

Wyrok z dnia 3 lutego 2011 r.

III SK 35/10

Przepis art. 28 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. - Prawo telekomunikacyjne (Dz.U. Nr 171, poz. 1800 ze zm.) nie może uzasadniać nałożenia obowiązku nieodpłatnego udostępnienia danych na potrzeby ogólnokrajowego spisu dokumentów, jeżeli ich wygenerowanie wiąże się z poniesieniem dodatkowych kosztów, których nie pokrywa opłata ustalona z tytułu udostępnienia bazy danych na potrzeby ogólnokrajowego biura numerów.

Przewodniczący SSN Kazimierz Jaśkowski, Sędziowie SN: Jerzy Kwaśniewski, Andrzej Wróbel (sprawozdawca).

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 3 lutego 2011 r. sprawy z odwołania Polkomtel SA w Warszawie przeciwko Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej z udziałem zainteresowanej Telekomunikacji Polskiej SA w Warszawie o określenie warunków udostępniania danych, na skutek skarg kasacyjnych strony pozwanej i zainteresowanej od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 listopada 2009 r. [...]

1. o d d a l i ł skargi kasacyjne,
2. zasądził od strony pozwanej i zainteresowanej na rzecz Polkomtel SA w Warszawie kwoty po 270 (dwieście siedemdziesiąt) zł tytułem kosztów postępowania kasacyjnego.

U z a s a d n i e

Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej (dalej jako Prezes Urzędu) decyzją z dnia 16 sierpnia 2007 r. określił zasady współpracy w zakresie udostępniania Telekomunikacji Polskiej SA (dalej jako zainteresowana) danych abonentów Polkomtel SA (dalej jako powódka), celem świadczenia przez zainteresowaną usługi Ogólnokrajowego Spisu Abonentów (dalej jako OSA) oraz usługi Ogólnokrajowego Biura Numerów (dalej jako OBN). W zakresie istotnym dla niniejszego postępowania w § 9

ust. 1 decyzji Prezesa Urzędu nałożono na powódkę obowiązek bezpłatnego przekazania zainteresowanej danych abonentów jawnych powódki na potrzeby publikacji OSA. Ponadto w § 11 decyzji Prezesa Urzędu, dotyczącym rozliczeń finansowych między zainteresowaną i powódką, zobowiązano zainteresowaną w § 9 ust. 1 do zapłaty na rzecz powódki wynagrodzenia za wykonywanie przez powódkę czynności związanych z udostępnieniem danych abonentów jawnych na potrzeby świadczenia usługi OBN, zgodnie z zasadami zawartymi w załączniku nr 3 do decyzji. Z kolei w § 9 ust. 4 decyzji rozstrzygnięto, że powódka nie pobiera od zainteresowanej wynagrodzenia za udostępnienie zainteresowanej baz danych abonentów jawnych na potrzeby OSA.

Powódka wniosła odwołanie od decyzji Prezesa UKE, zaskarżając przedmiotową decyzję w zakresie § 12 ust. 1 i 2, § 9 ust. 1, § 11 ust. 1 oraz pkt 1 załącznika nr 3 do decyzji oraz § 9 ust. 5. Natomiast zainteresowana zaskarżyła decyzję Prezesa Urzędu w całości. Sprawy z obu odwołań zostały połączone do rozpoznania w ramach jednego postępowania.

Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 9 lutego 2009 r. w pkt I dotyczącym odwołania powódki oddalił jej odwołanie w całości, zaś w pkt II oddalił odwołanie zainteresowanej, także w całości.

Powódka zaskarżyła wyrok Sądu Okręgowego apelacją w części, to jest w zakresie pkt I sentencji, oddalającej jej odwołanie od decyzji Prezesa Urzędu i wniosła o uchylenie i zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie postanowień decyzji Prezesa Urzędu wymienionych w odwołaniu od decyzji. Zainteresowana nie wniosła apelacji od wyroku Sądu Okręgowego.

Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrokiem z dnia 12 listopada 2009 r. uwzględnił częściowo apelację powódki i zmienił zaskarżony wyrok w pkt I w ten sposób, że: 1) nadał § 9 ust. 1 decyzji następujące brzmienie: „Polkomtel przekaze TP dane abonentów jawnych Polkomtel dla potrzeb ogólnokrajowego spisu abonentów”; 2) nadał § 11 ust. 1 decyzji następujące brzmienie: „zobowiązuje się TP do zapłaty wynagrodzenia za wykonywanie czynności związanych z udostępnieniem przez Polkomtel danych abonentów jawnych Polkomtel na potrzeby świadczenia przez TP usług OBN i OSA zgodnie z zasadami zawartymi w załączniku nr 3 do niniejszej decyzji”; 3) odpowiednio do zmiany § 11 ust. 1 decyzji Prezesa Urzędu zmienił treść pkt 1 załącznika nr 3 do decyzji; 4) zmienił § 9 ust. 5 zaskarżonej decyzji w ten sposób, że obowiązek przekazywania przez powódkę informacji o zamawianej liczbie egzemplarzy

OSA zastąpił uprawnieniem do przekazywania zainteresowanej stosownej informacji. W pozostałej części odwołanie powódki zostało oddalone.

W uzasadnieniu wyroku Sąd Apelacyjny wyjaśnił, że w wyroku Sądu Okręgowego błędnie przyjęto, że wykonanie obowiązku świadczenia przez zainteresowaną usług OBN i OSA ma pociągać za sobą bezpośrednie skutki finansowe dla powódki, związane z bezpłatnym przekazaniem danych, których zgromadzenie powoduje określone wydatki. Według Sądu Apelacyjnego takie rozstrzygnięcie kwestii rozliczeń finansowych między powódką a zainteresowaną wymagałoby istnienia odpowiedniej podstawy prawnej, podczas gdy takowej podstawy brak. Skoro zaś przekazanie danych na potrzeby świadczenia usługi OSA przez zainteresowaną należy zakwalifikować jako świadczenie usługi w rozumieniu art. 750 k.c., zaś zasadą jest odpłatne świadczenie usług, odpłatność w zakresie wprowadzonym wyrokiem Sądu Apelacyjnego jest uzasadniona, zwłaszcza że zebranie odpowiednich danych generuje po stronie powódki koszty. W dalszej kolejności Sąd Apelacyjny wyjaśnił, że jedyną podstawą dla częściowej refundacji operatorowi wyznaczonemu do świadczenia deficytowej usługi powszechnej są przepisy art. 95 i 96 Prawa telekomunikacyjnego. Wreszcie, Sąd Apelacyjny odwołał się do decyzji Prezesa Urzędu z 14 lipca 2006 r., w brzmieniu zmienionym decyzją z dnia 25 września 2007 r., w świetle której Prezes Urzędu wybrał model odpłatnego wprowadzania do obrotu OSA. Skoro zatem zainteresowana wprowadza OSA do obrotu odpłatnie, aczkolwiek po kosztach jego wydania, przekazywanie danych przez powódkę na rzecz zainteresowanej nie powinno generować po stronie powódki kosztów, skoro koszty te zainteresowana i tak może przerzucić na nabywcę OSA.

Prezes UKE zaskarżył wyrok Sądu Apelacyjnego skargą kasacyjną w części, w zakresie w jakim Sąd Apelacyjny uwzględnił apelację powódki i zmienił wyrok Sądu Okręgowego oraz poprzedzającą go decyzję Prezesa Urzędu. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie: 1) art. 386 § 1 k.p.c. w związku z art. 370 k.p.c., poprzez uwzględnienie apelacji powódki, w sytuacji gdy apelacja powinna zostać odrzucona jako niedopuszczalna; 2) art. 328 § 2 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c., poprzez niedostateczne wyjaśnienie podstawy faktycznej wyroku; 3) art. 750 k.c., poprzez uznanie, że przekazanie danych na potrzeby OSA jest usługą w rozumieniu tego przepisu, w związku z tym zasadą jest odpłatne świadczenie takiej usługi; 4) art. 28 ust. 1 pkt 1-8 w związku z art. 31 ust. 1, 2 pkt 1-8, 3 pkt 1-6 Prawa telekomunikacyjnego w związku z art. 67 ust. 2 Prawa telekomunikacyjnego, przez przyjęcie, że „nie

ma podstawy prawnej do tego, aby w zaskarżonej decyzji Prezes UKE mógł regulować współpracę przedsiębiorców w szerszym zakresie, niż udostępniania danych na potrzeby OBN i OSA”.

