

POSTANOWIENIE

Dnia 16 października 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Kazimierz Jaśkowski (przewodniczący)

SSN Halina Kiryło (sprawozdawca)

SSN Maciej Pacuda

Protokolant Grażyna Grabowska
w sprawie z powództwa Polskiej Izby Informatyki i Telekomunikacji z siedzibą w W.
przeciwko Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej
przy udziale zainteresowanych P. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. i
Krajowej Izby Gospodarczej Elektroniki i Telekomunikacji
o ustalenie pozycji rynkowej i nałożenie obowiązków regulacyjnych,
po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw
Publicznych w dniu 3 października 2013 r.,
skargi kasacyjnej strony powodowej od wyroku Sądu Apelacyjnego
z dnia 26 lipca 2012 r.,

postanawia:

1. na podstawie art. 267 ust. 3 TFUE zwrócić się do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z następującym pytaniem prawnym:

„Czy artykuł 13 ust. 1 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 (dyrektywa o dostępie) (Dz. Urz. UE L 108, s. 7-20) należy interpretować w ten sposób, że w ramach obowiązków związanych z kontrolą cen, krajowe organy

regulacyjne mogą nałożyć na operatorów posiadających znaczącą pozycję na rynku obowiązek polegający na zakazie stosowania zawyżonych stawek za zakańczanie połączeń głosowych w sieci telefonicznej takich operatorów?”,

2. rozprawę odroczyć.

Uzasadnienie

1. Przedmiot postępowania

Przedmiotem niniejszego postępowania jest kwestia prawidłowości nałożenia przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (Prezes Urzędu) na przedsiębiorcę telekomunikacyjnego będącego operatorem posiadającym znaczącą pozycję na rynku obowiązku regulacyjnego polegającego na zakazie stosowania zawyżonych stawek za zakańczanie połączeń głosowych w sieci telefonicznej tego operatora (dalej jako zakaz stosowania zawyżonych stawek za zakańczanie połączeń). Spór między stronami postępowania zawisłego przed Sądem Najwyższym dotyczy tego, czy Prezes Urzędu mógł nałożyć opisany powyżej obowiązek bez wydania przez Komisję Europejską decyzji zawierającej zgodę na nałożenie tego obowiązku.

2. Ramy prawne

2.1. Prawo polskie

2.1.1 Prawo telekomunikacyjne

Art. 44. W szczególnych przypadkach Prezes UKE może, po uzyskaniu zgody Komisji Europejskiej w trybie art. 18 i art. 19, w drodze decyzji, nałożyć na operatorów o znaczącej pozycji rynkowej inne obowiązki w zakresie dostępu telekomunikacyjnego niż wymienione w art. 34-40 i art. 42.

2.2. Prawo Unii Europejskiej

2.2.1. Dyrektywa 2002/19

Art. 8. 3. Nie naruszając:

- przepisów art. 5 ust. 1 oraz ust. 2 i art. 6,
- przepisów art. 12 oraz 13 dyrektywy 2002/21/WE (dyrektywy ramowej), wymogu nr 7 z części B Załącznika do dyrektywy 2002/20/WE (dyrektywy o zezwoleniach), stosowanego na mocy art. 6 ust. 1 wspomnianej dyrektywy, oraz art. 27, 28 i 30 dyrektywy 2002/22/WE (dyrektywy o usłudze powszechnej), a także stosownych przepisów dyrektywy 97/66/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 grudnia 1997 r. dotyczącej przetwarzania danych osobowych oraz ochrony prywatności w sektorze telekomunikacyjnym, które nakładają obowiązki na przedsiębiorstwa inne aniżeli te, które zostały wskazane jako posiadające znaczącą pozycję rynkową, albo

- zobowiązań wynikających z prawa międzynarodowego,
krajowe organy regulacyjne nie będą nakładały obowiązków określonych w art. 9-13 na operatorów, którzy nie zostali wskazani zgodnie z ust. 2.

