

POSTANOWIENIE

Dnia 12 maja 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dawid Miąsik

w sprawie z powództwa C. S.A. w W.
przeciwko Prezesowi U. [...]
o nałożenie obowiązków regulacyjnych,
na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw
Publicznych w dniu 12 maja 2016 r.,
na skutek skargi kasacyjnej strony powodowej od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 22 grudnia 2014 r., sygn. akt VI ACa [...],

- 1. odmawia przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania.**
- 2. zasądza od strony powodowej na rzecz strony pozwanej kwotę 180 (sto osiemdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym.**

UZASADNIENIE

Sąd Apelacyjny w [...] wyrokiem z 22 grudnia 2014 r., VI ACa [...] oddalił apelację wniesioną przez C. [...] S.A. w W. (powód) od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z 4 października 2013 r., XVII AmT [...], oddalającego odwołanie powoda od decyzji Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (Prezes U. [...]) z 19 kwietnia 2011 r., [...], zmieniającej w pkt V ppkt 2 obowiązki regulacyjne nałożone na powoda na podstawie art. 44 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. - Prawo telekomunikacyjne (Dz.U. Nr 171, poz. 1800 ze zm., dalej jako PT lub Prawo telekomunikacyjne)

W zakresie istotnym dla przedsądu, Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu wyroku stwierdził, że zarzut nieprzeprowadzenia ponownego postępowania konsultacyjnego i konsolidacyjnego nie podlega prekluzji dowodowej i jako taki powinien być brany przez Sąd rozpoznający sprawę pod uwagę z urzędu, jednakże w przedmiotowym postępowaniu nie istniała podstawa do ponownego przeprowadzenia któregokolwiek z tych postępowań, gdyż zmiana dokonana w projekcie decyzji, w punkcie objętym zakresem odwołania, dotyczyła jedynie konkretyzacji obowiązku nałożonego na powoda na podstawie art. 44 PT. Sąd Apelacyjny podkreślił, że w stanowisku Komisji Europejskiej zgłoszono dwie uwagi. Pierwsza dotyczyła konieczności nałożenia obowiązku ustalania cen z art. 13 dyrektywy 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 (Dz. Urz. UE. L 2002 Nr 108, str. 7, dalej jako dyrektywa o dostępie). Komisja Europejska wskazała, że przy wyborze metody określania kosztów ponoszonych przez operatora dla nowych operatorów, należy stosować metodę alternatywną do regulacyjnego modelu kosztów, jako mniej uciążliwą. Druga uwaga Komisji dotyczyła wezwania Prezesa U. [...] do przeprowadzenia oceny poziomu i trwałości asymetrii stawek nowych operatorów za zakańczanie połączeń. Komisja uznała zatem, że co do zasady istnieje konieczność stosowania przez wszystkich operatorów stawek symetrycznych.

Notyfikowany Komisji projekt decyzji Prezesa U. [...] zawierał postanowienie, zgodnie z którym przez stawki zawyżone rozumie się stawki wyższe niż stawki M. [...] operatora infrastrukturalnego, który świadczy na rzecz powoda usługę roamingu krajowego. W ostatecznie wydanej decyzji postanowienie to zostało sformułowane w ten sposób, iż przez stosowanie zawyżonych stawek M. [...] rozumie się ustalanie przez powoda stawek M. [...] wyższych, niż stawki M. [...] zasiedziałego operatora sieci mobilnej.

W ocenie Sądu Apelacyjnego powyższe postanowienia, zarówno w brzmieniu pierwotnym jak i zmienionym, oznaczają, iż stosowany przez Prezesa UKE środek nakłada na powoda obowiązek stosowania stawek skalkulowanych w oparciu o koszty innego operatora. Powód natomiast nie wykazał, że usługę roamingu świadczy na jego rzecz inny operator, niż operator zasiedziały. Zdaniem

Sądu Apelacyjnego, brak jest podstaw do uznania, że funkcjonując w efektywnym modelu full M. [...] (M.[...]), powód ponosi koszty wyższe niż operatorzy zasiedzieli, skoro nie musi ponosić nakładów związanych z budową infrastruktury. Z uwagi na fakt, że nie doszło do zmiany istoty obowiązku, a jedynie do jego uszczegółowienia, brak było podstaw do ponownego przeprowadzenia postępowania konsolidacyjnego.

