



Sygn. akt III SK 65/14

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

w sprawie z powództwa T. S.A. z siedzibą w [...]
przeciwko Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej
z udziałem zainteresowanej S. S.A. z siedzibą w [...]
o zmianę umowy,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń
Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 18 stycznia 2017 r.,
skargi kasacyjnej strony pozwanej od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]
z dnia 3 czerwca 2014 r., sygn. akt VI ACa .../13,

1. oddala skargę kasacyjną,

2. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 180 (sto osiemdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Decyzją z 13 lipca 2009 r., Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej (Prezes UKE) zmienił postanowienia umowy o połączeniu sieci i wzajemnych

zasadach rozliczeń zawartej 23 września 2002 r. między S. S.A. (zainteresowany) a P. Sp. z o.o. (obecnie T. S.A., powód), zmienionej Aneksem nr 1 z 30 marca 2003 r., Aneksem nr 2 z 30 grudnia 2004 r. oraz decyzją Prezesa UKE z 13 lutego 2009 r.,) w zakresie stawki z tytułu zakańczania połączeń głosowych w publicznej ruchomej sieci telefonicznej powoda, zgodnie z decyzją Prezesa UKE z 22 października 2008 r., - decyzja MTR 2008, przez generalne wprowadzenie od 7 sierpnia 2009 r. stawki opłaty za zakończenie połączenia w sieci powoda w wysokości 0,1677 zł/min.

Odwołanie od powyższej decyzji wniósł powód, zaskarżając ją w całości.

Wyrokiem z 18 kwietnia 2013 r., XVII AmT .../09 Sąd Okręgowy w [...] - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uchylił zaskarżoną decyzję i obciążył Prezesa UKE kosztami postępowania.

Sąd Okręgowy uchylając zaskarżoną decyzję miał przede wszystkim na względzie fakt, iż Prezes UKE zmieniając postanowienia umowy między powodem a zainteresowanym, w zakresie stawki MTR za zakańczanie połączeń w publicznej ruchomej sieci telefonicznej powoda, dostosował ją do poziomu określonego w decyzji MTR 2008, która została prawomocnie wyeliminowana z obrotu prawnego, z uwagi na jej uchylenie ze skutkiem *ex tunc*. Tym samym zaskarżona decyzja, oparta na stawkach ustalonych w decyzji MTR 2008, nie mogła się ostać, gdyż została ona pozbawiona podstaw. Z uwagi zaś na fakt, że w postępowaniu administracyjnym zakończonym wydaniem zaskarżonej decyzji nie przeprowadzono analizy ponoszonych przez powoda kosztów świadczenia usługi MTR, nie można przyjąć prawidłowości stawki MTR określonej uprzednio przez Prezesa UKE w zaskarżonej decyzji. Zdaniem Sądu Okręgowego powyższe braki nie mogą być sanowane przez uprzednie przeprowadzenie przez Prezesa UKE postępowania konsultacyjnego. Co więcej, zdaniem Sądu Okręgowego w przedmiotowej sprawie niezbędne było przeprowadzenie także postępowania konsolidacyjnego. Brak przeprowadzenia postępowania konsolidacyjnego oraz przeprowadzenia postępowania konsultacyjnego przy zaakceptowaniu wysokości stawek MTR tylko w granicach określonych w decyzji MTR 2008, a także jej przetransponowanie do zaskarżonej decyzji uzasadniało uchylenie zaskarżonej decyzji na podstawie art. 479⁶⁴ § 2 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku Sądu Okręgowego wniósł Prezes UKE, zaskarżając go w całości.

Wyrokiem z 3 czerwca 2014 r., VI ACa .../13 Sąd Apelacyjny w [...] oddalił apelację Prezesa UKE i obciążył go kosztami postępowania.

W uzasadnieniu wyroku Sąd Apelacyjny stwierdził, że dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy kluczowe znaczenia ma okoliczność, że zaskarżona decyzja została wydana w oparciu o decyzję MTR 2008, w celu dostosowania stawek MTR przyjętych w umowie między powodem i zainteresowanym do stawek ustalonych w decyzji MTR 2008, a następnie decyzja ta została prawomocnie usunięta z obrotu prawnego. Pozbawia to Prezesa UKE możliwości powoływania się w niniejszej sprawie na to, że na powodzie ciąży wynikający z niej obowiązek stosowania stawki MTR zgodnie z harmonogramem przedstawionym w decyzji MTR 2008.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 316 k.p.c., Sąd Apelacyjny stwierdził, że uchylenie decyzji MTR 2008 nastąpiło ze skutkiem *ex tunc*, a nie jak wskazuje Prezes UKE, powołując się na regulację z art. 479⁶⁴ § 2 k.p.c., ze skutkiem *ex nunc*. Niezależnie zatem od daty, na jaką Sąd będzie ustalał stan faktyczny i prawny sprawy, uchylona decyzja nie będzie wywoływać żadnych skutków prawnych. Z uwagi bowiem na fakt, że prawomocne uchylenie decyzji w postępowaniu przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie powoduje przekazania Prezesowi UKE sprawy do ponownego rozpoznania uznać należy, że uchylenie decyzji MTR 2008 wywiera skutki *ex tunc*. Wobec powyższego przyjąć należy, że każda kolejna decyzja wydana „w oparciu” o uchylona decyzję, nawet jeżeli została wydana przed datą orzeczenia o jej uchyleniu, musi być uznana za decyzję podjętą bez podstawy prawnej, podlegającą uchyleniu. Sąd Apelacyjny podkreślił ponadto, że przy rozpoznawaniu sprawy z odwołania od decyzji organu regulacyjnego Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uwzględnia na podstawie art. 316 § 1 k.p.c. stan faktyczny istniejący w dacie zamknięcia rozprawy, zatem w przedmiotowej sprawie Sąd Okręgowy był zobowiązany uwzględnić fakt uchylenia decyzji MTR 2008.

Sąd Apelacyjny podkreślił, że powód został zobowiązany do stosowania określonej stawki MTR decyzją MTR 2008, zatem jej uchylenie spowodowało, że powód *de facto* nigdy nie został zobowiązany do stosowania stawki tam

określonej, więc obowiązek ten nie może obciążać go także na przyszłość.

Za bezzasadne uznał Sąd Apelacyjny zarzut naruszenia art. 36, art. 40 ust. 1 i 4 w zw. z art. 29 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. - Prawo telekomunikacyjne (Dz.U. z 2004 r. Nr 171, poz. 1800 ze zm., dalej jako Prawo telekomunikacyjne lub PT) oraz art. 13 ust. 3 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.U. UE. L 2002 Nr 108, s. 7, dalej jako dyrektywa o dostępie), gdyż Prezes UKE nie wykazał, by podstawę wszczęcia postępowania administracyjnego o wydanie decyzji zmieniającej umowę w zakresie zmiany stawki MTR stanowiła chociażby jedna z przesłanek wskazanych w art. 29 PT. Prezes UKE w toku postępowania nie wykazał również, by niezależnie od bytu prawnego decyzji MTR 2008, w momencie wszczęcia postępowania i wydania zaskarżonej decyzji istniała uzasadniona potrzeba zapewnienia ochrony interesów użytkowników końcowych, skutecznej konkurencji lub interoperacyjności usług. Ponadto Prezes UKE, poza recypowaniem postanowień decyzji MTR 2008 do zaskarżonej decyzji nie przeprowadził w toku postępowania administracyjnego jakiegokolwiek oceny własnej analizy kosztów zakańczania połączeń, z której można by wyprowadzić przedmiotowe stawki. Konwalidowanie wskazanych wyżej braków nie było możliwe w toku postępowania sądowego, gdyż oznaczałoby to przeprowadzenie za Prezesa UKE postępowania, do czego nie jest władny Sąd rozpoznający sprawę zainicjowaną odwołaniem od decyzji organu regulacyjnego. W tych okolicznościach konieczne było uchylenie zaskarżonej decyzji.

Skargę kasacyjną na powyższy wyrok Sądu Apelacyjnego wniósł Prezes UKE, zaskarżając go w całości.

Skarga kasacyjna została oparta na podstawach naruszenia przepisów postępowania, tj.: 1) art. 316 § 1 k.p.c. polegającego na uznaniu, że w sprawie z odwołania od decyzji Prezesa UKE, Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wydając wyrok ma obowiązek wziąć pod uwagę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy, w tym okoliczność, iż po wydaniu decyzji została prawomocnie uchylona decyzja MTR 2008; 2) art. 391 § 1 k.p.c. w zw. z art. 316 § 1 k.p.c. i art. 479⁶⁴ § 2 k.p.c., przez przyjęcie, iż prawomocne uchylenie decyzji MTR 2008 nastąpiło ze skutkiem *ex tunc*, a zatem ma moc wsteczną oraz

naruszenia przepisów prawa materialnego, tj.: 1) art. 36, art. 40 ust. 1 i 4 w zw. z art. 29 PT oraz art. 13 ust. 3 dyrektywy o dostępie i art. 6 k.c. przez ich błędną wykładnię i uznanie, iż mimo, że stawki określone w zaskarżonej decyzji nie odpowiadają ponoszonym przez powoda kosztom zakańczania połączenia, nie jest możliwa ocena kosztów powoda w toku postępowania sądowego, dotyczącego odwołania od skarżonej decyzji.

Prezes UKE wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w całości i przekazanie temu Sądowi sprawy do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach zastępstwa procesowego. W odpowiedzi na skargę kasacyjną Prezesa UKE powód wniósł o jej oddalenie w całości oraz zasądzenie kosztów procesowych, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości sześciokrotnej stawki minimalnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna Prezesa UKE okazała się bezzasadna.

W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 316 § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy stwierdza, że z dotychczasowego orzecnictwa wynika wyraźnie, że z punktu widzenia realizacji prawa do skutecznej ochrony sądowej nie do zaakceptowania jest koncepcja formułowana w wielu skargach kasacyjnych Prezesa UKE składanych w analogicznych sprawach, zgodnie z którą uchylenie decyzji podstawowej (decyzji MTR 2008) nie ma żadnego znaczenia dla skuteczności obowiązków wynikających dla przedsiębiorców telekomunikacyjnych z decyzji zmieniającej konkretny stosunek dostępowy, która to decyzja ma charakter wykonawczy w stosunku do innej wcześniejszej decyzji, uchylonej następnie w toku postępowania sądowego (postanowienie Sądu Najwyższego z 13 sierpnia 2013 r., III SK 64/12, LEX nr 1380978).

Jak wynika z wyroku Sądu Najwyższego z 22 listopada 2016 r., III SK 39/15 (LEX nr 2186063), uchylenie wcześniejszej decyzji Prezesa Urzędu może 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. Dlatego uchylenie decyzji podstawowej w postępowaniu z zakresu regulacji komunikacji elektronicznej może uzasadniać uchylenie decyzji zależnej, wydanej w oparciu o decyzję podstawową (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). 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 Sąd Apelacyjny założenie, 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). To bowiem decyzja podstawowa (a konkretnie niewykonanie przez powoda obowiązku wynikającego z rygoru natychmiastowej wykonalności decyzji podstawowej) stanowiła podstawę i przesłankę interwencji Prezesa UKE. Skoro zaś w postępowaniu sądowym uchylono – w ramach kontroli działalności Prezesa UKE - decyzję nakładającą obowiązek (egzekwowany wyłącznie dzięki rygorowi natychmiastowej wykonalności), na etapie orzekania przez sąd nie ma wiążącego powoda źródła egzekwowanego obowiązku (gdyż tym była - w odniesieniu do relacji między decyzją podstawową a decyzją wykonawczą - decyzja MTR 2008 a nie inne decyzje Prezesa UKE adresowane do powoda).

Za niezasadny należało uznać także zarzut naruszenia art. 391 § 1 k.p.c. w zw. z art. 316 § 1 k.p.c. i art. 479⁶⁴ § 2 k.p.c. i to niezależnie od okoliczności, że przywołane w podstawie skargi przepisy postępowania nie mogą zostać naruszone w taki sposób, jaki zarzuca Prezes UKE (przez przyjęcie, iż prawomocne uchylenie decyzji MTR 2008 nastąpiło ze skutkiem *ex tunc*, a zatem ma moc wsteczną), gdyż tego zagadnienia przepisy te nie normują. Wyrokiem z 13 października 2016 r., C - 231/15 *Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej i Petrotel* (EU:C:2016:769) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE), w odpowiedzi na pytanie prejudycjalne Sądu Najwyższego skierowane postanowieniem z 18 lutego 2015 r., III SK 18/14 (LEX nr 1731108), 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”. W ten sposób TSUE potwierdził poglądy wyrażane wcześniej wielokrotnie w postanowieniach Sądu Najwyższego oraz wyrokach Sądu Apelacyjnego w [...], zgodnie z którymi uchylenie decyzji Prezesa UKE jest rozstrzygnięciem, do wydania którego sąd krajowy jest uprawniony zaś samo uchylenie decyzji wywołuje skutek *ex tunc*. Jednocześnie, TSUE pozostawił w gestii sądu krajowego i okoliczności konkretnej sprawy, w braku regulacji ustawowej w tym zakresie, wypracowanie konkretnych reguł służących pogodzeniu wymogów regulacji rynku komunikacji elektronicznej oraz zasady pewności prawa i obrotu gospodarczego z zasadą skutecznej ochrony sądowej.

W świetle przywołanych powyżej poglądów Sądu Najwyższego w kwestii relacji między decyzją podstawową a decyzją wykonawczą oraz wyrażonego w wyrokach z 22 listopada 2016 r., III SK 39/15 (LEX nr 2186063) oraz z 5 grudnia 2016 r., III SK 18/14 (LEX nr 2242147) stanowiska co do skutków uchylenia decyzji przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów dla postępowania administracyjnego, bezpodstawny jest zarzut naruszenia przepisów prawa materialnego (art. 36, art. 40 ust. 1 i 4 w zw. z art. 29 PT oraz art. 13 ust. 3 dyrektywy o dostępie i art. 6 k.c.). Okoliczność, że na powódzie ciążyły obowiązki regulacyjne w okresie objętym skutkami zaskarżonej w niniejszej sprawie decyzji, z których wynika obowiązek stosowania stawek ustalonych według zasad wynikających z decyzji MTR 2008 (ale nie w wysokości określonej w tej decyzji) ma taką konsekwencję, że rzutuje na ewentualną zasadność roszczeń powoda w stosunku do zainteresowanego z tytułu rozliczeń za sporny okres. Związanie powoda innymi obowiązkami regulacyjnymi niż skonkretyzowane w decyzji MTR 2008, nie uprawnia jednak sądu orzekającego w sprawie z odwołania od decyzji wykonawczej, mającej za przedmiot wyegzekwowanie decyzji MTR 2008, do

ustalania wysokości stawki MTR w relacjach między powodem a zainteresowanym. Zakres kognicji sądu wyznacza bowiem, w pierwszej kolejności, przedmiot decyzji Prezesa UKE, a w drugiej zakres i żądania odwołania. Jak zaś wynika z sentencji decyzji wydanej w niniejszej sprawie, przedmiotem decyzji – kwestionowanym przez powoda w odwołaniu – było dostosowanie stawek w umowie powoda z zainteresowanym do wysokości wynikającej z decyzji MTR 2008.

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

kc