W wyjątkowych okolicznościach, jeżeli dany krajowy organ regulacyjny zamierza nałożyć na operatorów posiadających znaczącą pozycję rynkową obowiązki w zakresie dostępu czy wzajemnych połączeń inne niż te, które zostały wymienione w art. 9-13, przedstawi on w tej sprawie odpowiedni wniosek Komisji. Komisja, działając zgodnie z art. 14 ust. 2, podejmie decyzję, na mocy której zezwoli albo zabroni krajowemu organowi regulacyjnemu podjęcie takich środków.

Art. 13. 1. Krajowe organy regulacyjne mogą nałożyć na operatorów, zgodnie z art. 8, obowiązki związane ze zwrotem kosztów oraz kontrolą cen, w tym obowiązki związane z określaniem cen w zależności od ponoszonych kosztów oraz obowiązki dotyczące systemów księgowania kosztów, w odniesieniu do udostępniania szczególnych rodzajów wzajemnych połączeń lub dostępu, jeżeli przeprowadzona analiza rynku wskazuje, że dany operator mógłby, w przypadku braku efektywnej konkurencji, utrzymywać ceny na stosunkowo wysokim poziomie albo wymuszać ze szkodą dla użytkowników końcowych. Krajowe organy regulacyjne będą miały na uwadze dokonane przez operatora inwestycje oraz umożliwią mu uzyskanie zwrotu stosowanej części użytego kapitału, uwzględniając poniesione ryzyko.

3. Stan faktyczny i przebieg postępowania

3.1. Postępowanie przed Prezesem Urzędu

Prezes Urzędu ustalił decyzją z dnia 18 grudnia 2008 r., że na rynku świadczenia usługi zakańczania połączeń głosowych w ruchomej publicznej sieci telefonicznej P. Sp. z o.o. w W. (zainteresowany) zgodnym z obszarem sieci, w której następuje zakończenie połączenia, nie występuje skuteczna konkurencja. Prezes Urzędu wyznaczył zainteresowanego jako operatora posiadającego znaczącą pozycję na powyższym rynku oraz nałożył na niego obowiązki regulacyjne w celu świadczenia przedsiębiorcom telekomunikacyjnym usługi zakańczania połączeń głosowych w należącej do niego ruchomej publicznej sieci telefonicznej.

Jednym z obowiązków nałożonych przez Prezesa Urzędu był zakaz stosowania przez zainteresowanego zawyżonych stawek za zakańczanie połączeń głosowych w ruchomej publicznej sieci telefonicznej zainteresowanego. Jako podstawę prawną dla tego obowiązku Prezes Urzędu wskazał art. 44 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz.U. Nr 171, poz. 1800 ze zm., dalej jako Prawo telekomunikacyjne).

3.2. Postępowanie przed Sądem Okręgowym – Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwanym dalej „Sądem pierwszej instancji”

Decyzja Prezesa Urzędu została zaskarżona odwołaniem przez Polską Izbę Informatyki i Telekomunikacji z/s w W. (powód). Zaskarżonej decyzji powód zarzucił w szczególności naruszenie art. 44 Prawa telekomunikacyjnego oraz art. 8 ust. 3 dyrektywy 2002/19 poprzez nałożenie na zainteresowanego obowiązku, który nie został wymieniony w przepisach Prawa telekomunikacyjnego ani w przepisach dyrektywy 2002/19, bez uprzedniego uzyskania zgody Komisji Europejskiej wymaganej na podstawie art. 8 ust. 3 dyrektywy 2002/19.

W odpowiedzi na odwołanie powoda Prezes Urzędu podniósł, że art. 44 Prawa telekomunikacyjnego jest konsekwencją art. 8 ust. 3 dyrektywy 2002/19,

który przewiduje możliwość ustanowienia przez państwo członkowskie obowiązków dotyczących dostępu lub połączeń sieci, które nie zostały przewidziane w dyrektywie. Zdaniem Prezesa Urzędu, zarzut powoda, że nałożony na zainteresowanego obowiązek nie jest wymieniony w przepisach Prawa telekomunikacyjnego lub przepisach dyrektywy 2002/19 jest nieuzasadniony. Prezes Urzędu podkreślił, że dokonując notyfikacji projektu decyzji wydanej w niniejszej sprawie wymienił obowiązek regulacyjny polegający na zakazie stosowania zawyżonych stawek za zakańczanie połączeń, jako obowiązek objęty zakresem art. 8 ust. 3 dyrektywy 2002/19 oraz art. 44 Prawa telekomunikacyjnego, w pkt 3.2. notyfikacji, a nie w pkt 3.3. (który dotyczy szczególnych środków regulacyjnych podejmowanych na podstawie art. 8 ust. 3 dyrektywy 2002/19). W dokumencie tym środek regulacyjny został szczegółowo opisany. Notyfikacja została dokonana w sposób prawidłowy. Jedynym organem, który mógłby stwierdzić nieprawidłowość notyfikacji, jest Komisja, a ta nie zgłosiła żadnych zastrzeżeń do notyfikowanego środka i w piśmie z dnia 19 września 2008 r., przygotowanym w trybie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21, wypowiedziała się co do zasadności obciążenia zainteresowanego obowiązkiem polegającym na zakazie stosowania zawyżonych cen.

Sąd pierwszej instancji wyrokiem z dnia 25 października 2011 r., oddalił odwołanie powoda. W uzasadnieniu Sąd pierwszej instancji wyjaśnił, że w dniu 20 sierpnia 2008 r. Komisja Europejska zarejestrowała pod nr PL/2008/0794 notyfikację Prezesa Urzędu dotyczącą projektu zaskarżonej w niniejszej sprawie decyzji. Pismem z dnia 19 września 2008 r. Komisja przekazała Prezesowi Urzędu swoje stanowisko na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21. W uwagach swoich Komisja wezwała Prezesa Urzędu do nałożenia na zainteresowanego obowiązku kontroli cen, który byłby spójny z podejściem służącym promowaniu wydajności oraz trwałości konkurencji i maksymalizowaniu korzyści dla konsumentów.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że przepis art. 44 Prawa telekomunikacyjnego pozwala na nałożenie w wyjątkowych sytuacjach takich obowiązków, które nie zostały określone w art. 9-13 dyrektywy 2002/19 i nie podzielił stanowiska powoda, że Prezes Urzędu nałożył obowiązek niewymieniony w przepisach PT ani w przepisach dyrektywy 2002/19. Komisja w uwagach

wydanych na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21 nie uznała bowiem zakazu stosowania zawyżonych stawek za zakańczanie połączeń za obowiązek szczególny, wymagający uzyskania zgody Komisji na podstawie art. 8 ust. 3 dyrektywy 2002/19.

3.3. Postępowanie przed Sądem Apelacyjnym (dalej jako Sąd drugiej instancji)

Powód zaskarżył wyrok Sądu pierwszej instancji apelacją.

Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 26 lipca 2012 r., zmienił wyrok Sądu pierwszej instancji w punkcie I w ten sposób, że nadał nowe brzmienie punktowi czwartemu decyzji Prezesa Urzędu z dnia 18 grudnia 2008 r. oraz w zakresie kosztów procesu, a w pozostałym zakresie oddalił apelację powoda.