Skargę kasacyjną na powyższy wyrok Sądu Apelacyjnego wniósł powód, zaskarżając go w całości. Wniosek o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania został oparty na przesłance występowania w sprawie istotnych zagadnień prawnych: 1) czy ocena konieczności ponownego przeprowadzenia postępowania konsolidacyjnego, o którym mowa w art. 18 PT, po wprowadzeniu zmiany nakładanego obowiązku regulacyjnego, powinna być dokonywana z perspektywy merytorycznej oceny takiego środka, z uwzględnieniem charakteru regulacji *ex ante*, czy też ocena ewentualnego naruszenia art. 18 PT powinna zostać przeprowadzona w oparciu o skutek spowodowany nałożonym obowiązkiem?; 2) czy zgodnie z art. 18 PT wszelkie zmiany, które nie wynikają z uwag przedstawionych przez Komisję Europejską bądź innych uczestników postępowania konsolidacyjnego, wymagają ponownego przeprowadzenia postępowania konsolidacyjnego?

W odpowiedzi na skargę kasacyjną powoda Prezes UKE wniósł o odmowę przyjęcia jej do rozpoznania oraz o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego, w tym kosztów postępowania wywołanych wniesieniem skargi kasacyjnej.

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Skarga kasacyjna powoda nie kwalifikowała się do przyjęcia celem jej merytorycznego rozpoznania.

Sąd Najwyższy wielokrotnie przedstawiał już w swoich orzeczeniach stanowisko, iż w razie powołania przesłanki przedsądu, jaką jest występowanie w sprawie istotnego zagadnienia prawnego, obowiązkiem skarżącego jest wywiedzenie i uzasadnienie występującego w sprawie problemu w sposób zbliżony do tego, jaki przewidziany jest przy przedstawianiu zagadnienia prawnego przez

sąd odwoławczy na podstawie art. 390 k.p.c. (postanowienie Sądu Najwyższego z 28 maja 2015 r., III SK 5/15, LEX nr 1747850). Sformułowanie zagadnienia powinno zatem odwoływać się w sposób generalny i abstrakcyjny do treści przepisu, który nie podlega jednoznacznej wykładni, a którego wyjaśnienie przez Sąd Najwyższy przyczyni się do rozwoju jurysprudence i prawa pozytywnego lub też będzie miało znaczenie precedensowe dla rozstrzygnięcia podobnych spraw w przyszłości. Rolą Sądu Najwyższego, jako najwyższego organu sądowego w Rzeczypospolitej Polskiej, nie jest bowiem działanie w interesie indywidualnym, lecz powszechnym, poprzez ochronę obowiązującego porządku prawnego przed dowolnością orzekania i ujednolicanie praktyki stosowania prawa pozytywnego. Nie każde więc orzeczenie, nawet błędnie wydane, zasługuje na kontrolę w postępowaniu kasacyjnym (postanowienie Sądu Najwyższego z 28 maja 2015 r., III SK 5/15, LEX nr 1747850).

Przedstawione przez powoda w skardze kasacyjnej istotne zagadnienia prawne nie spełnia ww. kryteriów, ponieważ stanowią jedynie uszczegółowienie problemu, który wielokrotnie był już przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego, zaś zapatrywania wyrażone w zaskarżonym wyroku, w zakresie objętym przedmiotem zagadnienia prawnego, są zbieżne ze stanowiskiem prezentowanym w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego. Sąd Najwyższy w obecnym składzie nie znalazł zaś podstaw do zakwestionowania dotychczasowej linii orzeczniczej, ani publicznoprawnej potrzeby jej uszczegółowienia.

Przepisy Prawa telekomunikacyjnego nie precyzują przypadków, w których konieczne jest ponowne przeprowadzenie postępowania konsolidacyjnego. Jak wynika ze stanowiska Sądu Najwyższego wyrażonego w wyrokach z 2 lutego 2011 r., III SK 18/10 (LEX nr 818603) oraz z 12 lutego 2014 r., III SK 17/13 (LEX nr 1438728), potwierdzonego w postanowieniu Sądu Najwyższego z 15 października 2014 r. III SK 5/14 (LEX nr 1532680), w niektórych sytuacjach, gdy Prezes UKE odstępuje od pierwotnego, poddanego procedurze konsolidacji, projektu decyzji, uzasadnione może być ponowne przeprowadzenie postępowania konsolidacyjnego. Jest to powodowane koniecznością zapewnienia realizacji funkcji tego postępowania i ma przyczynić się do zapobieżenia przedkładania przez Prezesa UKE do unijnych konsultacji projektów decyzji, których organ ten nie

zamierzał realizować, nakładając w wydawanym rozstrzygnięciu inne obowiązki regulacyjne, bądź wydając decyzję celem rozwiązania innych problemów funkcjonowania rynku telekomunikacyjnego, niż objęte projektem poddanym konsultacjom na podstawie art. 18 PT w związku z art. 7 ust. 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. L 2002 Nr 108, str. 33, dalej jako dyrektywa ramowa). Celem postępowania konsolidacyjnego, określonym w punkcie 1 Zalecenia Komisji z dnia 15 października 2008 r. w sprawie notyfikacji, terminów i konsultacji przewidzianych w art. 7 dyrektywy 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej (Dz. Urz. WE z 2008 r., nr 850) jest zapewnienie rozwoju spójnych praktyk regulacyjnych oraz jednolitego stosowania unijnych dyrektyw telekomunikacyjnych, a przez to – co potwierdza dodatkowo akapit 15 preambuły dyrektywy ramowej - przyczynianie się do rozwoju rynku wewnętrznego oraz realizacji innych celów Traktatu.

Z uzasadnienie wyroku w sprawie III SK 18/10 wynika, iż naruszenie art. 18 PT stanowi niedokonanie przez sąd oceny zmiany wprowadzonej w pierwotnym stosunku prawnym, z perspektywy konieczności ponownego przeprowadzenia postępowania konsolidacyjnego. W myśl stanowiska wyrażonego w tym wyroku potrzeba ponownego przeprowadzenia postępowania konsolidacyjnego zachodzi w sytuacji, gdy krajowy organ regulacyjny w decyzji, którą zamierza wydać po przeprowadzeniu postępowania konsolidacyjnego zmierza do odstąpienia od wersji przedstawionej Komisji do zaopiniowania w innym zakresie niż wynikający ze stanowiska tego organu unijnego, co w szczególności ma miejsce, gdy krajowy organ regulacyjny nakłada nowe obowiązki regulacyjne, co do których Komisja nie miała okazji się wypowiedzieć. Sąd Najwyższy wyjaśnił również w uzasadnieniu przywołanego wyroku, że sąd rozpatrujący sprawę z odwołania od decyzji Prezesa U[...] jest zobowiązany dokonać oceny, czy zmiany wprowadzone w stosunku do środka objętego postępowaniem konsolidacyjnym wynikają jedynie z uwzględnienia stanowiska Komisji lub uzupełnienia analiz rynkowych o kwestii sugerowane przez Komisję, czy też cechują się „nowością” w zakresie elementów rozstrzygnięcia sprawy przez organ regulacyjny.

Wyrok w sprawie III SK 17/13 uzupełnił powyższe stanowisko w ten sposób, iż w sprawach telekomunikacyjnych poddawanych konsultacjom podstawowe znaczenie ma zastosowany środek i metoda jego zastosowania. Poglądy dotyczące obowiązku renotyfikacji środka regulacyjnego w ramach postępowania konsolidacyjnego, w zakresie obejmującym zmianę samego środka, wyrażono także w wyroku Sądu Najwyższego z 13 sierpnia 2013 r., III SK 57/12 (OSNP 2014 nr 6, poz. 93) oraz w postanowieniu Sądu Najwyższego z 24 września 2013 r., III SK 2/13 (LEX nr 1380972).

Sąd Najwyższy w obecnym składzie nie dostrzega potrzeby zmiany zaprezentowanej powyżej, jednolitej linii orzeczniczej w zakresie przedstawionego do rozstrzygnięcia w zagadnieniu prawnym problemu. Podkreślić należy, że zmiana dokonana przez Prezesa U. [...] w decyzji (w porównaniu do projektu poddanego procedurze konsolidacji) nie polegała na zastąpieniu środka regulacyjnego - poddanego konsultacjom unijnym - innym środkiem, lecz na nadaniu środkowi regulacyjnemu, do zasadności zastosowania którego Komisja Europejska nie miała zastrzeżeń, innej treści (przy zachowaniu istoty tego środka). W ocenie Sądu Najwyższego jest to zmiana analogiczna do zmiany ocenianej w sprawie III SK 17/13. Słusznie zatem Sąd Apelacyjny orzekł, iż brak było podstaw do ponownego przeprowadzenia postępowania konsolidacyjnego.

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