



Sygn. akt III SK 20/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 stycznia 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Staryk (przewodniczący)

SSN Dawid Miąsik (sprawozdawca)

SSN Krzysztof Rączka

Protokolant Edyta Jastrzębska

w sprawie z powództwa T. S.A. z siedzibą w W.
przeciwko Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej
z udziałem zainteresowanej M. S.A. w G.
o zmianę umowy,
po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw
Publicznych w dniu 18 stycznia 2017 r.,
skarg kasacyjnych strony pozwanej i strony zainteresowanej od wyroku Sądu
Apelacyjnego w [...]
z dnia 18 lipca 2013 r., sygn. akt VI ACa [...],

1.oddala skargi kasacyjne.

**2.zasądza od pozwanego i zainteresowanego na rzecz
powoda kwoty po 360 (trzysta sześćdziesiąt) złotych tytułem
zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z 21 września 2012 r., XVII AmT [...] uchylił decyzję Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (Prezes Urzędu) z 4 lutego 2009 r. Decyzją tą Prezes Urzędu zmienił postanowienia umowy o wzajemnej współpracy i zasadach rozliczeń z 15 listopada 2003 r. zawartej pomiędzy P. Sp. z o.o. (obecnie T. S.A., powód) a M. S.A. (zainteresowany) w ten sposób, że stawki z tytułu zakańczania połączeń głosowych dostosował do poziomu wynikającego z decyzji Prezesa Urzędu z 22 października 2008 r. (decyzja MTR 2008).

Uwzględniając odwołanie powoda Sąd Okręgowy kierował się tym, że przedstawione w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji Prezesa Urzędu okoliczności nie stanowiły wystarczającej podstawy do wydania decyzji z pominięciem trybu postępowania konsultacyjnego. W dacie wydania zaskarżonej decyzji, decyzja MTR 2008 występowała w obrocie jako natychmiast wykonalna. Nakładała na powoda obowiązek niezwłocznego wprowadzenia w życie wynikających z niej ustaleń. Nie występowało więc poważne zagrożenie zaburzenia konkurencyjności naruszania interesów konsumentów, ponieważ sytuacja rynkowa została już ukształtowana decyzją MTR 2008. Sąd Okręgowy wskazał również na brak dowodów, że zmiana stawek hurtowych należnych z tytułu zakańczania połączeń w sieci powoda będzie skutkowała obniżeniem przez zainteresowanego opłat detalicznych pobieranych od abonentów. Sąd Okręgowy uznał również, że wydając decyzję Prezes Urzędu nie uwzględnił wszystkich kryteriów, jakie powinien wziąć pod uwagę na podstawie art. 28 (Dz.U. z 2004 r. Nr 171, poz. 1800 ze zm., dalej jako Prawo telekomunikacyjne lub PT). Sąd nie podzielił także stanowiska Prezesa Urzędu, że ustalona w decyzji stawka MTR została ustalona w sposób zgodny z art. 40 ust. 1 PT, ponieważ z akt sprawy nie wynika, że przed wydaniem zaskarżonej decyzji Prezes Urzędu przeprowadził odrębną analizę kosztów powoda w stosunkach z zainteresowanym. Wydanie decyzji indywidualnej jedynie w oparciu o ustalenia poczynione przy wydawaniu decyzji MTR 2008, wyeliminowanej z obrotu prawnego, nie może być prawidłowe.

Sąd Apelacyjny w [...] wyrokiem z 18 lipca 2013 r., VI ACa [...] oddalił apelację Prezesa Urzędu i zainteresowanego od wyroku Sądu pierwszej instancji. W uzasadnieniu wyroku Sąd drugiej instancji wskazał, że zaskarżona decyzja

została wydana w oparciu o ustalenie, że powód nie wykonuje obowiązku nałożonego decyzją MTR 2008. Zaskarżona decyzja wymuszała na powodzie wykonanie tego obowiązku przez zmianę umowy powoda z zainteresowanym w sposób wynikający z decyzji MTR 2008. Zaskarżona decyzja została zatem wydana na podstawie decyzji MTR 2008. Decyzja ta została jednak uchylona prawomocnym wyrokiem. Skoro zatem decyzja zaskarżona w niniejszej sprawie została oparta na uchylonej decyzji MTR 2008, to zaskarżona decyzja również podlega uchyleniu. Nie ma znaczenia okoliczność, że decyzja MTR 2008 była wykonalna. Chybione jest także stanowisko, że uchylenie decyzji MTR 2008 ma tylko ten skutek, że Prezes Urzędu nie może uwzględnić decyzji MTR 2008 po jej uchyleniu oraz że na podstawie art. 145 § 1 pkt 8 k.p.a. powodowi przysługiwać będzie wniosek o wznowienie postępowania zakończonych wydaniem decyzji zaskarżonej w niniejszej sprawie. Uchylenie decyzji Prezesa Urzędu na podstawie art. 479⁶⁴ § 2 k.p.c. wywiera skutek *ex tunc* i powoduje wycofanie decyzji z obrotu prawnego. Nie można porównywać skutków decyzji uchylonej przez sąd w ramach postępowania z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu toczącego się według k.p.c. z uchyleniem decyzji w wyniku skargi wniesionej do sądu administracyjnego. Decyzje administracyjne dotknięte są różnymi wadami, w związku z czym k.p.a. przewiduje różne tryby wzruszania decyzji wadliwych, w tym takie ze skutkiem *ex nunc* i *ex tunc*. Tymczasem Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie ma możliwości stwierdzenia nieważności decyzji. Uchyla jednak decyzję, jeżeli stwierdzi taką jej wadliwość, której nie można skorygować w toku postępowania sądowego. Skoro decyzja MTR 2008 została prawomocnie uchylona, to wyłączenie tej decyzji z obiegu prawnego miało skutek *ex tunc*. W konsekwencji każda kolejna decyzja wydana w oparciu o decyzję MTR 2008 podlega uchyleniu. To bowiem z tej decyzji wynikał obowiązek dostosowania stawek za zakańczanie połączeń do stawek określonych w tej decyzji. Zaskarżona decyzja zastała wydana, ponieważ powód nie dostosował stawek z tytułu świadczenia usługi zakańczania połączeń głosowych, mimo nałożenia na niego takiego obowiązku.

Prezes Urzędu zaskarżył wyrok Sądu Apelacyjnego skargą kasacyjną w całości. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie art. 233 § 1 k.p.c.; art. 233 § 1

k.p.c. oraz art. 16 k.p.a., art. 110 k.p.a., art. 145 § 1 pkt 8 k.p.a.; art. 316 § 1 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 pkt 1 i 2 k.p.c. w związku z art. 479⁶⁴ § 1 i 2 k.p.c.

Zainteresowany zaskarżył wyrok Sądu drugiej instancji skarga kasacyjną w całości. Zaskarżonemu wyrokowi zainteresowany zarzucił naruszenie: 1) art. 479⁶⁴ § 2 k.p.c. w związku z art. 385 i art. 391 § 1 k.p.c.; 2) art. 316 § 1 k.p.c. w związku z art. 28 ust. 1 pkt 2 oraz pkt 5c) PT; 3) art. 479⁶⁴ § 2 k.p.c. w związku z art. 385 i art. 391 § 1 k.p.c. i art. 145 § 1 pkt 8 k.p.a.

Z uwagi na wystąpienie przez Sąd Najwyższy postanowieniem z 18 lutego 2015 r., III SK 18/14 (LEX nr 1731108) z pytaniem prejudycjalnym do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) w analogicznej sprawie, rozpoznanie skargi odroczone do czasu rozstrzygnięcia przez TSUE wątpliwości interpretacyjnych powstałych na tle art. 4 ust. 1 zd. 1 i 3 dyrektywy 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej (Dz. Urz. UE z 2002 r., L 108/33, ze zm., dalej jako dyrektywa ramowa lub dyrektywa 2002/21).

Wyrokiem z 13 października 2016 r., C - 231/15 *Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej i Petrotel* (EU:C:2016:769) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że: „Artykuł 4 ust. 1 akapit pierwszy zdania pierwsze i trzecie oraz art. 4 ust. 1 akapit drugi dyrektywy 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej (dyrektywa ramowa), zmienionej dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/140/WE z dnia 25 listopada 2009 r., w związku z art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej należy interpretować w ten sposób, że sąd krajowy rozpoznający odwołanie od decyzji krajowego organu regulacyjnego powinien móc uchylić ją z mocą wsteczną, jeżeli stwierdzi, iż jest to konieczne do udzielenia skutecznej ochrony praw przedsiębiorstwu, które wniosło odwołanie.”.

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Obie skargi kasacyjne nie mają uzasadnionych podstaw.

Na wstępie należy podkreślić, że sformułowane w skargach zarzuty naruszenia przepisów prawa procesowego oraz prawa materialnego w powiązaniu

z argumentacją przedstawioną w uzasadnieniu wniosków o przyjęcie skarg kasacyjnych do rozpoznania wskazują, że problem prawny jaki występuje w niniejszej sprawie dotyczy sposobu wykonywania przez Sąd Okręgowy w W. – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz Sąd Apelacyjny w [...] funkcji jurysdykcyjnej w sprawach z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu wydawanych w określonej konfiguracji czasowej, podmiotowej i przedmiotowej, a pośrednio sposobu realizacji przez wymienione Sądy zasady skutecznej ochrony sądowej, o której mowa w art. 4 ust. 1 dyrektywy 2002/21.

Przypomnieć należy, że zaskarżone skargami kasacyjnymi orzeczenie wydano w sprawie z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu, która zmieniała umowę łączącą powoda z zainteresowanym w taki sposób, by w treści tej umowy zrealizowane zostały obowiązki nałożone na powoda decyzją MTR 2008. Nie ulega wątpliwości, że w dacie wydania decyzji skarżonej w niniejszej sprawie decyzja MTR 2008 była decyzją wykonalną, przy czym jej wykonalność miała swoje źródło w odpowiednim przepisie Prawa telekomunikacyjnego. Decyzja MTR 2008 została zaskarżona przez powoda do Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Na skutek rygoru natychmiastowej wykonalności, decyzja ta wiązała powoda w tym sensie, że miał obowiązek dostosować stawki w umowie z zainteresowanym do poziomu określonego w decyzji MTR 2008, zgodnie z określonym w niej harmonogramem. Zdaniem Sądu Najwyższego rygor natychmiastowej wykonalności decyzji Prezesa Urzędu, wynikający z konieczności realizacji art. 4 ust. 1 zd. 2 dyrektywy 2002/21 ma ten skutek, że chybione jest odwoływanie się przy ocenie skutków decyzji MTR 2008 oraz innych decyzji Prezesa Urzędu objętych zakresem normowania art. 4 ust. 1 zd. 2 dyrektywy 2002/21, do krajowych koncepcji ostateczności decyzji administracyjnej i wpływu tej cechy decyzji administracyjnej na konieczność jej wykonywania w okresie oczekiwania na rozstrzygnięcie sądowe w sprawie z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu. Przepis art. 4 ust. 1 zd. 2 dyrektywy 2002/21 jest przepisem prawa unijnego, który ogranicza zasadę autonomii proceduralnej Państw Członkowskich właśnie z tego powodu, by skutki decyzji krajowych organów regulacyjnych były traktowane jednolicie we wszystkich państwach członkowskich niezależnie od ich krajowych unormowań dotyczących wykonalności decyzji administracyjnych zaskarżonych do

sądu albo innego organu odwoławczego. Skoro przepis art. 206 ust. 2a (2aa) PT nadaje rygor natychmiastowej wykonalności z mocy prawa określonym decyzjom Prezesa Urzędu, oznacza to, iż zasadą nie jest natychmiastowa wykonalność decyzji Prezesa Urzędu zaskarżonych odwołaniem do Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, a zatem że dopiero po rozpoznaniu odwołania przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów decyzja – w przypadku jej odwołania – jest wykonalna, czyli kształtuje prawa i obowiązki przedsiębiorców telekomunikacyjnych po merytorycznym osądzeniu sprawy, na zasadach wynikających z prawomocnego wyroku.

Oceniana w tym świetle argumentacja obu skarg kasacyjnych, zgodnie z którą uchylenie decyzji MTR 2008 w toku postępowania odwoławczego od decyzji zaskarżonej w niniejszej sprawie, nie może w żaden sposób prowadzić do uchylenia tej decyzji, lecz co najwyżej do wzruszenia jej przy wykorzystaniu trybów nadzwyczajnych dostępnych w prawie polskim, nie może zostać podzielona przez Sąd Najwyższy.

Nie ulega wątpliwości, że specyfika regulacji rynku komunikacji elektronicznej wymaga, by decyzje regulacyjne oraz decyzje wydawane w postępowaniu spornym były natychmiast wykonalne, tak by zapewnić środki służące rozwiązaniu problemów z funkcjonowaniem rynku stwierdzonych przez organ regulacji. Jednakże, przyjęcie założenia, zgodnie z którym decyzję natychmiast wykonalną Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów może uchylić wyłącznie ze skutkiem na przyszłość, kłóciłoby się z postulatem zapewnienia efektywnej kontroli sądowej. Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów orzekałby albo już po upływie terminu, przez który decyzja natychmiast wykonalna kształtowała prawa i obowiązki przedsiębiorców telekomunikacyjnych, albo mógłby uchylać bądź modyfikować te obowiązki za krótki okres czasu. Z kolei proste przeniesienie mechanizmu wznowienia postępowania także nie zapewniłoby skutecznej ochrony uprawnieniom przedsiębiorcy, na którego Prezes Urzędu nałożył obowiązek na podstawie decyzji, która została uchylona w postępowaniu odwoławczym.

Z art. 479⁶⁴ § 1 i § 2 k.p.c. wynika, że sąd rozpoznaje odwołanie, czyli weryfikuje zasadność zarzutów sformułowanych w odwołaniu w odniesieniu do

decyzji Prezesa Urzędu. Jeżeli podstawy, na których oparto odwołanie, nie zostaną uwzględnione przez sąd, wówczas odwołanie zostaje oddalone. Przepisy prawa odnoszące się do instytucji odwołania od decyzji Prezesa Urzędu 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. 479⁶⁴ § 1 i § 2 k.p.c.). Nie ma zatem przeszkód, by Sąd orzekający w sprawie z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu uchylił decyzję z tego powodu, że wcześniejszym prawomocnym wyrokiem uchylono decyzję Prezesa Urzędu, na której opierała się zaskarżona decyzja (postanowienie Sądu Najwyższego z 8 maja 2014 r., III SK 72/13, LEX nr 1482420). Uchylenie wcześniejszej decyzji Prezesa Urzędu 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 (postanowienia Sądu Najwyższego z 14 stycznia 2014 r., III SK 29/13, LEX nr 1482412; z 24 września 2013 r., III SK 8/13, LEX nr 1380981).

Sąd Najwyższy przyjął bowiem, że z punktu widzenia funkcji postępowania sądowego z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu 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 irrelewantne (postanowienie Sądu Najwyższego z 13 sierpnia 2013 r., III SK 64/12, LEX nr 1380978). 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 przyjęcie przez Sąd Apelacyjny i Sąd Okręgowy założenia, zgodnie z którym odpadła podstawowa przesłanka wydania decyzji takiej jak zaskarżona w niniejszej sprawie przez powoda (postanowienie Sądu Najwyższego z 27 stycznia 2014 r., III SK 38/13, LEX nr 1438732).