Sąd drugiej instancji nie uwzględnił zarzutu powoda dotyczącego problemu prawnego występującego w niniejszej sprawie. Jak wyjaśnił w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, obowiązek polegający na zakazie stosowania zawyżonych stawek za zakańczanie połączeń jest obowiązkiem, który nie jest wymienionych w przepisach Prawa telekomunikacyjnego ani w przepisach dyrektywy 2002/19. Stwierdził również, że Komisja Europejska nie wyraziła zgody w rozumieniu art. 44 Prawa telekomunikacyjnego i art. 8 ust. 3 dyrektywy 2002/19 na nałożenie takiego obowiązku. Sąd drugiej instancji przyjął, że zgodę Komisji na nałożenie na zainteresowanego obowiązku polegającego na zakazie stosowania zawyżonych stawek za zakańczanie połączeń można wywieść ze stanowiska Komisji Europejskiej wyrażonego w ramach postępowania konsolidacyjnego i jej uwag przedłożonych na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21. Z uwag tych wynika, że projekt decyzji Prezesa Urzędu zawierający zakaz stosowania zawyżonych stawek za zakańczanie połączeń był znany Komisji Europejskiej (karta 97 akt administracyjnych). Skoro zaś Komisja nie zakwestionowała nałożenia tego obowiązku, należało uznać jej uwagi wydane na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21 za dorozumianą zgodę na nałożenie przez Prezesa Urzędu obowiązku, który nie został wymieniony w przepisach Prawa telekomunikacyjnego i przepisach art. 9-13 dyrektywy 2002/19.

3.4. Postępowanie przed Sądem Najwyższym

Powód zaskarżył wyrok Sądu Apelacyjnego skargą kasacyjną w całości. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie art. 44 Prawa telekomunikacyjnego w związku z art. 8 ust. 3 dyrektywy 2002/19 i art. 288 TFUE przez przyjęcie, że wymóg uzyskania zgody Komisji na nałożenie obowiązku regulacyjnego na podstawie art. 44 Prawa telekomunikacyjnego nie oznacza, że Komisja musi wydać w tym przedmiocie decyzję, podczas gdy wymóg udzielenia zgody Komisji w formie decyzji wynika wprost z art. 8 ust. 3 dyrektywy 2002/19. Powód wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi drugiej instancji oraz o skierowanie przez Sąd Najwyższy do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej pytanie prejudycjalnego o treści „czy decyzja Komisji zezwalająca krajowemu organowi regulacyjnemu na nałożenie na operatora posiadającego znaczącą pozycję rynkową obowiązków w zakresie dostępu lub wzajemnych połączeń innych niż te, które zostały wymienione w art. 9-13 dyrektywy 2002/19, może być dorozumiana i wynikać z faktu, że Komisja nie zakwestionowała sposobu określenia obowiązku regulacyjnego przedstawionego jej w projekcie decyzji krajowego organu regulacyjnego, a jedynie poleciła rozważanie wprowadzenia w tym zakresie stosownych zmian?”

Prezes Urzędu nie przedłożył odpowiedzi na skargę kasacyjną powoda.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie przez Sąd Najwyższy o zasadności skargi kasacyjnej powoda uzależnione jest od uprzedniego rozstrzygnięcia następującej kwestii prawnej z zakresu prawa Unii Europejskiej: czy nałożenie przez krajowy organ regulacyjny na przedsiębiorcę telekomunikacyjnego posiadającego znaczącą pozycję rynkową zakazu stosowania zawyżonych stawek za zakańczanie połączeń głosowych w ruchomej publicznej sieci telefonicznej tego przedsiębiorcy wymaga uzyskania zgody Komisji Europejskiej na podstawie art. 8 ust. 3 dyrektywy 2002/19. W ocenie Sądu Najwyższego odpowiedź na powyższe

pytanie zależy przede wszystkim od wykładni art. 13 ust. 1 dyrektywy 2002/19, do którego to przepisu odsyła w swej treści art. 8 ust. 3 dyrektywy 2002/19.

Powyższy problem prawny powstał na tle zarzutu skargi kasacyjnej powoda sformułowanego w nawiązaniu do przedstawionego powyżej stanowiska Sądu drugiej instancji, zgodnie z którym zakaz stosowania zawyżonych stawek za zakańczanie połączeń głosowych jest obowiązkiem, który nie jest wymieniony w przepisach Prawa telekomunikacyjnego ani w przepisach dyrektywy 2002/19, zaś Komisja Europejska wydała w dorozumiany sposób zgodę na nałożenie tego obowiązku ograniczając się w postępowaniu konsolidacyjnym do przedstawienia uwag w trybie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21. W ten sposób zgodę Komisji Europejskiej w formie decyzji, o której mowa w art. 8 ust. 3 dyrektywy 2002/19, Sąd drugiej instancji wywiódł z decyzji Komisji Europejskiej wydanej na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21.

Sąd Najwyższy nie podziela powyższego poglądu i stwierdza, że w niniejszej sprawie decyzja, o której mowa w art. 8 ust. 3 dyrektywy 2002/19, nie została wydana przez Komisję Europejską. Zgody Komisji Europejskiej w rozumieniu art. 8 ust. 3 dyrektywy 2002/19 nie można domniemywać, skoro przepis ten stanowi *expressis verbis* o zgodzie wyrażonej w formie decyzji, a zatem wiążącego aktu unijnego prawa pochodnego (art. 288 TFUE). Dlatego w ocenie Sądu Najwyższego, niecelowe było przedłożenie w niniejszej sprawie pytania prejudycjalnego o treści wnioskowanej przez powoda.

Zdaniem Sądu Najwyższego, sam brak decyzji Komisji Europejskiej, o której mowa w art. 8 ust. 3 dyrektywy 2002/19, zawierającej zgodę na nałożenie przez Prezesa Urzędu obowiązku regulacyjnego polegającego na zakazie stosowania zawyżonych stawek za zakańczanie połączeń w sieci przedsiębiorcy posiadającego znaczącą pozycję rynkową nie przesądza o zasadności skargi kasacyjnej powoda. To przepis art. 8 ust. 3 dyrektywy 2002/19, a nie przepisy Prawa telekomunikacyjnego, jest dla Komisji Europejskiej źródłem kompetencji i uprawnienia do wydania decyzji zawierającej zgodę na nałożenie przez krajowy organ regulacyjny tzw. nienazwanego obowiązku regulacyjnego.

O tym, czy dany obowiązek regulacyjny jest obowiązkiem nazwanym albo nienazwanym w rozumieniu dyrektywy 2002/19, nie decydują przepisy Prawa

telekomunikacyjnego, lecz przepisy art. 9-13 dyrektywy 2002/19, a w niniejszej sprawie jej art. 13. Dlatego w ocenie Sądu Najwyższego, warunkiem rozstrzygnięcia o zasadności skargi kasacyjnej powoda jest prawna kwalifikacja obowiązku regulacyjnego polegającego na zakazie stosowania przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego zawyżonych stawek za zakańczanie połączeń głosowych w ruchomej publicznej sieci telefonicznej tego przedsiębiorcy, jako obowiązku objętego albo nieobjętego zakresem art. 13 dyrektywy 2002/21.

Jeżeli wykładni art. 13 ust. 1 dyrektywy 2002/19 należy dokonywać w ten sposób, że zakaz stosowania zawyżonych stawek za zakańczanie połączeń głosowych w ruchomej publicznej sieci telefonicznej przedsiębiorcy posiadającego znaczącą pozycję rynkową jest obowiązkiem regulacyjnym wymienionym w art. 13 dyrektywy 2002/19, wówczas należy przyjąć, że Prezes Urzędu mógł nałożyć taki obowiązek na zainteresowanego w niniejszej sprawie bez uzyskania zgody Komisji Europejskiej na podstawie art. 8 ust. 3 dyrektywy 2002/19. W konsekwencji skargę kasacyjną powoda należy oddalić.

Jeżeli natomiast przepis art. 13 ust. 1 dyrektywy 2002/19 należy interpretować w ten sposób, że nie obejmuje on obowiązku regulacyjnego w postaci zakazu stosowania przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego posiadającego znaczącą pozycję rynkową zawyżonych stawek za zakańczanie połączeń głosowych w ruchomej publicznej sieci telefonicznej tego przedsiębiorcy, wówczas skarga kasacyjna powoda zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Najwyższy zwraca uwagę, że źródłem kontrowersji prawnej w niniejszej sprawie jest do pewnego stopnia zachowanie krajowego organu regulacyjnego. Mianowicie, Prezes Urzędu w wydanej decyzji utrzymuje, że obowiązek polegający na zakazie stosowania przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego posiadającego znaczącą pozycję rynkową zawyżonych stawek za zakańczanie połączeń głosowych w ruchomej publicznej sieci telefonicznej tego przedsiębiorcy jest obowiązkiem nieobjętym zakresem art. 13 dyrektywy 2002/19. Z drugiej strony, dokonując notyfikacji Komisji Europejskiej projektu decyzji w ramach postępowania konsolidacyjnego, w odpowiedniej rubryce formularza zgłoszeniowego, dotyczącej środka szczególnego w rozumieniu art. 8 ust. 3 dyrektywy 2002/19, wpisał „nie dotyczy”. Następnie zaś w toku postępowania utrzymywał, że kwestionowany przez

powoda obowiązek jest obowiązkiem nienazwanym, jednakże Komisja Europejska nie zakwestionowała nałożenia tego obowiązku z uwagach sporządzonych na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21.

Zdaniem Sądu Najwyższego, o tym, czy dany obowiązek regulacyjny jest obowiązkiem wymienionym w art. 13 dyrektywy 2002/19, nie decyduje formalna kwalifikacja obowiązku dokonana przez Prezesa Urzędu w zaskarżonej decyzji lub formularzu notyfikacyjnym (jako wymienionego albo niewymienionego w art. 13 dyrektywy 2002/19), lecz prawna kwalifikacja tego obowiązku w kontekście unormowania wynikającego z art. 13 dyrektywy 2002/19.

W ocenie Sądu Najwyższego, brak w niniejszej sprawie zgody Komisji Europejskiej w formie decyzji w rozumieniu art. 288 TFUE wydanej na podstawie art. 8 ust. 3 w związku z art. 14 ust. 2 dyrektywy 2002/19 może być konsekwencją określonej interpretacji art. 13 dyrektywy 2002/19 przez Komisję Europejską.

W uwagach przedstawionych w niniejszej sprawie Komisja Europejska odnotowała wyraźnie, że Prezes Urzędu zamierza nałożyć na zainteresowanego obowiązek regulacyjny w postaci zakazu stosowania zawyżonych stawek, a następnie wezwała Prezesa Urzędu do nałożenia obowiązku kontroli cen, który byłby spójny z podejściem służącym promowaniu wydajności oraz trwałej konkurencji i maksymalizowaniu korzyści dla konsumentów (pismo z dnia 19 września 2008 r. SG-Greffe (2008) D/205580, akta postępowania administracyjnego, karta 97). Z uwag Komisji Europejskiej zgłoszonych w niniejszej sprawie nie wynika jednak, by środek regulacyjny polegający na zakazie stosowania zawyżonych stawek za zakańczanie połączeń został potraktowany przez Komisję Europejską jako nazwany środek regulacyjny w rozumieniu art. 13 dyrektywy 2002/19. Z kolei w decyzji Komisji w sprawie PL/2010/1162 (tom V akt sądowych, karta 816-821) Komisja Europejska, zwracając uwagę na motywację operatorów do ustalania cen za zakańczanie połączeń „znacznie powyżej kosztów”, uznała „wprowadzenie zasady określenia cen w zależności od ponoszonych kosztów” za optymalny środek regulacyjny. Jednocześnie stwierdziła, że „obowiązki kontroli kosztów oraz ustalania cen w zależności od ponoszonych kosztów” nakłada się na podstawie art. 13 dyrektywy 2002/19 i nie stanowią one obowiązków wyjątkowych w rozumieniu art. 8 ust. 3 dyrektywy 2002/19.

W powołanym powyżej dokumencie Komisja Europejska, odwołując się do art. 13 dyrektywy 2002/19, wspomina tylko o obowiązku kontroli kosztów oraz obowiązku ustalania cen w zależności od ponoszonych kosztów, a nie obowiązku polegającym na zakazie stosowania zawyżonych cen. Dlatego stanowisko Komisji Europejskiej, w braku wykładni dokonanej przez Trybunał Sprawiedliwości, nie stanowi w ocenie Sądu Najwyższego przekonującego argumentu dla przyjęcia takiej interpretacji art. 13 dyrektywy 2002/19, zgodnie z którą zakaz stosowania zawyżonych cen jest nazwanym obowiązkiem regulacyjnym w myśl tego przepisu, chyba że zakaz ten należy traktować jako wariant obowiązku kontroli kosztów, o którym mowa w art. 13 dyrektywy 2002/19. Zdaniem Sądu Najwyższego, zakaz stosowania zawyżonych cen prowadzi do tego, że ceny stosowane przez operatora będą pozostawały w „rozsądnej” relacji do jego kosztów.

Według Sądu Najwyższego, za uznaniem zakazu stosowania zawyżonych stawek za zakańczanie połączeń głosowych w ruchomej publicznej sieci telefonicznej przedsiębiorcy telekomunikacyjnego za obowiązek regulacyjny wymieniony w art. 13 ust. 1 dyrektywy 2002/19 przemawiają następujące względy.

Przepis art. 13 dyrektywy 2002/19 wymienia dwie szersze kategorie obowiązków regulacyjnych (obowiązki związane ze zwrotem kosztów oraz obowiązki związane z kontrolą cen) oraz dwa konkretne obowiązki regulacyjne (obowiązek określenia cen w zależności od ponoszonych kosztów oraz obowiązek dotyczący systemów księgowania kosztów). Z akapitu 20 preambuły do dyrektywy 2002/19 wynika, że „Kontrola cen może okazać się niezbędną, jeżeli analiza rynkowa przeprowadzona w odniesieniu do poszczególnego rynku wykaże nieefektywną konkurencję”, zaś „Interwencja ustawodawcy może być tu stosunkowo niewielka, może np. polegać na wprowadzeniu obowiązku, by ceny selekcji operatora były rozsądne [...] albo znacznie większa, np. w razie wprowadzenia wymogu, zgodnie z którym ceny powinny odzwierciedlać ponoszone koszty, tak aby uzasadniało to poniesienie tychże kosztów, w sytuacji gdy konkurencja nie jest wystarczająco silna, by zapobiec narzucaniu wygórowanych cen”.

Uwzględniając treść art. 13 ust. 1 oraz akapitu 20 preambuły do dyrektywy 2002/19, można przyjąć taką interpretację tego przepisu, że obowiązkiem

nazwanym w rozumieniu istotnym dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy jest każdy środek regulacyjny przewidujący kontrolę cen stosowanych przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego o znaczącej pozycji rynkowej. Skoro środek regulacyjny nałożony w niniejszej sprawie przez Prezesa Urzędu przybiera postać „zakazu stosowania zawyżonych stawek”, środek ten wyłącza swobodę przedsiębiorcy telekomunikacyjnego w kształtowaniu własnych cen, co z kolei mieści się w zakresie pojęcia „kontrola cen” z art. 13 dyrektywy 2002/19.

Biorąc pod uwagę, że przepis art. 13 dyrektywy 2002/19 nie był do tej pory interpretowany przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, kwestia jego wykładni pojawiła się dopiero na etapie postępowania przed Sądem Najwyższym, zaś ustalenie znaczenia tego przepisu jest konieczne dla dokonania przez Sąd Najwyższy oceny zasadności skargi kasacyjnej powoda, zwrócenie się przez Sąd Najwyższy do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z pytaniem prejudycjalnym na podstawie art. 267 ust. 3 TFUE było konieczne i uzasadnione.

Biorąc powyższe pod rozwagę, Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji postanowienia.