Wyrok Sądu Apelacyjnego został ponadto zaskarżony skargą kasacyjną przez zainteresowaną w części, w zakresie dotyczącym pkt I.1-4. Zainteresowana domaga się uchylenia i zmiany zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie odwołania powódki oraz przywrócenie pierwotnego brzmienia decyzji Prezesa Urzędu. Zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła naruszenie: 1) art. 67 ust. 2 w związku z art. 27 ust. 2, 28 ust. 1 pkt 2, 4, 5 lit. b, art. 31 ust. 2 pkt 3 w związku z art. 28 ust. 3 Prawa telekomunikacyjnego, przez ustalenie, że udostępnienie przez powódkę na rzecz zainteresowanej danych abonentów jawnych powódki dla potrzeb wydania OSA ma być dokonane odpłatnie; 2) art. 81 w związku z art. 95 i 96 Prawa telekomunikacyjnego, przez uznanie, że zainteresowana jest uprawniona uzyskać dopłaty z tytułu świadczenia usługi powszechnej, pomimo iż nie ma to znaczenia dla dokonania oceny dopuszczalności zobowiązania zainteresowanej do uiszczania wynagrodzenia za udostępniane dane na potrzeby OSA; 3) art. 67 ust. 2 w związku z art. 28 ust. 1 pkt 1 i 7 oraz art. 28 ust. 1 pkt 2 Prawa telekomunikacyjnego, przez nieuwzględnienie, że zaskarżona decyzja powinna uwzględniać interes użytkowników oraz interes publiczny w rozumieniu art. 28 Prawa telekomunikacyjnego oraz nałożone na zainteresowaną w innych postępowaniach obowiązki regulacyjne odnoszące się do zasad świadczenia usługi OSA; 4) art. 67 Prawa telekomunikacyjnego, przez nieuwzględnienie postanowień art. 3, art. 5 oraz art. 25 dyrektywy 2002/22 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie usługi powszechnej i praw użytkowników odnoszących się do sieci i usług łączności elektronicznej (Dz.Urz. WE z 2002 r., L 108/51, dalej jako dyrektywa 2002/22).

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W pierwszej kolejności należy rozpoznać skargę kasacyjną Prezesa Urzędu, gdyż zawiera ona dalej idące zarzuty naruszenia przepisów prawa procesowego. Zdaniem Sądu Najwyższego w obecnym składzie zarzut naruszenia art. 386 § 1 k.p.c. w związku z art. 370 k.p.c. jest bezzasadny. Zgodnie z utrwalonym orzecnictwem Sądu Najwyższego przepis art. 370 k.p.c. określa obowiązek sądu pierwszej instancji, co przesądza o bezzasadności zarzutu jego naruszenia sformułowanego w

skardze kasacyjnej kwestionującej orzeczenie sądu odwoławczego (wyrok Sądu Najwyższego z 27 kwietnia 2001 r., III CKN 968/00).

Nieuzasadniony jest także zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. Prezes Urzędu nie wyjaśnił, na czym konkretnie polegają objęte zakresem powołanego przepisu uchybienia uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego. Analiza przedmiotowego uzasadnienia nie daje Sądowi Najwyższemu podstaw do stwierdzenia, że dokonanie kontroli kasacyjnej wyroku Sądu Apelacyjnego nie jest możliwe, ponieważ przedstawiono w nim w dostatecznie klarowny sposób tok rozumowania prawniczego, jakim kierowano się przy wydawaniu skarżonego rozstrzygnięcia.

Bezzasadny jest zarzut naruszenia art. 750 k.c., poprzez uznanie, że przekazanie danych na potrzeby OSA jest usługą w rozumieniu tego przepisu, w związku z tym zasadą jest odpłatne świadczenie takiej usługi. Do wydawania OSA konieczne jest dysponowanie przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego zobowiązanego do świadczenia takiej usługi wkładem w postaci odpowiednio sformatowanych danych o abonentach korzystających z usług innych przedsiębiorców telekomunikacyjnych. Przedsiębiorca zobowiązany do świadczenia usługi OSA nie dysponuje bowiem odpowiednimi danymi. Brak podstaw dla przyjęcia poglądu, zgodnie z którym opracowanie odpowiednio sformatowanej bazy danych abonentów jawnych powódki, a następnie jej udostępnienie zainteresowanej, nie stanowi usługi, a w konsekwencji, że art. 750 k.c. nie znajduje zastosowania do tego rodzaju umów. Z uzasadnienia tego zarzutu skargi kasacyjnej Prezesa Urzędu wynika, że upatruje on naruszenia art. 750 k.c. w uznaniu przez Sąd Apelacyjny opisanej powyższej usługi za odpłatną, z pominięciem unormowań Prawa telekomunikacyjnego. Takie uzasadnienie zarzutu kasacyjnego rozmija się jednak z podstawą samego zarzutu, który obejmuje tylko naruszenie art. 750 k.c.

Niezasadny jest zarzut naruszenia art. 28 ust. 1 pkt 1-8 w związku z art. 31 ust. 1, 2 pkt 1-8, 3 pkt 1-6 Prawa telekomunikacyjnego w związku z art. 67 ust. 2 Prawa telekomunikacyjnego. Jak trafnie wywiedziono w skardze kasacyjnej Prezesa Urzędu, odpowiednie stosowanie przepisów o umowach o dostępie telekomunikacyjnym do umów o udostępnienie danych na potrzeby przygotowania OSA, oznacza, że Prezes Urzędu może określić nie tylko same warunki współpracy przedsiębiorców telekomunikacyjnych w zakresie udostępniania danych osobowych abonentów jawnych, ale także inne kwestie, pod warunkiem, że są one niezbędne do zapewnienia przekazywania danych oraz ułatwiają współpracę stron w tym zakresie. Prezes

Urzędu nie wykazał jednak, by nałożenie obowiązku, o którym mowa w § 9 ust. 5 Prawa telekomunikacyjnego, było niezbędne do realizacji powyższych celów.

Oceniając zasadność skargi kasacyjnej zainteresowanej Sąd Najwyższy w obecnym składzie stwierdza, że bezzasadny jest zarzut naruszenia art. 67 ust. 2 w związku z art. 27 ust. 2, art. 28 ust. 1 pkt 2, 4, 5 lit. b, art. 31 ust. 2 pkt 3 w związku z art. 28 ust. 3 Prawa telekomunikacyjnego, przez ustalenie, że udostępnienie przez powódkę na rzecz zainteresowanej danych abonentów jawnych powódki dla potrzeb wydania OSA ma być dokonane odpłatnie, z uwagi na brak podstawy prawnej dla nieodpłatnego udostępniania przedmiotowych danych. Zainteresowana trafnie wywodzi, że stosowane odpowiednio do umów o udostępnianie danych abonentów jawnych na potrzeby OSA przepisy o dostępie telekomunikacyjnym, umożliwiają określenie przez regulatora rynku zasad rozliczeń z tytułu udostępnienia przedmiotowych danych. Określając przedmiotowe zasady Prezes Urzędu zobowiązany jest uwzględniać szereg kryteriów, o których mowa w art. 28 Prawa telekomunikacyjnego. Jednakże kryteria te nie mogą uzasadniać nałożenia obowiązku nieodpłatnego udostępniania danych na potrzeby OSA, jeżeli ich wygenerowanie wiąże się z poniesieniem dodatkowych kosztów, których nie pokrywa opłata ustalona z tytułu udostępnienia bazy danych na potrzeby OBN. Co prawda, zdaniem Sądu Najwyższego konieczne jest uniknięcie sytuacji, w której przedsiębiorca telekomunikacyjny udostępniający bazę danych abonentów jawnych otrzymuje podwójne wynagrodzenie za opracowanie rekordów własnych abonentów jawnych według określonego formatu (gdy podstawę dla bazy danych dla potrzeb OSA stanowi baza danych opracowana na potrzeby OBN), jednakże w skardze kasacyjnej powódki brak stosownej argumentacji pozwalającej na przyjęcie założenia, że w okolicznościach stanu faktycznego niniejszej sprawy taka sytuacja ma miejsce. Z tych samych względów za niezasadny należy uznać zarzut naruszenia art. 67 ust. 2 w związku z art. 28 ust. 1 pkt 1 i 7 oraz art. 28 ust. 1 pkt 2 Prawa telekomunikacyjnego.

Zdaniem Sądu Najwyższego w obecnym składzie nieuzasadniony jest zarzut naruszenia art. 67 Prawa telekomunikacyjnego, poprzez nieuwzględnienie art. 3, 5 oraz 25 dyrektywy 2002/22, ponieważ między unormowaniem wynikającym z art. 67 Prawa telekomunikacyjnego, a powołanymi przepisami dyrektywy 2002/22 nie zachodzi sprzeczność wymagająca dokonania prounijnej wykładni przepisu prawa polskiego.

Mając na względzie, że obie skargi kasacyjne okazały się niezasadne, Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji wyroku.

=====