Kierując się powyższymi zapatrywaniami, Sąd Najwyższy nie uwzględnił zarzutu ze skargi kasacyjnej zainteresowanego dotyczącego naruszenia art. 479⁶⁴ § 2 k.p.c. w związku z art. 385 i art. 391 § 1 k.p.c. przez nieoddalenie odwołania, gdy w stanie faktycznym sprawy właściwą instytucją było wznowienie postępowania na podstawie art. 145 § 1 pkt 8 k.p.a. oraz zarzutu naruszenia art. 30 ust. 1 w związku z art. 28 PT przez uznanie, że nie zostały spełnione przesłanki wydania decyzji określone w tym przepisie, gdy w chwili wydania decyzji pozostawała w mocy decyzja MTR 2008 i nie zostały uchylone skutki prawne obowiązywania tej decyzji, ponieważ nie stwierdzono jej nieważności. Nie uwzględnił także zarzutów skargi kasacyjnej Prezesa Urzędu dotyczących naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. oraz art. 16 k.p.a., art. 110 k.p.a., art. 145 § 1 pkt 8 k.p.a., art. 316 § 1 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 pkt 1 i 2 k.p.c. w związku z art. 479⁶⁴ § 1 i 2 k.p.c. Ponadto, nie można uwzględnić sformułowanego w skardze kasacyjnej zainteresowanego zarzutu naruszenia art. 479⁶⁴ § 2 k.p.c. w związku z art. 385 i art. 391 § 1 k.p.c. przez oddalenie apelacji zainteresowanego, a tym samym uchylenie decyzji Prezesa Urzędu na podstawie twierdzenia, że wcześniejsze uchylenie decyzji MTR 2008 miało skutek *ex tunc*, a w efekcie pociągało za sobą konieczność uchylenia zaskarżonej decyzji oraz przez nieoddalenie odwołania. Zdaniem Sądu Najwyższego, wyrok TSUE w sprawie C - 231/15 *Petrotel* potwierdza dotychczasowe stanowisko Sądów orzekających w sprawach z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu, zgodnie z którym wyrok sądu orzekającego w sprawie z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu, zmieniający albo uchylający decyzję, wywołuje skutki *ex tunc*. Ponadto, Sąd Najwyższy przyjmuje, że decyzja wykonawcza służy wyegzekwowaniu decyzji podstawowej. 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: okazuje się bowiem, że nie było czego wykonywać (postanowienia Sądu Najwyższego z 14 stycznia 2014 r., III SK 29/13, LEX nr 1482412; z 24 września 2013 r., III SK 8/13, LEX nr 1380981; z 13 sierpnia

2013 r., III SK 64/12, LEX nr 1380978; z 27 stycznia 2014 r., III SK 38/13, LEX nr 1438732).

W dalszej kolejności Sąd Najwyższy wziął pod uwagę, że Sąd Apelacyjny w Warszawie uznał, że odwołanie powoda powinno zostać uwzględnione w i konsekwencji apelację zainteresowanego oddalił na podstawie art. 479⁶⁴ § 2 k.p.c. w związku z art. 385 i art. 391 § 1 k.p.c. Przepis art. 479⁶⁴ § 2 k.p.c. pełni analogiczne funkcje do art. 385 i art. 386 § 1 k.p.c. Przepisy te przesadzają o tym, w jaki sposób Sąd ma rozstrzygnąć sprawę, jeżeli stwierdzi, że apelacja jest bezzasadna bądź jeżeli apelacja powinna być uwzględniona (wyrok Sądu Najwyższego z 24 października 2013 r., II PK 24/13, OSNP 2014 nr 9, poz. 127). Dlatego o naruszeniu tych przepisów można byłoby mówić wówczas, gdyby Sąd odwoławczy stwierdził, że apelacja jest niezasadna, a ją uwzględnił, bądź gdyby apelację oddalił, chociaż uznał ją za zasadną. Tak jak sąd drugiej instancji nie narusza art. 385 k.p.c. i art. 386 § 1 k.p.c., jeżeli uwzględni apelację na podstawie oceny, że jest ona zasadna, niezależnie od twierdzenia strony, iż była bezzasadna, tak Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów i Sąd Apelacyjny w Warszawie nie naruszają art. 479⁶⁴ § 2 k.p.c., jeżeli uznają, że uchylenie decyzji bądź jej zmiana były zasadne, choć druga strona postępowania twierdzi co innego. Zarzut naruszenia art. 479⁶⁴ § 2 k.p.c. można by rozważać tylko w przypadku jednoczesnego podniesienia naruszenia innych przepisów postępowania lub prawa materialnego prowadzące do wniosku, że Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów bądź Sąd Apelacyjny w Warszawie błędnie oceniły zasadność odwołania (apelacji) (wyroki Sądu Najwyższego z 2 marca 2011 r., II PK 202/10, LEX nr 817516 oraz z 21 lutego 2013 r., IV CSK 385/12, OSNC 2013 nr 10, poz. 119), ewentualnie gdyby Sądy uchyliły decyzję Prezesa Urzędu zamiast skorzystania z uprawnienia do jej zmiany, gdy to zmiana decyzji a nie jej uchylenie powinna być konsekwencją uznania odwołania (apelacji) za zasadne.

Mając powyższe na względzie, Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji.