

## POSTANOWIENIE

Dnia 24 września 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Halina Kiriło

w sprawie z powództwa Telekomunikacji Polskiej S.A. z siedzibą w W.  
przeciwko Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej  
o nałożenie kary pieniężnej,  
na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw  
Publicznych w dniu 24 września 2013 r.,  
na skutek skargi kasacyjnej strony pozwanej od wyroku Sądu Apelacyjnego  
z dnia 27 lipca 2012 r.,

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

## UZASADNIENIE

Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 27 lipca 2012 r., oddalił apelację Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (Prezes Urzędu) od wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 20 grudnia 2011 r., w sprawie z odwołania Telekomunikacji Polskiej S.A. z/s w W. (powód) o nałożenie kary pieniężnej.

Decyzją z dnia 19 sierpnia 2009 r. (dalej jako decyzja) Prezes Urzędu nałożył na powoda karę pieniężną w wysokości 15.000.000 zł w związku z niewypełnieniem obowiązków w zakresie dostępu do infrastruktury telekomunikacyjnej określonych w decyzji Prezesa Urzędu Regulacji

Telekomunikacji i Poczty z 14 grudnia 2005 r., zmienionej w części decyzją Prezesa Urzędu z 30 czerwca 2006 r.

Powód zaskarżył decyzję odwołaniem w całości i wniósł o jej uchylenie ewentualnie zmianę przez obniżenie wysokości kary pieniężnej.

Sąd Okręgowy – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uchylił zaskarżoną decyzję opierając się na następujących ustaleniach faktycznych i ich ocenie prawnej.

W dniach od 19 lutego 2009 r. do 6 marca 2009 r. kontrolerzy Urzędu Komunikacji Elektronicznej przeprowadzili kontrolę u powoda, której przedmiotem było wypełnianie przez powoda obowiązków określonych w art. 43 ust. 6 Prawa telekomunikacyjnego oraz art. 139 Prawa telekomunikacyjnego. Podstawę prawną kontroli stanowił art. 199 Prawa telekomunikacyjnego. W dniu 21 kwietnia 2009 r. Prezes Urzędu wydał zalecenia pokontrolne i wezwał powoda do usunięcia stwierdzonych nieprawidłowości w terminie 30 dni. Zawiadomieniem z dnia 15 kwietnia 2009 r. Prezes Urzędu poinformował powoda o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie nałożenia kary pieniężnej, w związku z niewypełnieniem obowiązków w zakresie dostępu do infrastruktury telekomunikacyjnego określonych w decyzji Prezesa Urzędu z dnia 30 czerwca 2006 r.

Sąd Okręgowy uznał za słuszny zarzut naruszenia art. 209 ust. 1 pkt 22 Prawa telekomunikacyjnego w związku z art. 199-201 Prawa telekomunikacyjnego przez wydanie decyzji o nałożeniu kary pieniężnej, pomimo przeprowadzenia postępowania kontrolnego w przedmiocie wypełnienia obowiązków określonych w art. 139 ust. 1 Prawa telekomunikacyjnego oraz w Ramowej ofercie TP o dostępie telekomunikacyjnym w części infrastruktura telekomunikacyjna w zakresie kanalizacji kablowej z dnia 14 grudnia 2005 r., zmienionej częściowo decyzją Prezesa Urzędu z dnia 30 czerwca 2006 r. (dalej jako Ramowa oferta). Sąd Okręgowy wskazał, że w stosunku do powoda przeprowadzono postępowanie kontrolne, którego przedmiotem było wypełnienie przez powoda obowiązków wynikających z art. 43 ust. 6 Prawa telekomunikacyjnego i art. 139 ust. 1 Prawa telekomunikacyjnego oraz Ramowej oferty. Ustalenia poczynione w toku kontroli przeprowadzonej na podstawie art. 199 Prawa telekomunikacyjnego stanowiły

podstawę wydania zaskarżonej decyzji. Decyzja ta została wydana na podstawie art. 210 ust. 1 i art. 209 ust. 1 pkt 22 w związku z art. 206 ust. 1 Prawa telekomunikacyjnego, które to przepisy stanowią samodzielną podstawę do nałożenia kary pieniężnej bez konieczności uprzedniego prowadzenia postępowania kontrolnego z art. 199 Prawa telekomunikacyjnego.

Sąd Okręgowy uznał, że postępowanie Prezesa Urzędu w niniejszej sprawie było nieprawidłowe, ponieważ wszczęcie postępowania kontrolnego na podstawie art. 199 Prawa telekomunikacyjnego determinuje prowadzenie dalszego postępowania w oparciu o przepis art. 201 Prawa telekomunikacyjnego. Skoro przepis art. 201 Prawa telekomunikacyjnego normuje sposób postępowania w przypadku stwierdzenia uchybień w działalności przedsiębiorcy telekomunikacyjnego w zakresie w jakim Prezes Urzędu wykrył te uchybienia w wyniku postępowania kontrolnego wszczętego na podstawie art. 199 Prawa telekomunikacyjnego, niedozwolone jest wszczęcie odrębnego postępowania na podstawie art. 210 ust. 1 w związku z art. 209 ust. 1 Prawa telekomunikacyjnego.

Sąd Okręgowy zwrócił ponadto uwagę, że Prezes Urzędu nie odniósł się do stanowiska powoda zajmowanego w kolejnych pismach kierowanych do Prezesa Urzędu po wydaniu zaleceń pokontrolnych, że kwestionowane w tychże zaleceniach pokontrolnych naruszenia i wskazane działania zostały zrealizowane i są skutecznie wykonywane przez powoda. Niezrozumiałe jest więc postępowanie Prezesa Urzędu, który po przeprowadzeniu kontroli na podstawie art. 199 Prawa telekomunikacyjnego nie wyczerpał trybu postępowania przewidzianego przez przepisy ustawy Prawo telekomunikacyjnego. Dlatego nałożenie kary pieniężnej w wyniku postępowania wszczętego w dniu 15 kwietnia 2009 r. było niezasadne i Sąd pierwszej instancji uchylił decyzję Prezesa Urzędu.

Prezes Urzędu zaskarżył powyższy wyrok apelacją w całości, zarzucając naruszenie art. 210 ust. 1 w związku z art. 209 ust. 1 pkt 22 Prawa telekomunikacyjnego, art. 201 ust. 1 i 3 pkt 3 Prawa telekomunikacyjnego, art. 479<sup>64</sup> § 1 i 2 k.p.c. Prezes Urzędu wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości przez oddalenie odwołania oraz zasądzenie kosztów postępowania, ewentualnie o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego i skierowanie sprawy do ponownego

rozpoznania. Ponadto, wniósł o zwrócenie się do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z pytaniem prejudycjalnym.

Oddalając apelację Prezesa Urzędu Sąd Apelacyjny wyjaśnił, że Sąd pierwszej instancji dokonał wykładni przepisów art. 199, 201, 209 i 210 Prawa telekomunikacyjnego, którą Sąd Apelacyjny w pełni podziela. Wykładnia ta jest zaś dodatkowo zbieżna z poglądami wyrażonymi w ugruntowanym orzecznictwie Sądu Najwyższego. Sąd drugiej instancji zwrócił uwagę, że w niniejszej sprawie Prezes Urzędu najpierw wszczął postępowanie kontrolne na podstawie art. 199 Prawa telekomunikacyjnego, a następnie wszczął postępowanie w sprawie nałożenia kary pieniężnej włączając w charakterze dowodów szereg dokumentów, w tym protokół z kontroli.

Prezes Urzędu zaskarżył wyrok Sądu Apelacyjnego skargą kasacyjną w całości. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie art. 10 ust. 2 i 3 dyrektywy 2002/20 w związku z art. 201 Prawa telekomunikacyjnego przez uznanie, że nałożenie kary pieniężnej na powoda za niewypełnienie obowiązków w zakresie dostępu do kanalizacji kablowej, określonych w decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Telekomunikacji i Poczty z dnia 14 grudnia 2005 r. jest niedozwolone, gdy nie został dopełniony tryb postępowania określony w art. 201 Prawa telekomunikacyjnego oraz naruszenie art. 209 ust. 1 pkt 22 w związku z art. 210 ust. 1 Prawa telekomunikacyjnego przez ich niezastosowanie.

Wnosząc o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania Prezes Urzędu powołał się na występowanie w sprawie istotnego zagadnienia prawnego, czy przewidziany w art. 201 Prawa telekomunikacyjnego tryb postępowania w sprawie naruszeń stwierdzonych w wyniku kontroli, o której mowa w art. 199 Prawa telekomunikacyjnego, z uwagi na brzmienie art. 10 ust. 2 i 3 dyrektywy 2002/20 w pierwotnym brzmieniu, powinien znaleźć zastosowanie także w przypadku naruszenie obowiązków związanych z dostępem do kanalizacji kablowej mających miejsce przed 19 grudnia 2009 r., które nie zostały nałożone na przedsiębiorcę telekomunikacyjnego posiadającego znaczącą pozycję na danym rynku telekomunikacyjnym?

Ponadto Prezes Urzędu powołał się na potrzebę wykładni przepisów budzących poważne wątpliwości i wywołujących rozbieżności w orzecznictwie

sądów polegające na wyjaśnieniu, czy przewidziane w art. 201 ust. 3 Prawa telekomunikacyjnego kara pieniężna jest odrębną od przewidzianej w art. 209 ust. 1 Prawa telekomunikacyjnego sankcją, którą Prezes Urzędu władny jest zastosować wobec przedsiębiorcy telekomunikacyjnego za uchylenie się od wykonania zaleceń pokontrolnych, czy też jest sankcją za naruszenie określone w art. 209 ust. 1 Prawa telekomunikacyjnego stwierdzone w wyniku kontroli i nieusunięte przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego pomimo doręczenia mu zaleceń pokontrolnych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Argumentacja przedstawiona w uzasadnieniu wniosku o przyjęcie do rozpoznania skargi kasacyjnej Prezesa Urzędu nie jest dla Sądu Najwyższego przekonująca z następujących powodów.

Ustawodawca w przepisach Prawa telekomunikacyjnego przewidział tryb postępowania kontrolnego mający określoną sekwencję podejmowanych kolejno czynności. Uruchomienie trybu postępowania kontrolnego narzuca określony sposób postępowania, od którego przepisy proceduralne i kompetencyjne Prawa telekomunikacyjnego nie przewidują odstępstw (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 21 września 2010 r., III SK 8/10; z dnia 7 lipca 2011 r., III SK 52/10 oraz z dnia 6 października 2011 r., III SK 9/11). W aktualnie obowiązującym stanie prawnym nie jest zatem możliwe ani konstytucyjnie dopuszczalne, stworzenie w wyniku orzecznictwa sądowego szczególnego trybu postępowania ułatwiającego Prezesowi Urzędu korzystanie z kompetencji do nakładania kar pieniężnych na przedsiębiorców telekomunikacyjnych, który to tryb pozwalałby Prezesowi Urzędu wykorzystywać postępowanie kontrolne z art. 199 i n. Prawa telekomunikacyjnego do weryfikacji działalności przedsiębiorców telekomunikacyjnych i pozyskiwania informacji i dowodów o niezgodności tej działalności z przepisami obowiązującego prawa, a następnie – ignorując sekwencje czynności przewidzianą dla postępowania kontrolnego – wszczynać samoistne postępowanie w sprawie nałożenia kary pieniężnej za naruszenie obowiązków objętych przedmiotem postępowania kontrolnego. Obowiązujące przepisy Prawa telekomunikacyjnego w

zakresie postępowania w sprawie nakładania kar pieniężnych pozwalają jedynie na przyjęcie założenia o dopuszczalności nałożenia kary pieniężnej bez uprzedniego przeprowadzenia postępowania kontrolnego, w tym na podstawie informacji uzyskanych w toku postępowania kontrolnego o innym przedmiocie (dotyczącego innego obowiązku ciążącego na przedsiębiorcy telekomunikacyjnym), niż postępowanie w sprawie nałożenia kary pieniężnej (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lutego 2012 r., III SK 24/11).

Zawarte w dotychczasowych rozstrzygnięciach Sądu Najwyższego odwołania do postanowień dyrektywy 2002/20 w zakresie relacji między postępowaniem kontrolnym a samoistnym postępowaniem w sprawie nałożenia kary pieniężnej mają dwojaki charakter. Po pierwsze, treść art. 10 dyrektywy 2002/20 w brzmieniu pierwotnym jak i po zmianach wprowadzonych na mocy dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/140 z dnia 25 listopada 2009 r. zmieniającej dyrektywy 2002/21/WE w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej, 2002/19/WE w sprawie dostępu do sieci i usług łączności elektronicznej oraz wzajemnych połączeń oraz 2002/20/WE w sprawie zezwoleń na udostępnienie sieci i usług łączności elektronicznej (Dz. Urz. UE z 2009 L337, s. 37) dostarcza jedynie dodatkowych argumentów przemawiających za stanowiskiem przyjętym przez Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 21 września 2010 r., III SK 8/10 oraz z dnia 7 lipca 2011 r., III SK 52/10. Odwołania te służą także zwróceniu uwagi Sądów niższych instancji na potrzebę dokonywania oceny zgodności przepisów prawa polskiego z prawem unijnym zwłaszcza w tych postępowaniach, w których zastosowanie znajdują przepisy prawa krajowego wdrażające postanowienia dyrektyw. W przekonaniu Sądu Najwyższego, z brzmienia art. 10 dyrektywy 2002/20 (w wersji pierwotnej i po nowelizacji) można wyprowadzić konkluzję, że w odniesieniu do „wymogów związanych z ogólnym zezwoleniem lub prawami użytkownika oraz szczególnych obowiązków, o których mowa w art. 6 ust. 2” dyrektywy 2002/20 wymóg przeprowadzenia postępowania kontrolnego jest w świetle prawa unijnego (w brzmieniu przed nowelizacją) obligatoryjny. Powoduje to ewentualną niedopuszczalność nałożenia kary pieniężnej na podstawie samoistnego postępowania, bez uprzedniego przeprowadzenia i wyczerpania trybu postępowania kontrolnego. Wyłącznie w

takich sytuacjach znaczenie prawne ma kwestia wykładni art. 10 ust. 2 i 3 dyrektywy 2002/20 oraz jej załącznika.

Gdy kara pieniężna zostaje nałożona przez Prezesa Urzędu w wyniku samoistnego postępowania w sprawie nałożenia kary pieniężnej za naruszenie obowiązku niewymienionego w załączniku do dyrektywy 2002/20, a z ustaleń faktycznych wynika, że w tej samej sprawie przeprowadzono już postępowanie kontrolne i nie wyczerpano trybu procedowania określonego w art. 201 Prawa telekomunikacyjnego, zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem Sądu Najwyższego decyzja o nałożeniu kary pieniężnej została wydana z naruszeniem standardów proceduralnych wiążących Prezesa Urzędu na podstawie przepisów Prawa telekomunikacyjnego. Powoduje to, że postawiony przez Prezesa Urzędu problem, czy tryb postępowania z art. 201 Prawa telekomunikacyjnego powinien znaleźć zastosowanie także w przypadku naruszenia obowiązku związanego z dostępem do kanalizacji kablowej jest jedynie pozornie istotnym zagadnieniem prawnym, które nie zostało jeszcze rozstrzygnięte w orzecznictwie Sądu Najwyższego.

Nie zachodzi również potrzeba wykładni przepisów budzących poważne wątpliwości i wywołujących rozbieżności w orzecznictwie. Rozbieżności takiej Prezes Urzędu upatruje w stanowisku wyrażonym w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 16 marca 2008 r., III SK 35/08, zgodnie z którym sankcja z art. 209 ust. 1 Prawa telekomunikacyjnego ma charakter samoistny, to znaczy przepis ten sankcjonuje każde niewypełnienie obowiązku nałożonego przez przepisy Prawa telekomunikacyjnego. Kara zaś przewidziana w art. 201 ust. 3 Prawa telekomunikacyjnego jest sankcją stosowaną wobec przedsiębiorcy telekomunikacyjnego z tytułu niewykonania zaleceń pokontrolnych, a nie sankcją z tytułu dopuszczenia się przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego naruszeń wymienionych enumeratywnie w art. 209 ust. 1 Prawa telekomunikacyjnego. W wyroku z dnia 16 marca 2008 r., III SK 35/08 Sąd Najwyższy wyraźnie stwierdził, że postępowanie kontrolne w tej sprawie nie zostało przeprowadzone. Nie było zatem przeszkód, by wszcząć samoistne postępowanie w sprawie nałożenia kary pieniężnej z tytułu niedopełnienia wynikających z Prawa telekomunikacyjnego obowiązków informacyjnych. W pozostałych sprawach rozstrzygniętych wyrokami

Sądu Najwyższego, tak samo jak w niniejszej sprawie, Prezes Urzędu najpierw przeprowadził postępowanie kontrolne mające określony przedmiot, a następnie – opierając się na nieprawidłowościach wykrytych w ramach postępowania kontrolnego i dotyczących przedmiotu tego postępowania – wszczął samoistne postępowanie w sprawie nałożenia kary pieniężnej, podczas gdy sekwencja działań Prezesa Urzędu w przypadku wszczęcia postępowania kontrolnego i stwierdzenia nieprawidłowości w zachowaniu przedsiębiorcy telekomunikacyjnego nie pozwala na tego rodzaju tryb procedowania.

Mając powyższe na uwadze, z mocy art. 398<sup>9</sup> § 2 k.p.c., Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji.