

Sygn. akt VI ACa 1001/11

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 lutego 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący Sędzia SA– Wanda Lasocka

Sędzia SA– Urszula Wiercińska

Sędzia SA– Ewa Stefańska (spr.)

Protokolant– sekr. sąd. Edyta Kaczmarek- Kępińska

po rozpoznaniu w dniu 3 lutego 2012 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) S.A. z siedzibą w W.

przeciwko Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej

o nałożenie kary pieniężnej

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

z dnia 18 kwietnia 2011 r.

sygn. akt XVII AmT 22/07

1. oddala apelację,

2. zasądza od Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej na rzecz (...) S.A. z siedzibą w W. kwotę 270 zł (dwieście siedemdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt VI ACa 1001/11

UZASADNIENIE

Decyzją nr(...) z dnia 21 lutego 2007 r. Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej, na podstawie art. 210 ust. 1 w zw. z art. 209 ust. 1 pkt 13 i 14 oraz w zw. z art. 48 ust. 1, art. 61 ust. 2, art. 46 ust. 3 pkt 3 lit. c) i art. 221 ust. 1 pkt 1 lit. l) i ust. 2 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. - Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 ze zm. - zwanej dalej „ustawą - Prawo telekomunikacyjne”), za niewypelnienie:

- obowiązku regulacyjnego w zakresie przedstawienia Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej do zatwierdzenia cennika usługi(...) oraz regulaminu świadczenia usługi (...), obowiązujących od dnia 15 lutego 2007 r.;

- obowiązku regulacyjnego w zakresie określania cen usług na podstawie kosztów ich świadczenia;

- wymagań dotyczących ustalania cen, o których mowa w art. 61 ust. 2 ustawy - Prawo telekomunikacyjne,

nałożył na (...) S.A. z siedzibą w W. karę pieniężną w wysokości 338.970.000 zł.

Powód (...) S.A. z siedzibą w W. wniósł odwołanie, w którym zaskarżył powyższą decyzję w całości, zarzucając Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej naruszenie:

1) art. 221 ust. 1 pkt 1 lit l) w zw. z art. 46 ust. 3 pkt 4 w zw. z art. 48 ust. 1 ustawy - Prawo telekomunikacyjne w zw. z art. 27 dyrektywy ramowej i art. 16 dyrektywy o usłudze powszechnej poprzez błędną ich wykładnię, polegającą na przyjęciu, że na powódzie spoczywa obowiązek określony w art. 46 ust. 3 pkt 4 i art. 48 ust. 1 ustawy - Prawo telekomunikacyjne;

2) art. 221 ust. 1 pkt 1 lit l) w zw. z art. 46 ust. 3 pkt 3 lit c) ustawy - Prawo telekomunikacyjne w zw. z art. 27 dyrektywy ramowej i art. 16 dyrektywy o usłudze powszechnej poprzez błędną ich wykładnię, polegającą na przyjęciu, że na powódzie spoczywa obowiązek określony w art. 46 ust. 3 pkt 3 lit c) ustawy - Prawo telekomunikacyjne;

3) art. 61 ust. 2 ustawy - Prawo telekomunikacyjne poprzez błędne jego zastosowanie do sposobu ustalenia ceny usługi przez (...) S.A.;

4) art. 7 i 77 k.p.a. poprzez poczynienie błędnych ustaleń faktycznych polegających na przyjęciu, że opłata za utrzymanie łącza dla usługi (...) (w przypadku nie korzystania z usługi telefonicznej w dostępie analogowym na tym łączu) jest oparta na nieprzejrzystych i dyskryminujących kryteriach;

5) art. 201 ustawy - Prawo telekomunikacyjne poprzez wydanie przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej decyzji nakładającej na (...) S.A. karę pieniężną z pominięciem trybu przewidzianego w przedmiotowym przepisie;

6) art. 209 ust. 1 pkt 13 i 14 ustawy - Prawo telekomunikacyjne poprzez brak rozróżnienia podstaw nałożenia kary przy określeniu jej wysokości;

7) art. 210 ust. 2 ustawy - Prawo telekomunikacyjne poprzez nałożenie na powoda rażąco wygórowanej kary, niewspółmiernej do zakresu naruszenia oraz nieznajdującej uzasadnienia w dotychczasowej działalności powoda;

8) art. 210 ust. 1 ustawy - Prawo telekomunikacyjne w zw. z art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a. poprzez wydanie decyzji przez osobę powołaną na stanowisko Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej w sposób sprzeczny z prawem.

W związku z powyższym powód wniósł o zmianę decyzji w całości poprzez uchylenie nałożonej kary pieniężnej lub uchylenie zaskarżonej decyzji w całości.

Pozwany Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej wniósł o odrzucenie odwołania w części obejmującej zarzut naruszenia art. 210 ust. 1 ustawy - Prawo telekomunikacyjne w zw. z art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a. z powodu niedopuszczalności drogi sądowej (art. 199 § 1 pkt 1 k.p.c.) i oddalenie odwołania w pozostałym zakresie, ewentualnie o oddalenie odwołania w całości.

Wyrokiem z dnia 18 kwietnia 2011 r. Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uchylił zaskarżoną decyzję.

Wyrok Sądu Okręgowego został wydany w oparciu o poniższe ustalenia faktyczne i rozważania prawne.

Pismem z dnia 18 grudnia 2006 r. Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej zawiadomił (...) S.A. z siedzibą w W. o wszczęciu postępowania w sprawie nałożenia kary pieniężnej za nie wypełnienie obowiązku regulacyjnego w zakresie przedstawienia Prezesowi Urzędu do zatwierdzenia cennika usługi(...) oraz regulaminu świadczenia usługi (...), obowiązujących od dnia 15 lutego 2007 r., a także obowiązku regulacyjnego w zakresie określania cen usług na podstawie kosztów ich świadczenia oraz wymagań dotyczących ustalania cen, o których mowa w art. 61 ust. 2 ustawy - Prawo telekomunikacyjne. Postępowanie to zakończyło się wydaniem zaskarżonej decyzji.

W dniu 6 maja 2010 r. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że regulując detaliczne taryfy za usługi szerokopasmowego dostępu do Internetu bez uprzedniej analizy rynkowej, Rzeczpospolita Polska uchybiła zobowiązaniom, które na niej ciążyą na mocy przepisów art. 16 i 17 dyrektywy 2002/22/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie usługi powszechnej i związanych z sieciami i usługami łączności elektronicznej praw użytkowników (tzw. dyrektywy o usłudze powszechnej) w związku z art. 16 i 27 dyrektywy 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej (tzw. dyrektywy ramowej) – (sprawa C-545/08).

Sąd Okręgowy uznał, że odwołanie zasługuje na uwzględnienie. Jako trafny ocenił podniesiony przez powoda zarzut naruszenia art. 221 ust. 1 pkt 1 lit. l) w zw. z art. 48 ust. 1 w zw. z art. 43 ust. 3 pkt 4 w zw. z art. 48 ust. 1 ustawy - Prawo telekomunikacyjne w zw. z art. 27 dyrektywy ramowej i art. 16 dyrektywy o usłudze powszechnej, polegający na przyjęciu, że na podstawie spoczywają obowiązki określone w art. 46 ust. 3 pkt 3 lit c) oraz ust. 4 i art. 48 ust. 1 ustawy - Prawo telekomunikacyjne.

Wskazał, że zgodnie z Wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 6 maja 2010 r. (sprawa C-545/08), regulując detaliczne taryfy za usługi szerokopasmowego dostępu do Internetu bez uprzedniej analizy rynkowej, Rzeczpospolita Polska uchybiła zobowiązaniom, które na niej ciążyą na mocy art. 16 i 17 dyrektywy o usłudze powszechnej w zw. z art. 16 i 27 dyrektywy ramowej. Dokonując wykładni art. 221 ust. 1 pkt 1 ustawy - Prawo telekomunikacyjne przy uwzględnieniu powyższego wyroku sąd pierwszej instancji uznał, że usługi szerokopasmowego dostępu do Internetu nie są „usługami publicznej telefonii stacjonarnej” w rozumieniu art. 17 ust. 2 dyrektywy 98/10 (wcześniej obowiązująca dyrektywa 98/10/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 lutego 1998 r. w sprawie zastosowania zasady otwartej sieci (ONP) w telefonii głosowej oraz w sprawie usług powszechnych w telekomunikacji w konkurencyjnym środowisku).

W konsekwencji Sąd Okręgowy stwierdził, że na podstawie nie ciążył obowiązek regulacyjny polegający na przedstawieniu Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej do zatwierdzenia cennika usługi(...) oraz regulaminu świadczenia usługi (...), obowiązujących od dnia 15 lutego 2007 r. Dlatego nie było podstaw do nałożenia na powoda kary pieniężnej określonej w art. 209 ust. 1 pkt 13 ustawy - Prawo telekomunikacyjne.

Oceniając decyzję w części, w jakiej zarzucała powodowi uchybienie obowiązkowi określania cen usług na podstawie kosztów ich świadczenia oraz spełnienia wymagań dotyczących ustalania cen, o których mowa w art. 61 ust. 2 ustawy -- Prawo telekomunikacyjne, Sąd Okręgowy stwierdził, że pozwany nie wykazał, iż stosowana przez (...) S.A. opłata za utrzymanie łącza dla usługi (...) (w przypadku nie korzystania z usługi telefonicznej w dostępie analogowym na tym łączu) jest oparta na nieprzejrzystych i dyskryminujących kryteriach. Sąd pierwszej instancji wskazał, że skoro koszty pętli abonenckiej są alokowane do usługi (...), to powód nie miał podstaw do wliczania ich ponownie do kosztów usługi (...) Taką możliwość miałby tylko w zakresie kosztów pętli abonenckiej związanej wyłącznie z usługą (...), bądź kosztów nie ujętych w usłudze (...), przy czym ich istnienia pozwany nie wykazał. Przy tym, skoro usługa (...) jest objęta regulacją m.in. poprzez istnienie obowiązku zatwierdzania cennika, mając zastrzeżenia do sposobu alokacji kosztów, pozwany mógł odmówić zatwierdzenia tego cennika.

Sąd Okręgowy wyraził ponadto pogląd, że art. 61 ust. 2 ustawy - Prawo telekomunikacyjne nie daje podstaw Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej do kwestionowania wysokości poszczególnych kosztów, gdyż obowiązek nałożony na dostawcę publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych dotyczy wyłącznie do kryteriów, a więc mechanizmu tworzenia cen, a nie ich wysokości. Dlatego nie było podstaw do nałożenia na powoda kary pieniężnej określonej w art. 209 ust. 1 pkt 14 ustawy - Prawo telekomunikacyjne.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 209 ustawy - Prawo telekomunikacyjne w związku z art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a., a więc nieważności zaskarżonej decyzji z powodu wydania jej przez osobę, która nie została prawidłowo powołana na stanowisko Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej, Sąd Okręgowy przeprowadził obszerną analizę obowiązujących przepisów, ostatecznie dzieląc pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 20 lutego

2008 r. (sygn. akt III SZP 1/08), iż stwierdzenie niezgodności z prawem aktu powołania na stanowisko Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej nie należy do kognicji sądu powszechnego.

Sąd pierwszej instancji wskazał ponadto, że na podstawie art. 479⁵⁸ § 2 k.p.c. sąd ochrony konkurencji i konsumentów może odrzucić odwołanie w całości, lecz nie poszczególne jego zarzuty, a zatem wniosek pozwanego o odrzucenie odwołania w części obejmującej zarzut naruszenia art. 210 ust. 1 ustawy - Prawo telekomunikacyjne w zw. z art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a. jest pozbawiony podstawy prawnej. Uwzględniając odwołanie, Sąd Okręgowy uchylił zaskarżoną decyzję na podstawie art. 479⁶⁴ § 2 k.p.c.

Od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów apelację wniósł pozwany Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej.

Apelacją z dnia 8 czerwca 2011 r. pozwany zaskarżył wyrok w całości, wnosząc uchylenie zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie odwołania od decyzji, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, ewentualnie o jego zmianę poprzez oddalenie odwołania. Pozwany zarzucił wyrokowi Sądu Okręgowego:

1) naruszenie przepisów postępowania, tj.:

a) art. 328 § 2 k.p.c. poprzez naruszenie określonych w tym przepisie wymagań dotyczących uzasadnienia wyroku, w szczególności nie wskazanie faktów uznanych za udowodnione, dowodów na których sąd się oparł oraz dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych, a także zaniechanie wyjaśnienia podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa;

b) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej oceny dowodów, w sposób sprzeczny z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, poprzez pominięcie dokumentów znajdujących się w aktach administracyjnych oraz dokumentów powołanych w odpowiedzi na odwołanie;

c) art. 479⁶⁴ § 1 i 2 k.p.c. w zw. z art. 4 ust. 1 dyrektywy ramowej poprzez zaniechanie oddalenia odwołania lub zmiany zaskarżonej decyzji, gdy istniała podstawa do jej wydania przez pozwanego oraz gdy powód wniósł o zmianę decyzji, a nie istniały podstawy do jej uchylenia, a także przez uchylenie decyzji w sytuacji, gdy nie została rozpoznana istota sprawy;

d) art. 210 § 3 k.p.c., art. 217 § 1 i 2 k.p.c., art. 233 § 1 k.p.c., art. 236 k.p.c. oraz art. 479⁶⁴ § 2 k.p.c. poprzez dokonanie ustaleń faktycznych w oparciu o dowody, które nie zostały w formalny sposób dopuszczone i przeprowadzone na rozprawie, co uniemożliwia ustalenie faktów uznanych za udowodnione, dowodów, na których sąd się oparł oraz dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych, co spowodowało ograniczenie funkcji jurysdykcyjnej sądu do oceny legalności zaskarżonej decyzji;

2) naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

a) art. 209 ust. 1 pkt 14 w zw. z art. 61 ust. 2 ustawy - Prawo telekomunikacyjne poprzez jego błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że „pozwany nie wykazał, że opłata za utrzymanie łącza dla usługi (...) (w przypadku nie korzystania z usługi telefonicznej w dostępie analogowym na tym łączu) jest oparta na nieprzejrzystych i dyskryminujących kryteriach”, gdy nałożenie kary może nastąpić za niewypełnianie przez ukaranego wymagań dotyczących ustalania cen, o których mowa w art. 61 ust. 2 ustawy - Prawo telekomunikacyjne, tj. ustalanie ich na podstawie nieobiektywnych, nieprzejrzystych i dyskryminujących kryteriów;

b) art. 61 ust. 2 i 3 ustawy - Prawo telekomunikacyjne poprzez uznanie, że „usługa (...) objęta jest regulacją m.in. w formie zatwierdzania jej cennika, a zatem pozwany mając zastrzeżenia do sposobu alokacji w niej kosztów, mógł je wyrazić odmawiając zatwierdzenia cennika”;

c) art. 61 ust. 2 i 3 ustawy - Prawo telekomunikacyjne poprzez przyjęcie, że „przepis art. 61 ust. 2 ustawy - Prawo telekomunikacyjne nie daje podstaw Prezesowi UKE do kwestionowania wysokości poszczególnych kosztów, gdyż nałożony tym przepisem na dostawcę publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych obowiązek odnosi się wyłącznie do kryteriów stanowienia poszczególnych cen, a więc jedynie mechanizmu ich tworzenia” oraz iż „pozwany nie wykazał, że opłata za utrzymanie łącza dla usługi (...) (w przypadku nie korzystania z usługi telefonicznej w dostępie analogowym na łączu) jest oparta na nieprzejrzystych i dyskryminujących kryteriach. Skoro bowiem koszty pętli abonenckiej są alokowane do usługi (...) to powód nie miał podstaw do wliczenia tych kosztów po raz drugi do usługi(...). Taka możliwość miałby tylko w zakresie ewentualnych kosztów pętli abonenckiej związanej wyłącznie z usługą (...) (o ile takie by wystąpiły) lub też kosztów nie pokrytych w usłudze (...). Istnienia zaś takich kosztów pozwany nie wykazał. To samo dotyczy innych kosztów tj. fakturowania, windykacji należności itp.”.

(...) S.A. z siedzibą w W. wnosila o oddalenie apelacji i zasądzenie od pozwanego na jego rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył:

Apelacja pozwanego nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych i Sąd Apelacyjny przyjmuje je za własne. Również rozważania prawne sądu pierwszej instancji są większości prawidłowe.

W przedmiotowej sprawie decyzją z dnia 21 lutego 2007 r. Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej nałożył na (...) S.A. z siedzibą w W. karę pieniężną za niewypełnienie:

(1) obowiązku regulacyjnego w zakresie przedstawienia Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej do zatwierdzenia obowiązujących od dnia 15 lutego 2007 r. cennika usługi (...) oraz regulaminu świadczenia usługi (...);

(2) obowiązku regulacyjnego w zakresie określania cen usług na podstawie kosztów ich świadczenia;

(3) wymagań dotyczących ustalania cen, o których mowa w art. 61 ust. 2 ustawy - Prawo telekomunikacyjne.

Jako podstawę prawną spoczywania na powodzie obowiązków regulacyjnych polegających na przedstawieniu Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej do zatwierdzenia obowiązujących od dnia 15 lutego 2007 r. cennika usługi (...) oraz regulaminu świadczenia usługi (...), a także określania cen usług na podstawie kosztów ich świadczenia, pozwany wskazywał art. 221 ust. 1 pkt 1 lit l) ustawy - Prawo telekomunikacyjne. Z powołanego artykułu wynika, że przedsiębiorca telekomunikacyjny, który przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. - Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800) był operatorem o znaczącej pozycji rynkowej lub w stosunku do którego wydano decyzję ustalającą znaczącą pozycję rynkową, po uprawomocnieniu się tej decyzji, w zakresie świadczenia usług telefonicznych świadczonych w stacjonarnych publicznych sieciach telefonicznych, jest obowiązany do wykonywania obowiązków, o których mowa w art. 46 ust. 3 pkt 3 i 4 ustawy. Są to obowiązki polegające na: prowadzeniu rachunkowości regulacyjnej zgodnie z instrukcją zatwierdzoną przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej, lub prowadzeniu kalkulacji kosztów usług zgodnie z zatwierdzonym przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej opisem kalkulacji kosztów, lub określania cen usług na podstawie kosztów ich świadczenia, lub przedstawiania do zatwierdzenia cennika lub regulaminu świadczenia usług.

Jednakże ma rację powód twierdząc, że na podstawie art. 57 ust. 1 i 4 ustawy z dnia 21 lipca 2000 r. - Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 73, poz. 852 ze zm.) Prezes Urzędu Regulacji Telekomunikacji i Poczty, w porozumieniu z Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, wydawał decyzje ustalające, że na danym obszarze operator jest operatorem o znaczącej pozycji rynkowej w zakresie świadczenia określonej usługi telekomunikacyjnej, przy czym ustawodawca wskazał jedynie cztery ich rodzaje: usługi telefoniczne świadczone w stacjonarnych publicznych sieciach telefonicznych, usługi telefoniczne świadczone w ruchomych publicznych sieciach telefonicznych, usługi dzierżawy

łączy telekomunikacyjnych, a także usługi świadczone na krajowym rynku połączeń międzyoperatorskich, w tym połączeń wewnątrz sieciowych. Wśród usług tych nie wymieniono usługi dostępu do szerokopasmowego Internetu.

Ponieważ ratio legis art. 221 ust. 1 pkt 1 lit l) ustawy - Prawo telekomunikacyjne z 2004 r. było zapobieżenie powstaniu luki regulacyjnej po uchyleniu ustawy - Prawo telekomunikacyjne z 2000 r. poprzez utrzymanie nałożonych na przedsiębiorcę telekomunikacyjnego obowiązków regulacyjnych do czasu zakończenia procesu regulacyjnego prowadzonego na podstawie nowej ustawy, w piśmiennictwie konsekwentnie wskazuje się, że obowiązki określone w powołanym przepisie nie dotyczą świadczenia usług, które nie były przedmiotem decyzji regulacyjnych wydanych na podstawie ustawy - Prawo telekomunikacyjne z 2000 r. (por. M. Rogalski, Prawo telekomunikacyjne. Komentarz pod red. M. Rogalskiego, Wolters Kluwer business, Warszawa 2010, s. 1137-1138). Do kategorii usług, które nie były przedmiotem decyzji regulacyjnych wydanych na podstawie ustawy - Prawo telekomunikacyjne z 2000 r., należy usługa dostępu do szerokopasmowego Internetu. Dlatego po wejściu w życie ustawy - Prawo telekomunikacyjne z 2004 r., dla przedsiębiorcy telekomunikacyjnego świadczącego tą usługę, nie mogły powstać obowiązki regulacyjne na podstawie art. 221 ust. 1 pkt 1 lit l) ustawy.

Powyższy pogląd znajduje oparcie także w treści art. 27 dyrektywy ramowej i art. 16 dyrektywy o usłudze powszechnej oraz w dotychczas prezentowanym stanowisku Komisji Europejskiej. Ponadto w wyroku z dnia 6 maja 2010 r. (sprawa C-545/08) Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że regulując detaliczne taryfy za usługi szerokopasmowego dostępu do Internetu bez uprzedniej analizy rynkowej, Rzeczpospolita Polska uchybiła zobowiązaniom, które na niej ciążyą na mocy przepisów art. 16 i 17 dyrektywy 2002/22/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie usługi powszechnej i związanych z sieciami i usługami łączności elektronicznej praw użytkowników (dyrektywy o usłudze powszechnej) w związku z art. 16 i 27 dyrektywy 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej (dyrektywy ramowej).

Oznacza to, że obowiązki regulacyjne (...) S.A., określone w art. 46 ust. 3 pkt 3 i 4 ustawy - Prawo telekomunikacyjne z 2004 r., w odniesieniu do świadczenia usługi (...) nie mogły powstać na podstawie art. 221 ust. 1 pkt 1 lit l) tej ustawy. Nałożenie ich na rynku usług szerokopasmowego dostępu do Internetu byłoby możliwe wyłącznie w drodze decyzji Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej wydanej na podstawie ustawy - Prawo telekomunikacyjne z 2004 r., po uprzednim wyczerpaniu procedury prawnej, obejmującej m.in. analizę rynku. Ponieważ bezspornie taka decyzja nie została wydana, na podstawie nie ciążyły wskazane w zaskarżonej decyzji obowiązki regulacyjne i (...) S.A. nie mogła ich naruszyć. Nie było więc podstaw do nałożenia na powoda kary pieniężnej z tego tytułu, co uzasadniało uchylenie zaskarżonej decyzji.

W ocenie Sądu Apelacyjnego uchylenie zaskarżonej decyzji w całości było konieczne choćby z tej przyczyny, że Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej wymierzył powodowi karę pieniężną za naruszenie wszystkich obowiązków łącznie, nie wskazując w uzasadnieniu decyzji wysokości kary przyjętej za każde z nich. W ten sposób nie jest możliwe ustalenie, jaką karę pieniężną wymierzył pozwany powodowi za naruszenie wymagań dotyczących ustalania cen, o których mowa w art. 61 ust. 2 ustawy - Prawo telekomunikacyjne.

Jednakże Sąd Okręgowy słusznie uznał, że pozwany nie udowodnił w sposób wystarczający, aby powód nie spełniał wymagań w zakresie ustalania cen usługi (...) zgodnie z wymogami określonymi w art. 61 ust. 2 ustawy - Prawo telekomunikacyjne, tj. na podstawie przejrzystych, obiektywnych i niedyskryminujących kryteriów.

W ocenie pozwanego kryterium to powinna spełniać m.in. opłata za utrzymanie łącza, która została inaczej wyceniona w przypadku usługi (...) świadczonej łącznie z usługą telefoniczną w dostępie analogowym, niż w przypadku tzw. (...). Jednakże, zdaniem Sądu Apelacyjnego, powyższy argument jest niewystarczający do uznania stosowanych przez (...) S.A. kryteriów ustalania cen za dyskryminujące. Słusznie bowiem wskazuje powód, że skoro usługa (...) należy do obszaru nieobjętego regulacją, to jej wycena, w tym wysokość opłaty za utrzymanie łącza, wynika wyłącznie z uwarunkowań rynkowych. Natomiast w przypadku usługi (...) świadczonej łącznie z usługą telefoniczną w dostępie

analogowym, która obejmuje opłatę za utrzymanie łącza, opłata ta jest ustalana na podstawie kosztów świadczenia tej usługi.

Ponieważ Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej zamierzał nałożyć na powoda karę pieniężną w związku z niespełnieniem wymagań w zakresie ustalania cen usługi (...) zgodnie z wymogami określonymi w art. 61 ust. 2 ustawy - Prawo telekomunikacyjne, zgodnie z art. 6 k.c. to na nim spoczywał obowiązek udowodnienia, iż ceny te nie są ustalane na podstawie przejrzystych, obiektywnych i niedyskryminujących kryteriów. Miał rację Sąd Okręgowy uznając, że pozwany powyższych okoliczności nie udowodnił, skoro nie wykazał w sposób przekonujący swoich twierdzeń. Dlatego zasadne było uchylenie zaskarżonej decyzji w całości.

Również podniesione przez pozwanego zarzuty naruszenia prawa procesowego nie mogą prowadzić do uwzględnienia apelacji, albowiem naruszenia te nie miały wpływu na treść zapadłego rozstrzygnięcia. Wprawdzie ma rację pozwany twierdząc, że uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie w pełni zachowuje wymagania określone w art. 328 § 2 k.p.c., albowiem nie zawiera oceny dowodów, jednakże ponieważ ustalone w sprawie fakty w większości nie są sporne, zaś spór dotyczył przede wszystkim ich prawnej oceny, brak ten nie wpłynął na treść rozstrzygnięcia sądu pierwszej instancji.

Zgłaszając zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. pozwany pomimo obszerności wywodu nie sprecyzował, na czym miałyby polegać dowolność oceny dowodów, której miał dopuścić się sąd pierwszej instancji, ani na czym miałyby polegać wpływ tego uchybienia na treść zaskarżonego wyroku. Znaczenia takiego z pewnością nie miał fakt nie wydania przez Sąd Okręgowy postanowień dowodowych, zważywszy na okoliczność, iż ustalone w sprawie fakty w większości nie są sporne. Jest więc to uchybienie, które pozostało bez wpływu na wynik przedmiotowej sprawy. Dlatego zarzut naruszenia art. 210 § 3 k.p.c., art. 217 § 1 i 2 k.p.c., art. 233 § 1 k.p.c., art. 236 k.p.c. oraz art. 479⁶⁴ § 2 k.p.c. jest bezzasadny.

Nie zasługuje także na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 479⁶⁴ § 1 i 2 k.p.c. w zw. z art. 4 ust. 1 dyrektywy ramowej poprzez zaniechanie oddalenia odwołania lub zmiany zaskarżonej decyzji, gdy istniała podstawa do jej wydania przez pozwanego oraz gdy powód wnosił o zmianę decyzji, a nie istniały podstawy do jej uchylenia, a także przez uchylenie decyzji w sytuacji, gdy nie została rozpoznana istota sprawy. Skoro bowiem nie było podstaw faktycznych i prawnych do nałożenia kary pieniężnej na (...) S.A., wobec nie naruszenia przez powoda wskazanych obowiązków, jedynie uchylenie zaskarżonej decyzji było rozstrzygnięciem prawidłowym.

Nie ma racji również pozwany twierdząc, że sąd pierwszej instancji wadliwie zaniechał wydania postanowienia o częściowym odrzuceniu odwołania (pełniącego funkcję pozwu). Rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego jest prawidłowe, ponieważ przedmiotem oceny była decyzja jako całość, zaś sformułowane przez powoda zarzuty zakreślają przedmiot rozpoznania sprawy i nie można ich utożsamiać z żądaniami pozwu.

Wobec ustaleń faktycznych i oceny prawnej dokonanej przez Sąd Apelacyjny, analiza sformułowanych w apelacji jako zarzuty naruszenia prawa materialnego cytatów z uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji, jest bezprzedmiotowa. Apelacja w sprawach cywilnych może bowiem dotyczyć wyłącznie rozstrzygnięcia, a nie jego uzasadnienia. Tymczasem z przyczyn wskazanych przez sąd odwoławczych, stwierdzenia Sądu Okręgowego wyeksponowane przez pozwanego w apelacji, nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy.

Podstawą orzeczenia Sądu Apelacyjnego był art. 385 k.p.c. O kosztach procesu orzeczono na zasadzie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c.