba pamiętać, że prowadzone przez Prezesa UKE postępowanie jest postępowaniem specyficznym, gdyż dotyczącym spraw regulacyjnych.

Podniesione w apelacji zarzuty nierozpoznania istoty sprawy i naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. nie uzasadniały uchylenia wyroku w całości i przekazania sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, gdyż stosowanie takiego rozwiązania powinno mieć charakter wyjątkowy. Sąd uznał, iż dysponował możliwością samodzielnego rozstrzygnięcia sprawy. Zaskarżona decyzja Prezesa UKE dotknięta jest wadami, które nie mogą być usunięte na etapie postępowania sądowego, gdyż organ regulacyjny w ogóle nie wydał rozstrzygnięcia merytorycznego. W tym kontekście podkreślić należy, iż organy regulacyjne w pewnym stopniu kreują politykę publiczną na rynkach znajdujących się w granicach ich kompetencji, a spełnianie przez sądy analogicznej funkcji jest niedopuszczalne. W przeciwieństwie do sądów, organy regulacyjne dysponują aparatem urzędniczym, kompetencjami i doświadczeniem regulacyjnym, których posiadanie umożliwia wydanie prawidłowych decyzji w sprawach indywidualnych. W związku z tym koniecznym było uchylenie zaskarżonej decyzji.

### 3. Wyrok z dnia 7 lutego 2017 r., VI ACa 1788/15 oddalający apelację (wyrok prawomocny)

*Przedmiotem sprawy była zmiana stawek za zakańczanie połączeń w stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej (FTR)/analiza przesłanek umorzenie postępowania o wydanie decyzji zmieniającej umowę o dostępie.*

Decyzją z dnia [...] lutego 2014 r. nr [...] Prezes UKE umorzył postępowanie wszczęte z wniosku P. (obecnie T.) o wydanie decyzji zmieniającej umowę o wzajemnej współpracy i zasadach rozliczeń pomiędzy T. a T. (obecnie O.) w zakresie zmiany stawek za zakańczanie połączeń w stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej (FTR) T. Prezes UKE umorzył postępowanie wszczęte z wniosku T. z uwagi na upływ w dniu 31 grudnia 2012 r. okresu, którego miała dotyczyć zmiana stawki FTR T.

Wyrokiem z dnia 24 września 2015 r., sygn. akt XVII AmT 34/14, SOKiK uchylił zaskarżoną decyzję Prezesa UKE. Od powyższego wyroku Prezes UKE oraz O. wnieśli apelacje do SA.

SA, wydając wyrok w niniejszej sprawie, odwołał się do orzecznictwa SN oraz wyroku TSUE z dnia 13 października 2016 r. w sprawie C-231/15 (zob. przypis nr 2), gdzie stwierdzono, że sąd rozpoznający odwołanie od decyzji Prezesa UKE powinien móc uchylić ją z mocą wsteczną, jeżeli stwierdzi, iż jest to konieczne do udzielenia skutecznej ochrony praw przedsiębiorstwu, które wniosło odwołanie.

Uchylenie zaskarżonej decyzji umożliwi Prezesowi UKE rozpoznanie wniosku T. i merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy. SA zaznaczył przy tym, że ani SOKiK, ani SA nie mogły dokonać zmiany zaskarżonej decyzji poprzez merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy, ponieważ nie mogą w całości wyręczać organu regulacyjnego w realizacji jego ustawowych kompetencji. Zgodnie z treścią uzasadnienia wyroku „Zaskarżona decyzja Prezesa UKE dotknięta jest wadami, które nie mogą być usunięte na etapie postępowania sądowego, gdyż organ regulacyjny w ogóle nie wydał rozstrzygnięcia merytorycznego. W tym kontekście podkreślić należy, iż organy regulacyjne w pewnym stopniu kreują politykę publiczną na rynkach znajdujących się w granicach ich kompetencji, a spełnianie przez sądy analogicznej funkcji jest niedopuszczalne. W przeciwieństwie do sądów, organy regulacyjne dysponują aparatem urzędniczym, kompetencjami i doświadczeniem regulacyjnym, których posiadanie umożliwia wydanie prawidłowych decyzji w sprawach indywidualnych. W związku z tym koniecznym było uchylenie zaskarżonej decyzji”.

### 4. Wyrok z dnia 12 kwietnia 2017 r., VI ACa 151/14 oddalający apelację (wyrok prawomocny)

*Przedmiotem sprawy była zmiana stawek za zakańczanie połączeń w ruchomej publicznej sieci telefonicznej (MTR)/dostosowanie stawek do decyzji MTR 2008/możliwość zmiany decyzji o dostępie telekomunikacyjnym z urzędu przez Prezesa UKE.*

Decyzją z dnia [...] czerwca 2009 r. nr [...] Prezes UKE zmienił umowę o połączeniu sieci zawartą pomiędzy P. (obecnie T.) a M. poprzez dostosowanie stawek za zakańczanie połączeń zgodnie z harmonogramem wynikającym z decyzji Prezesa UKE z dnia [...] października 2008 r. nr [...] (dalej: Decyzja MTR 2008). Zaskarżona decyzja Prezesa UKE została wydana m.in. w oparciu o przepis art. 29 pt, zgodnie z którym Prezes UKE może z urzędu, w drodze decyzji, zmienić treść umowy o dostępie telekomunikacyjnym lub zobowiązać strony umowy do jej zmiany, w przypadkach uzasadnionych potrzebą zapewnienia ochrony interesów użytkowników końcowych,

skutecznej konkurencji lub interoperacyjności usług. Wyrokiem z dnia 18 października 2013 r., sygn. akt XVII AmT 222/09, SOKiK uchylił zaskarżoną decyzję Prezesa UKE.

Od powyższego wyroku apelację do SA wniósł Prezes UKE.

Postanowieniem z dnia 20 lutego 2015 r. SA zawiesił postępowanie z uwagi na skierowanie przez SN pytania prejudycjalnego do TSUE w sprawie o sygn. akt III SK 18/14. Problem prawny, który legł u podstaw skierowania pytania prejudycjalnego do Trybunału był analogiczny do tego, który był również przedmiotem rozpoznania w tej sprawie, a dotyczył między innymi tego, jaki skutek ma wzruszenie decyzji MTR 2008 (*ex tunc* czy *ex nunc*).

SA, wydając wyrok w niniejszej sprawie, odwołał się do ugruntowanego już w podobnych sprawach orzecznictwa SA, SN oraz wyroku TSUE z dnia 13 października 2016 r. w sprawie C-231/15 (zob. przypis nr 2), z którego wynika, że sąd rozpoznający odwołanie od decyzji Prezesa UKE powinien móc uchylić ją z mocą wsteczną, jeżeli stwierdzi, iż jest to konieczne do udzielenia skutecznej ochrony praw przedsiębiorstwu, które wniosło odwołanie. SA dodał, że brak jest podstaw do odejścia od tej linii orzeczniczej.

#### **5. Wyrok z dnia 13 kwietnia 2017 r., VI ACa 1973/15 uchylający zaskarżony wyrok i przekazujący sprawę do ponownego rozpoznania (wyrok prawomocny)**

*Przedmiotem sprawy było określenie ścieżki dojścia do symetrycznych stawek MTR w oparciu o decyzję Prezesa UKE o dostępie telekomunikacyjnym.*

Rozpoznawana przez SA sprawa dotyczyła decyzji Prezesa UKE z dnia 15 grudnia 2009 r. nr [...] (dalej: Decyzja) określającej wysokość opłat wnoszonych na rzecz P. przez P. (obecnie O.) za minutę połączenia wychodzącego z sieci w publicznej ruchomej sieci telefonicznej O. i zakończanego w sieci P (dalej: MTR). Dodać należy, że Decyzja w istocie określała ścieżkę stopniowego obniżania asymetrycznych MTR w sieci P. aż do osiągnięcia symetrycznych MTR w relacji P. – O. Od Decyzji odwołanie wniósł O. W ocenie O., jakkolwiek istniały podstawy prawne do wydania Decyzji, to Prezes UKE ustalił w niej zawyżone opłaty za zakończenie połączenia w sieci P.). W związku z tym O. domagał się zmiany Decyzji poprzez wprowadzenie symetrycznych MTR w relacji P. – O., ewentualnie istotnego obniżenia poziomu asymetrii pomiędzy i MTR stosowanymi przez P. i MTR stosowanymi przez O.

SOKiK wyrokiem z dnia [...] lipca 2012 r., sygn. akt XVII AmT [...] /10, uchylił Decyzję. Od powyższego wyroku apelację wywiedli Prezes UKE, O. i P. SA wyrokiem z dnia [...] października 2013 r., sygn. akt VI ACa [...] /13, oddalił przedmiotowe apelacje. Skargę kasacyjną do SN od wyroku SA z dnia [...] października 2013 r. złożył Prezes UKE oraz O. SN wyrokiem z dnia 16 kwietnia 2015 r., sygn. akt III SK 7/14, uchylił wyrok SA z dnia [...] października 2013 r. i poprzedzający go wyrok SOKiK z dnia [...] lipca 2012 r., przekazując sprawę SOKiK do ponownego rozpoznania. SOKiK – po ponownym rozpoznaniu sprawy – wyrokiem z dnia [...] października 2015 r., sygn. akt XVII AmT [...] /15, zmienił Decyzję w ten sposób, że skrócił ścieżkę dojścia do symetrycznych MTR w relacji P. – O. i w związku z tym obniżył również wysokość MTR w sieci P.

Od wyroku SOKiK z dnia 12 października 2015 r. apelacje złożyli Prezes UKE, O. i P.

W ocenie SA jakkolwiek SOKiK, zmieniając określoną w Decyzji ścieżkę dojścia do symetrycznych stawek MTR w relacji P. – O., odwołał się do dotyczącego tej kwestii modelu Europejskiej Organizacji Regulatorów (dalej: ERG) przedstawionego we wspólnym stanowisku ERG w sprawie



symetrii stawek za zakańczanie połączeń w sieciach stacjonarnych i symetrii stawek za zakańczanie połączeń w sieciach mobilnych, to jednocześnie nie ustalił czy przyjęte w tym modelu założenia (np. prognozowana wysokość udziałów rynkowych beneficjenta asymetrycznych stawek MTR w relewantnych latach) wystąpiły na polskim rynku telekomunikacyjnym. SOKiK – zdaniem SA – nie ustalił więc, czy w warunkach polskiego rynku telekomunikacyjnego wystąpiły okoliczności uzasadniające zastosowanie modelu ERG. Zdaniem SA, świadczy to o tym, że SOKiK nie rozpoznał istoty sprawy, co uzasadnia uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

## **6. Wyrok z dnia 13 kwietnia 2017 r., VI ACa 2070/15 oddalający apelację** (wyrok prawomocny)

*Przedmiotem sprawy była kara pieniężna nałożona na przedsiębiorcę telekomunikacyjnego za uniemożliwienie korzystania z uprawnień do przeniesienia przydzielonego numeru/ustalenie przesłanek odpowiedzialności operatora za nieterminowe przeniesienie numeru.*

Rozpoznawana sprawa dotyczyła decyzji Prezesa UKE z dnia [...] lipca 2010 r. nr [...] nakładającej na P. karę pieniężną w wysokości 510 000 zł za uniemożliwianie abonentom korzystania z uprawnień do przeniesienia przydzielonego numeru, o którym mowa w art. 71 pt.

Od Decyzji odwołanie wniósł P. W ocenie P. wskazane w Decyzji przypadki uniemożliwienia korzystania z uprawnień do przeniesienia przydzielonego numeru, o którym mowa w art. 71 pt, bądź w ogóle nie miały miejsca, bądź były następstwem okoliczności niezawinionych przez Powoda (np. awaria systemu informatycznego obsługującego proces przenoszenia numerów). W związku z tym P. domagał się uchylenia Decyzji.

SOKiK wyrokiem z dnia [...] października 2015 r., sygn. akt XVII AmT [...] /10, oddalił odwołanie Powoda. Od powyższego wyroku apelację wywiódł Powód, zarzucając SOKiK naruszenie przepisów pt, rozporządzenia w sprawie warunków korzystania z uprawnień w publicznych sieciach telekomunikacyjnych oraz k.p.c.

W ocenie SA, w przypadku użytkowników końcowych wymienionych w Decyzji doszło do uniemożliwienia skorzystania z uprawnień do przeniesienia przydzielonego numeru, o którym mowa w art. 71 pt. Przeniesienie numeru telefonicznego w przypadku tych użytkowników końcowych odbyło się bowiem ze znacznym przekroczeniem przewidzianego prawem terminu na dokonanie tej czynności. Okoliczności, które w ocenie P. miały usprawiedliwiać naruszenie przewidzianego prawem terminu na przeniesienie numeru telefonicznego do innej publicznej sieci telekomunikacyjnej, nie wyłączają jego odpowiedzialności. Zdaniem Sądu „istnieje ścisły związek między płynnością rynku a stopniem skuteczności realizacji przedmiotowych uprawnień abonentów. Uchybienia przedsiębiorcy telekomunikacyjnego na przedmiotowej płaszczyźnie sprzyjają petryfikacji rynku i ograniczeniu jego efektywności. Utrudnienia w przenoszeniu numerów są więc szkodliwe zarówno w wymiarze indywidualnego interesu bezpośrednio dotkniętych nimi abonentów, jak i dla realizacji interesu publicznego. Do przyjęcia pryncypialnej postawy wobec analizowanych uchybień skłania również to, że przedsiębiorcy telekomunikacyjni czerpią korzyści z utrudniania abonentom przenoszenia numerów. Istnieje bowiem zależność między płynnością rynku a siłą presji konkurencyjnej, której podlegają przedsiębiorcy telekomunikacyjni”.

## 7. Wyrok z dnia 28 kwietnia 2017 r., VI ACa 2048/15 uchylający częściowo zaskarżony wyrok i przekazujący sprawę w części do ponownego rozpoznania (wyrok prawomocny)

*Przedmiotem sprawy było ustalenie znaczącej pozycji przedsiębiorcy telekomunikacyjnego na rynku świadczenia usługi zakańczania połączeń głosowych w ruchomej publicznej sieci telefonicznej/utrzymanie, zmiana obowiązków regulacyjnych/określenie stawki za zakańczanie połączeń głosowych w ruchomej publicznej sieci telefonicznej w oparciu o model operatora efektywnego/nakładanie obowiązków regulacyjnych w ramach uznania administracyjnego organu.*

Sprawa dotyczy decyzji Prezesa UKE z dnia [...] grudnia 2012 r. nr [...] w przedmiocie określenia rynku właściwego jako rynku zakańczania połączeń głosowych w ruchomej publicznej sieci telefonicznej P., ustalenia, że na rynku tym P. posiada znaczącą pozycję rynkową oraz nałożenia obowiązków regulacyjnych (dalej: Decyzja). W pkt VI Decyzji nałożono na P. na podstawie art. 44 pt, obowiązek polegający na stosowaniu opłat za zakończenie połączenia w ruchomej publicznej sieci telefonicznej P. (dalej: MTR) w wysokości określonej w zamieszczonym w tym pkt harmonogramie, wyliczonej w oparciu o stworzony przez Prezesa UKE model operatora efektywnego.

P. zaskarżyła Decyzję do SOKiK, wnosząc o jej uchylenie w całości, ewentualnie o uchylenie Decyzji w części bądź o jej zmianę w sposób określony w odwołaniu.

Wyrokiem z dnia 4 maja 2015 r., sygn. akt XVII AmT 72/13, SOKiK uchylił pkt VI, IX i X Decyzji, w pozostałym zakresie oddalił odwołanie P. Został zatem uchylony ww. pkt VI Decyzji dotyczący wysokości MTR ustalonej zgodnie z zamieszczonym w tym pkt harmonogramie. Natomiast uchylony pkt IX Decyzji stanowiący jej integralną część w postaci załącznika nr 2, zawiera opis modelu kalkulacji kosztów według metodologii PURE LRIC, uchylony zaś pkt X Decyzji stanowiący jej integralną część w postaci załącznika nr 3, zawiera stosowany przez Prezesa UKE model kalkulacji kosztów operatora efektywnego w formie pliku xls, zapisany na płycie CD. Od powyższego wyroku apelacje wywiedli Prezes UKE, K. oraz P.

Ograniczenie prawa wglądu nie odnosi się ani do Sądu, ani biegłego, który nie ma ograniczeń w zakresie wglądu w badany materiał, w tym zawierający dane stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa. Treść art. 24 pkt 2 lit c) pt uprawnia do zmiany lub uchylenia obowiązków, jeżeli nastąpiła zmiana warunków panujących na rynku właściwym, nawet jeżeli problemy rynkowe się nie zmieniły. Organ ustalając, że warunki panujące na rynku właściwym się zmieniły, miał pełne prawo zmienić obowiązki regulacyjne, o których mowa w art. 34 ust. 1 i 2 pt, a także uchylić obowiązek wynikający z art. 40 pt, uznając, że nowe obowiązki będą bardziej adekwatne i proporcjonalne. Pozwany działa tu w granicach uznania administracyjnego, a Powód nie wykazał, w ocenie SA, aby zostało ono w zakresie zmiany obowiązków wynikających z treści art. 34 pt przekroczone. Prezes UKE może, zgodnie z przesłankami, o których mowa w art. 24 pkt 2 lit. a pt, w drodze decyzji, nałożyć na operatora o znaczącej pozycji rynkowej obowiązek równego traktowania przedsiębiorców telekomunikacyjnych w zakresie dostępu telekomunikacyjnego. Usługi sieci wirtualnych i inteligentnych niewątpliwie są oferowane przez operatorów sieci telefonii ruchomej, a usługi te zostały objęte Decyzją w definicji rynku właściwego. Tym samym musiały zostać objęte obowiązkiem zapewnienia dostępu zgodnie z treścią art. 34 pt. Decyzja jest decyzją o charakterze *ex ante*, a więc musi oddziaływać na sytuacje, które mogą wystąpić na określonym rynku właściwym.

**8. Wyrok z dnia 5 maja 2017 r., VI ACa 2067/15 zmieniający zaskarżony wyrok w całości poprzez uchylenie decyzji Prezesa UKE z dnia [...] grudnia 2011 r. nr [...]**  
(wyrok prawomocny)

*Przedmiotem sprawy była kwestia uregulowania zasad przenośności numerów w sieciach ruchomych w decyzji o dostępie/analiza przesłanek odmowy wydania decyzji o dostępie przez Prezesa UKE.*

Decyzją z dnia [...] grudnia 2011 r. nr [...] Prezes UKE odmówił zmiany umowy o połączeniu sieci pomiędzy P. (obecnie T.) a C. w zakresie hurtowych rozliczeń dotyczących realizacji usługi przeniesienia przydzielonego numeru przy zmianie dostawcy usług do sieci innego operatora. Wyrokiem z dnia [...] kwietnia 2014 r., sygn. akt XVII AmT 35/12, SOKiK uchylił zaskarżoną decyzję Prezesa UKE. Od powyższego wyroku apelację do SA wniósł Prezes UKE.

Wyrokiem z dnia 24 czerwca 2015 r., sygn. akt VI ACa 1119/14, SA uchylił zaskarżony wyrok SOKiK i przekazał sprawę temu sądowi do ponownego rozpoznania. Po ponownym rozpatrzeniu sprawy, SOKiK wyrokiem z dnia 15 października 2015 r., sygn. akt XVII AmT 39/15, oddalił odwołanie P. (obecnie T.).

Apelację od tego wyroku wniosła P. (obecnie T.).

Decydujące znaczenie dla wyniku sprawy miał pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 11 sierpnia 2015 r., sygn. akt III SZ 3/15, które zapadło w podobnej sprawie. SA uznał za SN, że w sytuacji, gdy między przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi toczy się spór dotyczący kwestii objętej zakresem pojęcia „dostęp telekomunikacyjny”, który następnie zostanie poddany pod rozstrzygnięcie organu na podstawie art. 27 ust. 2 pt i rozwiązanie tego sporu przez organ wymaga zmiany dotychczasowej umowy o dostępie telekomunikacyjnym bądź wydania decyzji zastępującej odrębną umowę w tym zakresie, Prezes UKE nie może wydać decyzji odmawiającej określenia warunków współpracy między przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi z powodu trudności, jakie napotkał przy gromadzeniu materiału dowodowego. W ten sposób Prezes UKE uchylił się bowiem od rozstrzygnięcia sporu pomiędzy przedsiębiorcami. SA wskazał także, iż aktualnie nie ma podstaw do odstąpienia od dotychczas przyjętego przez SN poglądu na kwestię ustalenia hurtowych rozliczeń dotyczących realizacji usługi przeniesienia przydzielonego numeru przy zmianie dostawcy usług do sieci innego operatora.

**9. Wyrok z dnia 9 maja 2017 r., VI ACa 2074/15 zmieniający częściowo zaskarżony wyrok SOKiK**  
(wyrok prawomocny)

*Przedmiotem sprawy było ustalenie znaczącej pozycji przedsiębiorcy telekomunikacyjnego na rynku świadczenia usługi zakańczania połączeń głosowych w ruchomej publicznej sieci telefonicznej/utrzymanie, zmiana obowiązków regulacyjnych/określenie stawki MTR w oparciu o model operatora efektywnego/obowiązek stosowania zaleceń Komisji Europejskiej przez organ regulacyjny.*

Sprawa dotyczy decyzji Prezesa UKE z dnia [...] grudnia 2012 r. [...] w przedmiocie określenia rynku właściwego jako rynku zakańczania połączeń głosowych w ruchomej publicznej sieci telefonicznej P., ustalenia, że na rynku tym P. posiada znaczącą pozycję rynkową oraz nałożenia obowiązków regulacyjnych (dalej: Decyzja).

O. zaskarżyła Decyzję do SOKiK, wnosząc o jej uchylenie w całości, ewentualnie o uchylenie Decyzji w części bądź o jej zmianę w sposób określony w odwołaniu.

Wyrokiem z dnia 16 lipca 2015 r., sygn. akt XVII AmT 81/13, SOKiK uchylił pkt V ppkt 2 i VI Decyzji, w pozostałym zakresie oddalił odwołanie. Prezes UKE zmienił obowiązek określony w decyzji z dnia 29 września 2009 r. nr [...], o którym mowa w art. 40 ust. 1 pt poprzez jego uchylenie. Na podstawie art. 44 Pr. tel.pt Prezes UKE nałożył na P. obowiązek polegający na stosowaniu opłat za zakończenie połączenia w ruchomej publicznej sieci telefonicznej P. (dalej: MTR) w wysokości określonej w harmonogramie, wyliczonej w oparciu o stworzony przez Prezesa UKE model operatora efektywnego.

Od powyższego wyroku apelacje wywiedli pozwany Prezes UKE, zainteresowany K. oraz P. Sąd uznał, że Przepis art. 44 pt może stanowić podstawę nałożenia obowiązku kosztowego. Jeżeli Prezes UKE stwierdził określone problemy rynkowe w postaci możliwości antykonkurencyjnego zawyżania stawek za zakańczanie połączeń oraz możliwość utrudniania dostępu do sieci P., a dotychczasowe obowiązki nie odniosły skutku, możliwe było nałożenie obowiązku wskazanego w art. 44 pt polegającego na stosowaniu stawek MTR w oparciu o stworzony przez Prezesa UKE model operatora efektywnego. Przepis art. 40 ust. 1 i 39 ust. 1 pt nie dawałby bowiem podstaw do stosowania stawki ustalonej w oparciu o model operatora efektywnego. Zalecenie Komisji Europejskiej z dnia 7 maja 2009 r. w sprawie uregulowań dotyczących stawek za zakańczanie połączeń w sieciach ruchomych i stacjonarnych<sup>9</sup> (dalej: Zalecenie) wyraźnie wskazuje, iż stawki powinny być skalkulowane w oparciu o koszty poniesione przez operatora efektywnego i symetryczne, a nie w oparciu o koszty rzeczywiste. Zalecenia nie są wiążące, jednakże powinny być brane pod uwagę podczas orzekania (wyrok TSUE z dnia 15 września 2016 w sprawie C-28/15<sup>10</sup>). Sąd krajowy może przyjąć rozstrzygnięcie odbiegające od Zalecenia wyłącznie wtedy, gdy uzna, że wymagają tego względy związane z okolicznościami sprawy, zwłaszcza ze szczególnymi cechami rynku w danym państwie członkowskim. Prezes UKE przedłożył projekt decyzji Komisji Europejskiej. Wobec braku zasadniczych zastrzeżeń, wystarczające było przeprowadzenie postępowania konsolidacyjnego.

**10. Wyrok z dnia 30 czerwca 2017 r., VI ACa 117/16 zmieniający zaskarżony wyrok w całości poprzez uchylenie decyzji Prezesa UKE z dnia [...] grudnia 2011 r. nr [...]**  
(wyrok prawomocny)

*Przedmiotem sprawy było określenie warunków współpracy przedsiębiorców telekomunikacyjnych w zakresie hurtowych rozliczeń dotyczących realizacji usługi przeniesienia przydzielonego numeru przy zmianie dostawcy usług do sieci innego operatora/ustalenie przesłanek odmowy wydania przez Prezesa UKE decyzji zmieniającej umowę o dostępie telekomunikacyjnym.*

Decyzją z dnia [...] grudnia 2011 r. nr [...] Prezes UKE odmówił zmiany umowy o połączeniu sieci pomiędzy P. (obecnie T.) a P. w zakresie hurtowych rozliczeń dotyczących realizacji usługi przeniesienia przydzielonego numeru przy zmianie dostawcy usług do sieci innego operatora.

<sup>9</sup> Zalecenie Komisji Europejskiej z dnia 7 maja 2009 r. w sprawie uregulowań dotyczących stawek za zakańczanie połączeń w sieciach ruchomych i stacjonarnych (Dz. Urz. L 124 z 20.5.2009 r., str. 67–74).

<sup>10</sup> Wyr. TSUE z 15 września 2016 r. w sprawie C-28/15 *Koninklijke KPN i in.*, ECLI:EU:C:2016:692.

Wyrokiem z dnia 23 czerwca 2014 r., sygn. akt XVII AmT 43/12, SOKiK uchylił zaskarżoną decyzję Prezesa UKE. Od powyższego wyroku apelację wnieśli Prezes UKE i P. Wyrokiem z dnia 27 maja 2015 r., sygn. akt VI ACa 1261/14, SA uchylił zaskarżony wyrok SOKiK i przekazał sprawę temu sądowi do ponownego rozpoznania.

Po ponownym rozpatrzeniu sprawy SOKiK, wyrokiem z dnia 6 października 2015 r., sygn. akt XVII AmT 31/15, oddalił odwołanie T. Apelację od tego wyroku wniosła T. Decydujące znaczenie dla wyniku sprawy miał pogląd wyrażony przez SN w postanowieniu z dnia 18 sierpnia 2015 r., sygn. akt III SZ 6/15, które zapadło w podobnej sprawie. SA uznał za SN, że w sytuacji, gdy między przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi toczy się spór dotyczący kwestii objętej zakresem pojęcia „dostęp telekomunikacyjny”, który następnie zostanie poddany pod rozstrzygnięcie organu na podstawie art. 27 ust. 2 pt i rozwiązanie tego sporu przez organ wymaga zmiany dotychczasowej umowy o dostępie telekomunikacyjnym bądź wydania decyzji zastępującej odrębną umowę w tym zakresie, Prezes UKE nie może wydać decyzji negatywnej odmawiającej określenia warunków współpracy między przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi z powodu trudności, jakie napotkał przy gromadzeniu materiału dowodowego. W ten sposób Prezes UKE uchylił się bowiem od rozstrzygnięcia sporu pomiędzy przedsiębiorcami.

#### **11. Wyrok z dnia 31 stycznia 2018 r., VII ACa 828/17 oddalający apelację (wyrok prawomocny)**

*Przedmiotem sprawy była m.in. kwestia wydania decyzji o dostępie telekomunikacyjnym w ramach uznania administracyjnego Prezesa UKE.*

Sprawa dotyczyła decyzji Prezesa UKE z dnia [...] lutego 2011 r., [...] (dalej: Decyzja), zmieniającej umowę o połączeniu sieci z dnia 26 czerwca 2003 r. zawartą pomiędzy T. z siedzibą w Warszawie (obecnie O.; dalej: Zainteresowany) i E. (dalej: Powód) w zakresie ruchu międzysieciowego rozliczanego ryczałtowo (dalej: PSI).

Od Decyzji odwołanie wniósł Powód. W odwołaniu Powód zarzucał m.in., że wbrew postanowieniom Oferty SOR Prezes UKE nałożył na niego bezwzględny obowiązek przesyłania do LPSS numeru abonenta wywołującego w formacie KNA. Jednocześnie Powód wniósł o uchylenie zaskarżonej Decyzji w całości.

SOKiK wyrokiem z dnia 17 grudnia 2012 r., sygn. akt XVII AmT 27/11, uchylił Decyzję, uznając za słuszny zarzut Powoda dotyczący naruszenia przez Prezesa UKE art. 15 oraz art. 16 ust. 1 i 2 pt poprzez nieprawidłowe przeprowadzenie postępowania konsultacyjnego projektu Decyzji. W wyniku apelacji Prezesa UKE, wyrokiem z dnia 14 listopada 2013 r., sygn. akt VI ACa 315/13, SA częściowo zmienił ww. wyrok SOKiK w ten sposób, że uchylił Decyzję w pkt I.1., a w pozostałej części oddalił odwołanie. Jednocześnie SA oddalił apelację w pozostałej części. W wyniku skargi kasacyjnej Prezesa UKE, SN wyrokiem z dnia 5 marca 2015 r., sygn. akt III SK 8/14, uchylił wyrok z dnia 14 listopada 2013 r. i przekazał sprawę SA do ponownego rozstrzygnięcia. SA wyrokiem z dnia 10 czerwca 2015 r., sygn. akt VI ACa 644/15, uchylił wyrok SOKiK z dnia 17 grudnia 2012 r. i przekazał sprawę SOKiK do ponownego rozpoznania. Wyrokiem z dnia 3 listopada 2015 r., sygn. akt XVII AmT 33/15, SOKiK oddalił odwołanie E. Od tego rozstrzygnięcia apelację wniósł Powód, zarzucając wyrokowi z dnia 3 listopada 2015 r. naruszenie przepisów pt oraz k.p.c.

Wydając wyrok w sprawie, SA uznał, że decyzja dotycząca dostępu telekomunikacyjnego jest wydawana w ramach uznania administracyjnego ograniczonego przesłankami określonymi w art. 28

ust. 1 pt. Prezes UKE, wydając Decyzję, nie wykroczył poza ramy tak rozumianego uznania administracyjnego. Zgodnie z postanowieniami Oferty SOR przedsiębiorca telekomunikacyjny, który korzysta z możliwości rozliczania ruchu międzysieciowego na zasadach zryczałtowanych (PSI), jest zobligowany przesyłać do LPSS numer abonenta wywołującego, który umożliwi ustalenie, czy jest to ruch telekomunikacyjny, którym może być rozliczany na zasadach zryczałtowanych. Decyzja nakładająca na Powoda obowiązek przesyłania do LPSS numeru abonenta wywołującego jest więc zgodna z modelem przyjętym w Ofercie SOR. W toku postępowania sądowego Powód nie wykazał, że po jego stronie występuje brak technicznych i organizacyjnych możliwości realizacji tak określonego obowiązku. Z możliwości rozliczania ruchu telekomunikacyjnego zakańczanego w sieci O. na zasadach zryczałtowanych korzystają również inni przedsiębiorcy, którzy nie mają problemu z wykonywaniem obowiązku przesyłania do LPSS numeru abonenta wywołującego. Wbrew temu, co twierdzi Powód – Decyzja nie nakłada na niego bezwzględnego obowiązku przesyłania do LPSS numeru abonenta wywołującego w formacie KNA. Rozstrzygnięcie Decyzji nie odnosi się bowiem do formatu numeru abonenta wywołującego.

## **12. Wyrok z dnia 8 lutego 2018 r., VII AGz 219/18 uchylający w całości postanowienie Prezesa UKE z dnia [...] października 2014 r. nr [...] (wyrok prawomocny)**

*Przedmiotem sprawy była wykładnia pojęcia „określenie rynku właściwego/segmentacja rynku obejmującego hurtowe usługi dostępu szerokopasmowego/analiza przesłanek wydania przez Prezesa UKE postanowienia w przedmiocie określenia rynku właściwego oraz uchYLENIA obowiązków regulacyjnych.*

Sprawa dotyczy postanowienia Prezesa UKE z dnia [...] 2014 r. (dalej: Postanowienie SMP 2014) w przedmiocie określenia rynku właściwego jako rynku świadczenia hurtowych usług dostępu szerokopasmowego na obszarach gminnych, ustalenia, że na 76 obszarach rynku 5 (obejmującego hurtowe usługi dostępu szerokopasmowego zgodnie z zaleceniem Komisji Europejskiej z 17 grudnia 2007 r. w sprawie właściwych rynków produktów i usług w sektorze łączności elektronicznej podlegających regulacji *ex ante* zgodnie z dyrektywą 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej (2007/879/WE)<sup>11</sup> (Dz. Urz. UE 2007 L 344/65) nie występuje przedsiębiorca telekomunikacyjny o znaczącej pozycji rynkowej ani przedsiębiorcy telekomunikacyjni zajmujący kolektywną pozycję znaczącą oraz stwierdzenia, że na ww. obszarach występuje skuteczna konkurencja. Zgodnie z Postanowieniem SMP 2014, O. została zobowiązana do utrzymania na dotychczasowych warunkach dostępu telekomunikacyjnego, ustanowionego w celu korzystania z hurtowych usług dostępu szerokopasmowego i świadczenia w oparciu o nie detalicznych usług dostępu szerokopasmowego na rzecz innych przedsiębiorców telekomunikacyjnych, jednakże nie dłużej niż przez 24 miesiące od dnia doręczenia Postanowienia SMP 2014 O.

P. zaskarżyła w całości Postanowienie SMP 2014 do SOKiK, wnosząc o jego uchYLENIE w całości.

Głównymi motywami rozstrzygnięcia SA było stwierdzenie, że w niniejszej sprawie Prezes UKE powinien wydać decyzję na podstawie art. 23 ust. 1 pkt 2 pt, zamiast postanowienia na podstawie art. 23 ust. 1 pkt 1 pt, co nie może zostać konwalidowane w postępowaniu sądowym.

<sup>11</sup> Zalecenie komisji z dnia 17 grudnia 2007 r. w sprawie właściwych rynków produktów i usług w sektorze łączności elektronicznej podlegających regulacji *ex ante* zgodnie z dyrektywą 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej (notyfikowana jako dokument nr C(2007) 5406, (Dz. Urz. L 344 z 28.12.2007 r., str. 65–69).

W ocenie SA błędne byłoby przyjęcie, że rynek właściwy nie istnieje zanim zostanie zdefiniowany. Zgodnie z uzasadnieniem SA „systemowa i językowa wykładnia badanej frazy [„określenie rynku właściwego”] wskazuje, że ustawodawca stoi na stanowisku, iż rynek właściwy istnieje niezależnie od treści rozstrzygnięć administracyjnych, a występowanie na nim przedsiębiorcy telekomunikacyjnego o znaczącej pozycji rynkowej stanowi fakt. Za cel działań administracyjnych należy natomiast uznać ustalenie tego, jak wygląda stan faktyczny. Występowanie przedsiębiorcy telekomunikacyjnego o znaczącej pozycji rynkowej, o którym mowa w art. 23 ust. 1 pkt 2 pt, stanowi zatem fakt istniejący niezależnie od jakichkolwiek rozstrzygnięć administracyjnych”. W konsekwencji obowiązek organu do określenia rynku właściwego należy rozumieć jako stworzenie przez organ pewnego hipotetycznego modelu zależności bazującego na kryteriach wskazanych w art. 22 ust. 1 pkt 1 pt, obejmującego określony obszar geograficzny. Uznać należy również, że podział rynku właściwego nie prowadzi do automatycznego uchylecia obowiązków regulacyjnych z mocy prawa, lecz do tego, że ich zakresem są objęte wszystkie rynki powstałe w wyniku podziału. Przyjęcie, że w takim stanie rzeczy, właściwym jest wydanie postanowienia, o którym mowa w art. 23 ust. 1 pkt 1 pt, prowadziłyby do tego, że Prezes UKE nie miałby podstaw do uchylecia nałożonych obowiązków regulacyjnych. SA skonkludował, że w stanie faktycznym zaistniałym w niniejszej sprawie, na rynku właściwym występował przedsiębiorca telekomunikacyjny o znaczącej pozycji rynkowej, a Prezes UKE powinien wydać decyzję.

### 13. Wyrok z dnia 9 maja 2018 r., VII AGa 996/18 (wyrok prawomocny)

*Przedmiotem sprawy był dostęp do nieruchomości, w tym do budynku oraz infrastruktury telekomunikacyjnej.*

Decyzją z dnia [...] czerwca 2014 r. Nr [...] (dalej: Decyzja), Prezes UKE zmienił umowę z dnia [...] zawartą pomiędzy P. a I. (dalej: Zainteresowany) zmienioną następnie kolejnymi umowami i porozumieniami w zakresie terminu obowiązywania Umów.

Strony pozostawały w sporze co do charakteru wiążących je umów, które regulowały szereg kwestii związanych z „użytkowaniem urządzeń i linii telekomunikacyjnych”, ale także w zakresie transmisji programów telewizyjnych, które były świadczone za pomocą powyższych urządzeń. Powyższe umowy miały charakter terminowy. Ponieważ Strony nie doszły do Porozumienia w zakresie kontynuowania współpracy, Zainteresowany domagał się wydania zaskarżonej decyzji i przedłużenia obowiązywania umów do 30 czerwca 2016 r.

Spółdzielnia zaś twierdziła, iż Prezes UKE powinien odmówić przedłużenia umów, albowiem dalsze kontynuowanie współpracy ogranicza możliwość świadczenia dotychczasowych i nowych usług własnym abonentom.

Powód wniósł od Decyzji odwołanie do SOKiK. Decyzją z dnia 27 czerwca 2014 r. Nr [...], Prezes UKE zmienił umowę z dnia 31 października 2000 r. zawartą pomiędzy P. z siedzibą w P. (dalej: Powód) a Zainteresowanym, zmienioną następnie kolejnymi umowami i porozumieniami w zakresie terminu obowiązywania Umów. Wyrokiem z dnia 2 lutego 2015 r., sygn. akt XVII AmT 46/14, SOKiK zmienił zaskarżoną decyzję w ten sposób, że oddalił wniosek I. Od powyższego wyroku apelację wnieśli Prezes UKE i Zainteresowany.

Wyrokiem z dnia 15 września 2015 r., sygn. akt VI ACa 546/15, Sąd Apelacyjny w Warszawie uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę SOKiK do ponownego rozpoznania.

Na powyższy wyrok Powód złożył zażalenie do Sądu Najwyższego. Postanowieniem z dnia 25 stycznia 2016 r. o sygn. III SZ 7/15 SN oddalił zażalenie od zaskarżonego wyroku. Wyrokiem z dnia 12 października 2016 r., sygn. akt XVII AmT 25/16, SOKiK, po ponownym rozpoznaniu sprawy, oddalił odwołanie Powoda. Powyższy wyrok apelacją zaskarżył jedynie Powód, podnosząc zarzuty naruszenia zarówno prawa materialnego, jak i przepisów postępowania.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 139 ust. 1 pt i art. 12 ust. 1 i 3 dyrektywy ramowej (zob. przypis nr 8), Sąd wskazał, iż wykładnia wspomnianego przepisu dokonana przez SOKiK była prawidłowa. Nie mogło być też mowy o naruszeniu wyżej przywołanych przepisów dyrektywy ramowej. Sąd zauważył, iż przepis art. 12 ust. 3 dyrektywy ramowej odsyła do przepisu art. 12 ust. 1 tejże dyrektywy, który wskazuje, iż przepisy prawa krajowego mogą przewidywać współużytkowanie urządzeń lub nieruchomości, a organ regulacyjny może narzucić przedsiębiorcy współużytkowanie urządzeń lub nieruchomości, uwzględniając zasadę proporcjonalności. Ocena zatem decyzji organu regulacyjnego następuje pod kątem naruszenia zasady proporcjonalności, a takie uchybienie nie miało miejsca w niniejszej sprawie. Zdaniem SA decyzja Prezesa UKE została podjęta w celu zachowania konkurencji i w trosce o abonentów i użytkowników końcowych. Sąd odniósł się również do zagadnienia ograniczenia konkurencji przez właściciela infrastruktury. SA wskazał, iż podmiot dominujący powinien powstrzymać się od działań naruszających konkurencję, co może przybierać postać powstrzymania się od rozszerzenia własnej działalności kosztem konkurentów.

#### **14. Wyrok z dnia 2 października 2018 r., VII AGa 1272/18 oddalający apelację (wyrok prawomocny)**

*Przedmiotem sprawy była m.in. wykładnia pojęcia „dostęp do infrastruktury telekomunikacyjnej i nieruchomości, w tym do budynku”, zawartego w art. 139 ust. 1 pt.*

Sprawa dotyczyła apelacji K. od wyroku SOKiK oddalającego odwołanie Powoda od decyzji Prezesa UKE z dnia [...] grudnia 2014 r. nr [...] w przedmiocie zapewnienia G. dostępu do budynku Powoda w celu zapewnienia telekomunikacji na Osiedlu na (...) (dalej: Decyzja). SOKiK wyrokiem z dnia 3 lipca 2018 r., sygn. akt XVII AmT 36/16, oddalił odwołanie Powoda. Powód wniósł apelację od powyższego wyroku.

Sąd stwierdził, iż wywiedzione w apelacji zarzuty zmierzające do wykazania, iż Prezes UKE zbyt szeroko ujął zakres infrastruktury, objętej obowiązkiem udostępnienia, były bezzasadne. Sąd uznał, że art. 139 pt stanowi podstawę obowiązku udostępnienia infrastruktury telekomunikacyjnej, w takim rozumieniu, które zostało jej przypisane w art. 2 pkt 8 pt. Zgodnie z przywołanym przepisem pojęcie „infrastruktury telekomunikacyjnej” obejmuje: urządzenia telekomunikacyjne, oprócz telekomunikacyjnych urządzeń końcowych, oraz w szczególności linie, kanalizacje kablowe, słupy, wieże, maszty, kable, przewody oraz osprzęt, wykorzystywane do zapewnienia telekomunikacji. Nie ma podstaw do przyjęcia, że Prezes UKE, wydając zaskarżoną decyzję, rozciągnął obowiązek udostępnienia infrastruktury poza granice wynikające z przytoczonych przepisów. Argumentów przemawiających za słusznością stanowiska przeciwnego nie dostarcza analiza art. 12 dyrektywy ramowej. Zgodnie z jego ust. 1, w przypadku gdy na podstawie przepisów prawa krajowego przedsiębiorstwo udostępniające sieci łączności elektronicznej ma prawo instalowania urządzeń na, nad lub pod własnością publiczną lub prywatną, lub jeżeli może ono korzystać z procedury



wywłaszczenia lub z użytkowania nieruchomości, krajowe organy regulacyjne, uwzględniając w pełni zasadę proporcjonalności, mogą narzucić współużytkowanie tych urządzeń lub tej nieruchomości, w tym budynków, wejść do budynków, okablowania budynków, masztów, anten, wież i innych konstrukcji nośnych, kanałów, przewodów, studzienek, szafek.

#### **15. Wyrok z dnia 2 października 2018 r., VII AGa 797/18 zmieniający wyrok przez uchylenie w całości decyzji Prezesa UKE (wyrok prawomocny)**

*Przedmiotem sprawy było m.in. ustalenie wpływu decyzji Prezesa UKE w sprawie określenia warunków współpracy oraz zasad rozliczeń w zakresie świadczonej usługi dostępu do sieci ruchomej na numery sieci inteligentnej na stosunki handlowe między państwami członkowskimi UE/ustalenie przesłanki uzasadniającej przeprowadzenie postępowania konsolidacyjnego przez Prezesa UKE.*

Sprawa dotyczy decyzji Prezesa UKE z dnia [...] maja 2009 r. nr [...] (dalej: Decyzja), ustalającej warunki współpracy oraz zasady rozliczeń za usługi dostępu użytkowników sieci P. do usług sieci inteligentnej realizowanych za pośrednictwem sieci T. (obecnie O.). Prezes UKE określił warunki współpracy oraz zasady rozliczeń z tytułu świadczenia przez O. na rzecz P. dostępu do usług informacyjnych w stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej O. w zakresach numeracji 0 800, 0 801, 0 804 pozostających w dyspozycji O. P. został zobowiązany do zapewnienia abonentom dostępu do ww. usług informacyjnych świadczonych w sieci O. w zamian za wynagrodzenie pobierane od O. określone Decyzją. Zgodnie z art. 1 Decyzji zawierającym definicje, za abonenta P. rozumie się podmiot, który jest stroną umowy zawartej z P. w formie pisemnej o świadczenie usług telekomunikacyjnych, jak również podmiot korzystający z usług świadczonych przez P. jako użytkownik pre-paid oraz użytkownik innej sieci ruchomej zalogowany w sieci P.

Wyrokiem z dnia [...] marca 2012 r., sygn. akt XVII AmT [...], SOKiK oddalił odwołanie P. Następnie wyrokiem z dnia 25 stycznia 2013 r., sygn. akt VI ACa [...], SA oddalił apelację P. od wyroku SOKiK. P. złożył skargę kasacyjną od ww. wyroku SA.

SN postanowieniem z dnia 15 maja 2014 r., sygn. akt III SK 28/13, odroczył rozprawę i zwrócił się do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE) z pytaniami prawnymi.

Wyrokiem z dnia 14 kwietnia 2016 r., sygn. akt C-397/14<sup>12</sup>, TSUE orzekł co następuje:

1. Artykuł 28 dyrektywy o usłudze powszechnej<sup>13</sup> należy interpretować w ten sposób, że państwo członkowskie może postanowić, iż operator publicznej sieci łączności elektronicznej powinien zapewnić dostęp do numerów niegeograficznych wszystkim użytkownikom końcowym swojej sieci w tym państwie, a nie jedynie użytkownikom końcowym z innych państw członkowskich.
2. Artykuł 5 ust. 1 oraz art. 8 ust. 3 dyrektywy o dostępie (zob. przypis nr 7) w związku z art. 28 dyrektywy o usłudze powszechnej należy interpretować w ten sposób, że umożliwiają one krajowym organom regulacyjnym, w ramach rozstrzygnięcia sporu między dwoma operatorami, nałożenie na jednego z tych operatorów obowiązku zapewnienia użytkownikom końcowym dostępu do usług wykorzystujących numery niegeograficzne realizowanych w sieci drugiego operatora oraz określenie, na podstawie art. 13 dyrektywy o dostępie, zasad rozliczeń między wspomnianymi

<sup>12</sup> Wyr. TSUE z 14 kwietnia 2016 r. w sprawie C-397/14; ECLI:EU:C:2016:256.

<sup>13</sup> Dyrektywa 2002/22/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie usługi powszechnej i związanych z sieciami i usługami łączności elektronicznej praw użytkowników (dyrektywa o usłudze powszechnej) (Dz. Urz. L 108 z 24.4.2002 r., str. 51–77).

operatorami z tytułu tego dostępu, takich jak zasady sporne w postępowaniu głównym, pod warunkiem, że owe obowiązki są obiektywne, przejrzyste, proporcjonalne, niedyskryminujące, oparte na naturze stwierdzonego problemu i uzasadnione w świetle celów określonych w art. 8 dyrektywy ramowej (zob. przypis nr 8) oraz że w stosownym wypadku zostały zachowane procedury przewidziane w art. 6 i 7 tej dyrektywy ramowej, co winien ustalić sąd krajowy.

SN wyrokiem z dnia 9 czerwca 2016 r., sygn. akt III SK 28/13, uchylił wyrok SA z dnia 25 stycznia 2013 r., sygn. akt VI ACa 937/12, przekazując sprawę SA do ponownego rozpoznania. Zdaniem SN, w niniejszej sprawie wynikała potrzeba uzupełnienia przy ponownym rozpoznawaniu sprawy ustaleń o zasady funkcjonowania rynku telekomunikacyjnego w zakresie dotyczącym usług świadczonych na numerach niegeograficznych (na dzień wydania Decyzji) oraz oddziaływanie Decyzji na działalność podmiotów świadczących tego rodzaju usługi.

SA ponownie rozpoznając sprawę, postanowieniem z dnia 25 listopada 2016 r., sygn. akt VI ACa 1580/15, odroczył rozprawę apelacyjną bez terminu i na podstawie art. 4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej zwrócił się do Komisji Europejskiej o wyrażenie opinii „czy w świetle zasad funkcjonowania rynku telekomunikacyjnego w odniesieniu do usług objętych zakresem zastosowania art. 79 prawa telekomunikacyjnego decyzja Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej z dnia 9 maja 2009r., nr DHRT-WWM-[...] może choćby potencjalnie wpływać na stosunki handlowe między państwami członkowskimi w stopniu większym niż nieznacznym”. W piśmie z dnia 8 lutego 2018 r. KE uznała, że wyłącznie TSUE może wyrazić opinię dotyczącą potencjalnego wpływu Decyzji na handel między państwami członkowskimi, na podstawie art. 267 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej. W ocenie KE, prośba SA dotyczyła bowiem interpretacji prawa unijnego, tj. dyrektywy o usłudze powszechnej.

Rozstrzygając sprawę, SA uznał, że pomimo potwierdzenia wyrokiem TSUE C-397/14 kompetencji Prezesa UKE do wydania zaskarżonej Decyzji, a także oparcia jej na prawidłowych podstawach prawnych, to w świetle ww. wyroku TSUE oraz wyroku wcześniejszego z dnia 16 kwietnia 2015 r., sygn. akt C-3/14<sup>14</sup>, należało ponownie przeanalizować sformułowany przez P. zarzut braku postępowania konsolidacyjnego. Zdaniem SA zarzut ten okazał się zasadny. Przy ocenie możliwości wpływu Decyzji na stosunki handlowe między państwami członkowskimi, SA kierował się metodologią zawartą w wyroku SN z dnia 13 sierpnia 2013 r., sygn. akt III SK 57/12, a także wskazówkami w wyroku TSUE z dnia 16 kwietnia 2015 r., sygn. akt C-3/14. Sąd skonstruował, że w jego ocenie, zaskarżona Decyzja może mieć potencjalny wpływ na stosunki handlowe między państwami członkowskimi w stopniu większym niż nieznacznym. Dlatego przed wydaniem Decyzji, Prezes UKE powinien przeprowadzić postępowanie konsolidacyjne, zgodnie z art. 18 pt, co potwierdza dotychczasowe orzecznictwo w analogicznych sprawach.

## IV. Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie

### 1. Wyrok z dnia 7 lipca 2017 r., XVII AmT 7/17 oddalający odwołanie Powoda (wyrok prawomocny)

*Przedmiotem sprawy było określenie rynku właściwego jako rynku świadczenia usługi zakończenia połączeń głosowych w ruchomej publicznej sieci telefonicznej/ustalenie przedsiębiorcy zajmującego znaczącą pozycję rynkową na tym rynku/nałożenie obowiązków regulacyjnych.*

<sup>14</sup> Wyr. TSUE z 16 kwietnia 2015 r. w sprawie C-3/14; ECLI:EU:C:2015:232.

Sprawa dotyczyła decyzji Prezesa UKE z dnia [...] grudnia 2012 r. nr [...] określającej rynek właściwy jako rynek świadczenia usługi zakańczania połączeń głosowych w ruchomej publicznej sieci telefonicznej (sieci telefonii komórkowej) M (dalej: Powód), ustalającej, iż na ww. rynku M. zajmuje znaczącą pozycję rynkową oraz nakładającej obowiązki regulacyjne.

Od Decyzji wniósł odwołanie Powód, zarzucając Prezesowi UKE, że błędnie ustalił istnienie problemów rynkowych w postaci możliwości nieuzasadnionego i antykonkurencyjnego zawyżania stawek za zakańczanie połączeń głosowych, a co za tym idzie nałożył obowiązki regulacyjne bez zachowania adekwatności i proporcjonalności danego obowiązku do problemów rynkowych. Według Powoda określone w Decyzji stawki za zakańczanie połączeń głosowych oparte są na modelu kosztowym, którego opracowanie nastąpiło w sposób całkowicie dowolny i na podstawie niezwyfikowanych danych kosztowych pochodzących od różnych przedsiębiorców telekomunikacyjnych. SOKiK wyrokiem z dnia 5 lutego 2015 r., sygn. akt XVII AmT 73/13, uchylił Decyzję w części, tj. w zakresie wysokości stawek za zakańczanie połączeń głosowych w sieci Powoda, a w pozostałym zakresie oddalił odwołanie. Apelację od ww. wyroku SOKiK wniósł zarówno Prezes UKE, jak i Powód. SA, uwzględniając apelację Prezesa UKE, wyrokiem z dnia 14 października 2015 r., sygn. akt VI ACa 741/15, uchylił zaskarżony wyrok częściowo, tj. w zakresie, w jakim uchyłał on pkt VI Decyzji. Jednocześnie SA oddalił apelację Powoda, uznając, że przeprowadzona przez Prezesa UKE analiza rynku właściwego jest prawidłowa i uzasadniająca zidentyfikowane przez Prezesa UKE problemy rynkowe. Z uwagi na to, że dane zawarte w załącznikach nr 2 (opis modelu kalkulacji kosztów według metodologii PURE LRIC) i nr 3 (model kalkulacji kosztów operatora efektywnego w formie pliku xls.) nie zostały objęte badaniem SOKiK, SOKiK, ponownie rozpoznając sprawę, miał obowiązek poddać analizie treść tych załączników i stosownie do poczynionych ustaleń ocenić zasadność rozstrzygnięcia zawartego w pkt VI Decyzji.

Powód wywiódł skargę kasacyjną w zakresie, w jakim SA oddalił jego apelację. Postanowieniem z dnia 30 listopada 2016 r., sygn. akt III SK 12/16, Sąd Najwyższy odmówił przyjęcia skargi kasacyjnej Powoda do rozpoznania.

SOKiK stwierdził, że istota sporu sprowadza się do oceny zasadności nałożenia na powoda na podstawie art. 44 pt obowiązku regulacyjnego polegającego na stosowaniu opłat za zakończenie połączenia w ruchomej publicznej sieci telefonicznej powoda w wysokości wyliczonej w oparciu o stworzony przez Prezesa UKE model operatora efektywnego (...) i określonej w harmonogramie, według którego w okresie od 1 stycznia 2013 r. do 30 czerwca 2013 r. miała obowiązywać stawka MTR w wysokości 0,0826 zł/min, a od 1 lipca 2013 r. stawka MTR w wysokości 0,0429 zł/min (pkt VI decyzji).

Rolą Sądu było rozważenie, czy treść załącznika nr 2 (stanowiąca instrukcję do wypełnienia przez Prezesa UKE konkretnymi danymi modelu kalkulacji kosztów operatora efektywnego, tj. załącznika nr 3) i załącznika nr 3 (zawierająca dane i obliczenia) do Decyzji, uzasadnia rozstrzygnięcie zawarte w pkt. VI Decyzji. Przechodząc do tej kwestii, SOKiK wskazał, że zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem sądowym w sprawach z odwołań od decyzji Prezesa UKE, na przedsiębiorcy telekomunikacyjnym kwestionującym wysokość opłat za hurtowe usługi telekomunikacyjne spoczywa ciężar wykazania, że przedmiotowe opłaty zostały ustalone przez Prezesa UKE w sposób nieprawidłowy. W ocenie SOKiK Powód poza ogólną polemiką z rozstrzygnięciem Prezesa UKE nie zaoferował żadnego dowodu podważającego trafność rozstrzygnięcia zawartego

w pkt. VI Decyzji. Powód nie wyjaśnił również na czym w jego ocenie polega wadliwość zastosowanego modelu kalkulacji kosztów operatora efektywnego, a także dlaczego zebrane przez Prezesa UKE dane kosztowe są nierzetelne. Ograniczył się do zarzutów formalnych. Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie daje więc podstaw do przyjęcia, że rozstrzygnięcie zawarte w pkt. VI Decyzji jest wadliwe. Ponadto SOKiK stwierdził, że analiza przedmiotowych załączników do Decyzji prowadzi do wniosku, że Prezes UKE w sposób rzetelny i kompleksowy wyjaśnił założenia modelu kalkulacji kosztów operatora efektywnego, który został przez niego wykorzystany do obliczenia stawki za zakańczanie połączeń głosowych w sieci Powoda.

Sąd potwierdził także, że Prezes UKE miał jednocześnie prawo zastosowania modelu hipotetycznego operatora efektywnego. W uzasadnieniu wskazano, że rozwiązanie takie znajduje oparcie w art. 44 pt oraz jest zgodne z zaleceniami Komisji Europejskiej. Sąd potwierdził, że Prezes UKE zwrócił uwagę, że doszło do zmiany „podejścia regulacyjnego w zakresie MTR w państwach członkowskich” w związku z wydaniem Zalecenia Komisji z dnia 7 maja 2009 r. w sprawie uregulowań dotyczących stawek za zakańczanie połączeń w sieciach stacjonarnych i ruchomych (zob. przypis nr 9). Wydając Decyzję, Prezes UKE stwierdził także, iż „w wielu państwach UE implementowane zostały nowe rozwiązania w zakresie regulacji MTR, które uwzględniają Zalecenie w sprawie FTR i MTR, wprowadzając stawki za zakańczanie połączeń w sieci telefonii ruchomej na symetrycznym poziomie wyliczone w oparciu o metodologię (...)”. W uzasadnieniu decyzji podniesiono też, iż wskazane zalecenie „jasno określiło rekomendowany model regulacji MTR w Unii Europejskiej, który w ocenie Prezesa UKE jest również możliwy do zastosowania i odpowiadający potrzebom rynku w realiach polskiego rynku telekomunikacyjnego”.

Sąd zgodził się także ze stanowiskiem Prezesa UKE, iż wskazane przez niego okoliczności „stanowią przesłankę szczególnego przypadku, uzasadniającego zastosowanie art. 44 pt.” Sąd odwołał się do punktu 1 Zalecenia Komisji. Zgodnie z tym punktem, podczas nakładania kontroli kosztów i obowiązków w zakresie księgowania kosztów zgodnie z art. 13 dyrektywy o dostępie na operatorów wyznaczonych przez krajowe organy regulacyjne (NRA) ze względu na ich znaczącą pozycję rynkową na rynkach hurtowego zakańczania połączeń głosowych w poszczególnych publicznych sieciach telefonicznych (dalej: rynki zakańczania połączeń w sieciach stacjonarnych i ruchomych) w wyniku analizy rynku przeprowadzonej zgodnie z art. 16 dyrektywy ramowej, krajowe organy regulacyjne powinny ustanowić stawki za zakańczanie połączeń w oparciu o koszty poniesione przez efektywnego operatora. Oznacza to, że stawki te będą również symetryczne. W punkcie 2 powołanego dokumentu, znajduje się stwierdzenie, że „zaleca się, by szacowanie efektywnych kosztów opierało się na bieżących kosztach oraz na modelu typu (...), z wykorzystaniem modelu długookresowych kosztów przyrostowych (LRIC), jako na odpowiedniej metodzie kalkulacji kosztów”

W tej sytuacji, ignorując treść Zalecenia, Prezes UKE naruszyłby swe obowiązki. Wynika to zarówno z ogólnego obowiązku lojalnej współpracy między państwami członkowskimi a Unią Europejską, jak również ze szczegółowych unormowań prawa wtórnego.

## 2. Postanowienie z dnia 15 stycznia 2018 r., XVII Amz 6/15 oddalające zażalenie (postanowienie prawomocne)

*Przedmiotem sprawy było określenie rynku świadczenia hurtowych usług dostępu szerokopasmowego (rynek 5)/wykładnia definicji „ryнку właściwego”.*

Sprawa dotyczyła postanowienia Prezesa UKE z dnia 7 października 2014 r., nr [...], w przedmiocie określenia rynku właściwego jako rynku świadczenia hurtowych usług dostępu szerokopasmowego na obszarach gminnych, określonych w pkt 1 Załącznika nr 1 do przedmiotowego postanowienia („76 obszarów rynku 5”), ustalenia, że na 76 obszarach rynku 5 nie występuje przedsiębiorca telekomunikacyjny o znaczącej pozycji rynkowej ani przedsiębiorcy telekomunikacyjni zajmujący kolektywną pozycję znaczącą oraz stwierdzenia, że na ww. obszarach występuje skuteczna konkurencja (dalej: Postanowienie SMP 2014).

K. zaskarżyła w całości Postanowienie SMP 2014 do SOKiK, wnosząc o jego uchylenie w całości.

Odnosząc się do zarzutów K. dotyczących tego, iż Prezes UKE w sposób nieprawidłowy określił rynek właściwym w wymiarze geograficznym, SOKiK wskazał, że w świetle definicji rynku właściwego, o której mowa w art. 4 pkt 9 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów<sup>15</sup>, określenie rynku właściwego następuje w wymiarze produktowym oraz geograficznym. Zdaniem SOKiK przyjęcie przez Prezesa UKE obszaru gminy jako jednostki geograficznej do analizy rynku właściwego było w pełni uzasadnione, jeżeli weźmie się pod uwagę wskazane w uzasadnieniu Postanowienia SMP 2014 okoliczności sprawy, tj. rodzaj i właściwości hurtowych usług dostępu szerokopasmowego, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów i znaczące różnice cen. SOKiK zwrócił również uwagę na to, że Komisja Europejska oraz Prezes UOKiK nie zgłosili zastrzeżeń do takiego sposobu określenia rynku właściwego pod względem geograficznym. Brak zawarcia w projekcie sentencji Postanowienia SMP 2014 notyfikowanym Komisji Europejskiej punktu, zgodnie z którym Postanowienie podlega natychmiastowemu wykonaniu i wniesienie zażalenia nie wstrzymuje jego wykonania, nie świadczy o jego wadliwości. Zdaniem SOKiK przedmiotowy element postanowienia jest konsekwencją przepisów k.p.a. i ma jedynie charakter informacyjny.

## 3. Wyrok z dnia 16 maja 2018 r., XVII AmT 47/16 oddalający odwołanie (wyrok prawomocny)

*Przedmiotem sprawy była zmiana umowy o połączeniu sieci zawartej pomiędzy E. a O. poprzez wykreślenie z tej umowy postanowień dotyczących rozliczeń w oparciu o płaskie stawki interkonektowe (dalej:PSI)/nieuprawniona modyfikacja informacji adresowej o numerze abonenta wywołującego połączenie jako przesłanka wydania decyzji zmieniającej umowę o dostępie telekomunikacyjnym przez Prezesa UKE.*

Sprawa dotyczy decyzji Prezesa UKE z dnia 16 maja 2016 r. nr [...]. Mocą tej decyzji Prezes UKE zmienił umowę o połączeniu sieci zawartą pomiędzy E. a O. poprzez wykreślenie z umowy postanowień dotyczących rozliczeń w oparciu o PSI, gdyż stwierdził, że E. rozlicza w ten sposób niedozwolony ruch – ruch przychodzący z zagranicy, gdzie numer podmiotu inicjującego połączenie nie jest numerem pierwotnym, lecz „nadany” w trakcie jego wymiany pomiędzy poszczególnymi

<sup>15</sup> T.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 369.

przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi (numerem zamienionym z zagranicznego na krajowy), czego E. miała świadomość.

E. wносиła o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości. Prezes UKE oraz O. wnosili o oddalenie odwołania.

Prezes UKE zawarł w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji logiczny i wiarygodny wywód co do tego, że dostarczone mu w toku postępowania dane świadczą o tym, że jeden z podmiotów – E. – dokonywał podmiiany numeracji międzynarodowej na krajową i ruch taki wchodził do sieci E., o czym E. mogła wiedzieć i miała bądź mogła mieć możliwości techniczne, aby ustalić czy ruch ten w istocie był zamieniany. Prezes UKE prawidłowo ocenił i wykazał istnienie przesłanek, o których mowa w art. 29 pt wskazujących na prawidłowość wydania zaskarżonej decyzji, w szczególności ochrony interesów użytkowników końcowych (brak możliwości prezentacji numeru, brak możliwości szybkiej identyfikacji numeru), a przede wszystkim skutecznej ochrony konkurencji (poprzez swoje działanie E. znajdowała się w uprzywilejowanej pozycji względem innych operatorów alternatywnych współpracujących z O. w zakresie rozliczeń z zastosowaniem PSI).

#### **4. Wyrok z dnia 30 maja 2018 r., XVII AmT 55/15 oddalający odwołanie** (wyrok prawomocny)

*Przedmiotem sprawy była zmiana umowy o połączeniu sieci w zakresie stawek za zakańczanie połączeń w sieci stacjonarnej/analiza przesłanek przeprowadzenia postępowania konsultacyjnego i konsolidacyjnego w przypadku wydania decyzji o dostępie.*

Decyzją z dnia [...] lipca 2015 r., Nr [...] (dalej: Decyzja) Prezes UKE zmienił umowę o połączeniu sieci zawartą pomiędzy O. (dalej: Zainteresowany) a T. (dalej: Powód). Powód wniósł odwołanie od Decyzji, zarzucając Prezesowi UKE naruszenie przepisów pt. Zdaniem Powoda, na mocy Decyzji Prezes UKE nałożył na niego obowiązek regulacyjny bez przeprowadzenia wymaganej prawem analizy rynku. Jednocześnie Prezes UKE wbrew przepisom pt nie przeprowadził w niniejszej sprawie postępowania konsultacyjnego i postępowania konsolidacyjnego.

Sąd ustalił, że Strony łączyła umowa o połączeniu sieci, regulująca m.in. wysokość opłaty uiszczanej przez O. na rzecz T. z tytułu zakończenia połączenia w sieci T. Spór ogniskował się wokół tego, czy w drodze Decyzji na Powoda został nałożony obowiązek regulacyjny, tj. obowiązek stosowania opłaty za zakańczanie połączeń w sieci T. symetrycznej względem opłaty za zakańczanie połączeń strefowych w sieci O. Zdaniem Sądu, trafne jest stanowisko Prezesa UKE, że Decyzja nie nakłada na Powoda obowiązku regulacyjnego. Decyzja została wydana na podstawie art. 28 ust. 1 w zw. z art. 30 ust. 1 pt i jej przedmiotem była zmiana łączącej Powoda z Zainteresowanym umowy o połączeniu sieci w zakresie wysokości opłaty za zakańczanie połączeń w sieci T. Prowadzi to do wniosku, że Decyzja jest w istocie decyzją o dostępie telekomunikacyjnym. Nie zasługuje więc na uwzględnienie zarzutu Powoda, że Prezes UKE nałożył na niego obowiązek regulacyjny, pomimo nieprzeprowadzenia wymaganej prawem analizy rynku. Brzmienie art. 15 i art. 18 pt nie pozostawia wątpliwości, co do tego, że decyzja o dostępie telekomunikacyjnym, o której mowa w art. 28 ust. 1 pt, nie podlega postępowaniu konsultacyjnemu i postępowaniu konsolidacyjnemu.

Sąd nie podzielił również zarzutu Powoda, że Decyzja została wydana bez należytej analizy kryteriów jej wydania określonych w art. 28 ust. 1 pt. Zdaniem Sądu analiza uzasadnienia Decyzji prowadzi do wniosku, że Prezes UKE w wystarczający sposób przeanalizował przesłanki wydania

Decyzji, w szczególności wziął pod uwagę interes użytkowników sieci telekomunikacyjnych, obowiązki spoczywające na Powodzie i Zainteresowanym oraz zapewnienie rozwoju konkurencyjnego rynku usług telekomunikacyjnych.

#### **5. Wyrok z dnia 4 czerwca 2018 r., XVII AmT 37/16 oddalający odwołanie** (wyrok prawomocny)

*Przedmiotem sprawy była kwestia zmiany przez Prezesa UKE umowy o dostępie w zakresie kar umownych i bonifikat w celu jej dostosowania do zmienionej oferty SOR.*

Sprawa dotyczyła decyzji Prezesa UKE z dnia [...] listopada 2015 r. nr [...]. Mocą tej decyzji Prezes UKE zmienił Umowę zawartą między N. oraz O. o dostępie telekomunikacyjnym w przedmiocie rozpoczynania i zakańczania połączeń, hurtowego dostępu do sieci O., dostępu do łączy abonenckich w sposób zapewniający dostęp pełny lub współdzielony, dostępu do łączy abonenckich poprzez węzły sieci telekomunikacyjnej na potrzeby sprzedaży usług szerokopasmowej transmisji danych (dalej: Umowa) w zakresie kar umownych i bonifikat, dostosowując ją w tym zakresie do postanowień Oferty ramowej SOR.

N. wnosił o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości. Prezes UKE oraz O. wnosili o oddalenie odwołania.

SOKiK przede wszystkim odniósł się do zarzutu podniesionego przez N. w zakresie braku przeprowadzenia postępowania konsolidacyjnego. W ocenie Sądu to na N. ciążył obowiązek wykazania, że zaskarżona decyzja mogła mieć wpływ na stosunki handlowe między państwami członkowskimi i N. temu obowiązkowi nie sprostała, gdyż poza sformułowaniem zarzutu nie przytoczyła żadnych okoliczności, które mogłyby ten wpływ potwierdzać. Ponadto SOKiK wskazał, iż zaskarżoną decyzją Prezes UKE zmienił umowę łączącą N. i O. w zakresie kar umownych i bonifikat i w ocenie Sądu nie sposób jest uznać, że taka zmiana mogła mieć jakikolwiek szerszy wpływ niż jedynie na relacje między tymi dwoma operatorami.

Zdaniem Sądu Prezes UKE zasadnie uznał, iż w sytuacji, gdy doszło do zmiany Oferty Ramowej SOR w zakresie kar i bonifikat, a inni działający na rynku operatorzy zmienili umowy łączące ich z O., dostosowując je w tym zakresie do postanowień Oferty Ramowej SOR, konieczna była zmiana umowy łączącej O. i N. w sytuacji, gdy między tymi operatorami nie doszło do porozumienia.

#### **6. Wyrok z dnia 7 września 2018 r., XVII AmT 34/16 oddalający odwołanie** (wyrok prawomocny)

*Przedmiotem sprawy była kwestia zmiany umowy o dostępie w zakresie kar umownych i bonifikat w celu dostosowania umowy do zmienionej Oferty SOR.*

Decyzją z dnia [...] października 2015 r. nr [...] (dalej: Decyzja), Prezes UKE zmienił umowę o dostępie telekomunikacyjnym w zakresie rozpoczynania i zakańczania połączeń, hurtowego dostępu do sieci T. (obecnie O.), dostępu do łączy abonenckich w sposób zapewniający dostęp pełny lub współdzielony, dostępu do łączy abonenckich poprzez węzły sieci telekomunikacyjnej na potrzeby sprzedaży usług szerokopasmowej transmisji danych (dalej: Umowa) zawartą w dniu 10 kwietnia 2013 r. pomiędzy O. a N. Decyzja dotyczyła dostosowania Umowy do treści Oferty Ramowej SOR w zakresie kar umownych i bonifikat. O., składając wniosek do Prezesa UKE, stała na stanowisku, że zmiana Oferty SOR w zakresie kar umownych i bonifikat uzasadnia zmianę Umowy w powyższym zakresie. N. natomiast oponowała zmianie Umowy, wskazując, iż wniosek

O. nie uwzględniał interesu użytkowników sieci telekomunikacyjnych oraz nie pozwalał na zapewnienie konkurencyjnego rynku usług telekomunikacyjnych. O. i Prezes UKE wnosili o oddalenie odwołania wskazując, iż Decyzja jest prawidłowa.

N., nie zgadzając się z Decyzją, wniosła odwołanie do SOKiK i domagała się uchylecia Decyzji w całości. O. i Prezes UKE wnosili o oddalenie odwołania, wskazując, iż Decyzja jest prawidłowa.

Zdaniem SOKiK odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie. W ocenie Sądu, w swoim odwołaniu N. nie zawarła przekonującej argumentacji, która wskazywałaby na to, iż Decyzja Prezesa UKE jest wadliwa. Sąd zauważył, że w odwołaniu nie przedstawiono jakichkolwiek okoliczności faktycznych i dowodów na uzasadnienie zarzutów stawianych Decyzji. Sąd wskazał ponadto, iż Prezes UKE, wydając Decyzję, oparł się na uznaniu administracyjnym, a Powód nie zdołał wykazać, że Pozwany przekroczył jego granice. Jednocześnie, zdaniem Sądu, Prezes UKE uwzględnił wszystkie konieczne przesłanki z art. 28 ust. 1 pt, aby rozstrzygnąć spór międzyoperatorski. N. nie zdołała także wykazać, że Decyzja stoi w sprzeczności z przesłankami zapewnienia ochrony interesów użytkowników sieci telekomunikacyjnych i zapewnienia konkurencyjnego rozwoju rynku telekomunikacyjnego.

## **7. Wyrok z dnia 26 listopada 2018 r., XVII AmT 12/15 oddalający odwołanie (wyrok nieprawomocny)**

*Przedmiotem sprawy było określenie rynku właściwego (ryнку 5)/ustalenie, że na rynku właściwym występuje przedsiębiorca o znaczącej pozycji rynkowej/wyznaczenie przedsiębiorcy o znaczącej pozycji rynkowej i nałożenie na niego obowiązków regulacyjnych.*

Decyzją z dnia [...] października 2014 r. nr [...] Prezes UKE określił rynek właściwy jako rynek świadczenia hurtowych usług dostępu szerokopasmowego na obszarze całego kraju, z wyłączeniem obszarów gminnych określonych w załączniku (chodzi o 76 gmin). Ponadto Prezes UKE ustalił, iż na powyższym rynku występuje przedsiębiorca o znaczącej pozycji rynkowej, wyznaczył O. jako przedsiębiorcę o znaczącej pozycji rynkowej oraz nałożył na O. obowiązki regulacyjne.

Decyzję zaskarżyły odwołaniami K. oraz P. w całości. Zdaniem K., Prezes UKE niewłaściwie określił rynek właściwy oraz nałożył na O. obowiązki regulacyjne, podczas gdy na przedsiębiorcę tego zostały już wcześniej nałożone inne obowiązki regulacyjne. W ocenie K., nastąpiło to uprzednio decyzjami z dnia 14 lutego 2007 r. i 28 kwietnia 2011 r. K. wywodziła, że powinna zostać wydana decyzja utrzymująca, zmieniająca lub uchylająca obowiązki regulacyjne, nie zaś decyzja nakładająca nowe obowiązki. K. wywodziła ponadto, iż Prezes UKE błędnie przyjął, iż zmiana zakresu geograficznego rynku właściwego skutkuje określeniem nowego rynku. Nadto K. twierdziła, iż Prezes UKE błędnie przyjął, iż na regulowanym rynku właściwym nie istniał wcześniej przedsiębiorca o znaczącej pozycji rynkowej, gdy w istocie miał być nim O. (wyznaczony już wcześniej przywołanymi decyzjami). P. twierdziła natomiast, iż zaskarżona decyzja dotknięta została wadą nieważności, wynikającą z „nieprzekazania” Komisji Europejskiej (dalej: Komisja) informacji, iż konsolidowany projekt rozstrzygnięcia nie będzie zastępował dotychczasowych regulacji, a jedynie wprowadzał zupełnie nowe regulacje na rynku dotychczas w ogóle nie zdefiniowanym. Powyższe doprowadzić miało do faktycznego braku konsultacji (zewnętrznych) z Komisją. Ponadto K. twierdziła, iż Prezes UKE wadliwie określił zakres geograficzny rynku i objął decyzją jedynie wybrany obszar Polski (z wyłączeniem 76 gmin wskazanych w załączniku) zamiast określenia jednego rynku krajowego.



Najważniejszą kwestią w niniejszej sprawie była ocena, czy organ regulacyjny może wyznaczyć rynek właściwy, obejmujący rynek zdefiniowany jako część rynku krajowego. Sąd wskazał, iż doktryna jednoznacznie wskazuje, że jest to możliwe. Określenie rynku właściwego następuje w trzech wymiarach: asortymentowym, geograficznym i czasowym. Należy ustalić, czy istnieją takie zachowania po stronie popytowej, które pozwalają taki rynek wyodrębnić, czy istnieje substytucja produktu głównego. Zdaniem Sądu, brak jest podstaw do uznania, że organ regulacyjny określił rynek nieprawidłowo. Argumentacja zawarta w uzasadnieniu decyzji nie została prawidłowo podważona. W odwołaniu należy postawić odpowiednie zarzuty. Powód musi wskazać także tezy i okoliczności, które kwestionuje. Zdaniem Sądu naruszenie przepisów proceduralnych nie stanowi samoistnej podstawy do uchylenia decyzji. Sąd bowiem orzeka, co do istoty sprawy i naruszenia przepisów postępowania muszą zostać powiązane z faktami i twierdzeniami wskazującymi, że decyzja jest wadliwa pod względem merytorycznym. Zdaniem Sądu, niezasadne były także zarzuty wskazujące, iż doszło do nieprawidłowego ograniczenia prawa wglądu do materiału dowodowego.

#### **8. Wyrok z dnia 18 grudnia 2018 r., XVII AmT 13/17 oddalający odwołania** (wyrok nieprawomocny)

*Przedmiotem sprawy była kara pieniężna nałożona na przedsiębiorcę telekomunikacyjnego za wykorzystanie numeracji niezgodnie z przeznaczeniem.*

Sprawa dotyczy decyzji Prezesa UKE z dnia 29 grudnia 2016 r. nr [...]. Mocą tej decyzji Prezes UKE nałożył na T. karę pieniężną w wysokości 1 200 000 PLN za wykorzystanie numeracji niezgodnie z przeznaczeniem, o którym mowa w art. 126 pt poprzez zmianę informacji adresowej o numerze abonenta lub użytkownika wywołującego, tj. poprzez naruszenie art. 126 ust. 13 pt w związku z § 1 Wymagań dotyczących adresowania, które stanowią załącznik do rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 9 stycznia 2008 r. w sprawie szczegółowych wymagań dotyczących zasad adresowania dla właściwego kierowania połączeń<sup>16</sup>.

Powód wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji, argumentując, że nie było podstaw do jej wydania. Powód kwestionował również wysokość nałożonej przez Prezesa UKE kary pieniężnej.

T. w taki sposób zorganizowała swoją działalność, że powierzyła zarządzanie siecią telekomunikacyjną oraz korzystanie z przydzielonej jej przez Prezesa UKE numeracji w sposób niezgodny z przepisami prawa. Dochodziło bowiem do zmiany numerów zagranicznych na numery krajowe. Zdaniem SOKiK, argumentacja T., że powierzyła korzystanie z numeracji podmiotowi trzeciemu, nie zwalniała T. z odpowiedzialności za naruszenia tego podmiotu trzeciego, zwłaszcza że T. miała wpływ na kształt umowy dotyczącej powierzenia numeracji i w jaki sposób umowa ta była wykonywana.

SOKiK uznał, że naruszenia, których dopuściła się T. miały negatywny wpływ na bezpieczeństwo w sieci telekomunikacyjnej, gdyż naruszenie dokonywane przez T. wpłynęło przede wszystkim na zaburzenie ładu w gospodarce numeracją, czego dalszą konsekwencją było również negatywne oddziaływanie na interoperacyjność i konkurencyjność rynku telekomunikacyjnego. Odnosząc się do wysokości wymierzonej przez Prezesa UKE kary pieniężnej, SOKiK uznał, że jest ona wysoka, jednakże mieści się w ustawowych granicach, wysokość kary uzasadniona jest zaś skalą i ciężarem gatunkowym dokonanych przez T. naruszeń.

<sup>16</sup> Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 9 stycznia 2008 r. w sprawie szczegółowych wymagań dotyczących zasad adresowania dla właściwego kierowania połączeń (Dz.U. Nr 14, poz. 84).