

KRZYSZTOF SZYMAŃSKI



PRZESŁANKI REZYGNACJI Z POSTĘPOWANIA KONSULTACYJNEGO (ART. 17 PRAWA TELEKOMUNIKACYJNEGO)

W myśl art. 15 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz.U. Nr 171, poz. 1800 ze zm.), zwanej dalej „ustawą PT”, jedną z kompetencji Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej, zwanego dalej „Prezesem UKE”, jest uprawnienie do rozstrzygnięcia w sprawach:

- a) dotyczących określenia rynku właściwego, o którym mowa w art. 22 ust. 1 pkt 1, a także do jego analizy i wyznaczenia przedsiębiorcy telekomunikacyjnego o znaczącej pozycji rynkowej lub przedsiębiorców telekomunikacyjnych, zajmujących kolektywną pozycję znaczącą, lub uchylecia decyzji w tej sprawie;
- b) nałożenia, zniesienia, utrzymania lub zmiany obowiązków regulacyjnych w stosunku do przedsiębiorcy telekomunikacyjnego o znaczącej pozycji lub niemającego takiej pozycji;
- c) decyzji dotyczących dostępu, o którym mowa w art. 139;
- d) innych wskazanych w ustawie oraz w ustawie z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci (Dz.U. Nr 106, poz. 675 ze zm.).

Co do zasady, Prezes UKE, przed dokonaniem rozstrzygnięcia w wymienionych kwestiach, jest zobowiązany do przeprowadzenia postępowania konsultacyjnego, polegającego na umożliwieniu zainteresowanym podmiotom wyrażenia na piśmie stanowiska do projektu rozstrzygnięcia w określonym terminie.

Każde postępowanie konsultacyjne rozpoczyna się w formie ogłoszenia, którego dokonuje Prezes UKE. W zależności natomiast od przedmiotu postępowania konsultacyjnego, Prezes UKE może je rozpocząć na przykład w formie obwieszczenia – taka sytuacja ma miejsce, gdy postępowanie ma się zakończyć wydaniem decyzji lub postanowienia. Obwieszczenie, zgodnie z art. 191 ust. 2 pkt 4 ustawy PT, powinno być ogłoszone w Dzienniku Urzędowym Urzędu Komunikacji Elektronicznej. Możliwe jest przekazanie informacji o wszczęciu postępowania konsultacyjnego również w innej formie, szczególnie poprzez umieszczenie tej informacji na stronie internetowej Prezesa UKE oraz w prasie¹.

¹ K. Kawalek, M. Rogalski, *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, M. Rogalski (red.), Warszawa 2010, komentarz do art. 16 teza 2.

Zakres podmiotów uprawnionych do wyrażenia stanowiska w sprawie jest nieograniczony. Oznacza to, iż każdy podmiot (czyli nie tylko przedsiębiorca telekomunikacyjny, docelowy adresat danego rozstrzygnięcia, czy też odpowiedni organ państwowy) ma prawo do pisemnego zajęcia stanowiska w kwestii projektu rozstrzygnięcia. Pisemność zgłaszanych stanowisk wynika wprost z art. 15 ustawy PT. Stanowiska zgłaszane w inny sposób nie są brane pod uwagę. Pisemność wynika z oczywistej przyczyny, którą jest prowadzenie postępowania konsultacyjnego na podstawie ogólnych przepisów prawa administracyjnego, tj. Kodeksu postępowania administracyjnego². W praktyce zasada ta zapewnia możliwość odzwierciedlenia wszelkich zdarzeń danego procesu w aktach sprawy.

W związku z rozpoczęciem postępowania konsultacyjnego, Prezes UKE, na podstawie artykułu 16 ust. 1 ustawy PT, ma dodatkowo obowiązek poinformowania o wszczęciu każdego postępowania niezależnie od jego przedmiotu, Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz w sprawach dotyczących rynków transmisji radiotelefonicznych i telewizyjnych – Przewodniczącego Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji. Forma poinformowania wymienionych organów administracji nie została wskazana w ustawie. Jest natomiast oczywiste, że poinformowanie takie również powinno się odbyć z zachowaniem zasady pisemności, a więc w drodze pisemnego powiadomienia. Warto wskazać na konstrukcję przedmiotowego postanowienia i zaznaczyć, że Prezes UKE informuje wymienione organy administracyjne o fakcie rozpoczęcia postępowania konsultacyjnego i jednocześnie nie oczekuje stanowiska odnośnie do zaproponowanego rozstrzygnięcia, czym mógłby wejść w zakres stosowania art. 106 Kodeksu postępowania administracyjnego. Ma to kluczowe znaczenie w sytuacji, gdy przedmiotowe organy nie wyrażą swojego stanowiska w sprawie lub stanowiska te będą negowały bądź sugerowały inne rozstrzygnięcie niż przedstawione przez Prezesa UKE. Dzięki takiemu brzmieniu artykułu 16 ust. 1 ustawy PT, Prezes UKE nie jest zobowiązany stosować się do stanowiska zaprezentowanego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów lub Przewodniczącego Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji, jak również nie musi wstrzymywać się z wydaniem odpowiedniego rozstrzygnięcia, jeśli takiego stanowiska od wspomnianych organów nie otrzyma. Teoretycznie takie rozwiązanie prawne, pomimo wstępnego uprzywilejowania poprzez otrzymywanie informacji o wszczęciu postępowania konsultacyjnego, w ostateczności zrównuje, pod kątem wpływu na ostateczną treść rozstrzygnięcia, Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz Przewodniczącego Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji z innymi potencjalnymi uczestnikami postępowania, którzy wyrażą swoje stanowisko w sprawie. W praktyce jednak, stanowiska zgłaszane przez wspomniane organy administracji mają istotny wpływ na ostateczną treść rozstrzygnięcia w sprawie. Przedsiębiorcy tele-

² Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. Nr 30, poz. 168 ze zm.).

komunikacyjni przedstawiają bowiem stanowiska dotyczące ich interesów, natomiast wspomniane podmioty administracji, występują w interesie całego rynku, czy to telekomunikacyjnego czy też radiowego lub telewizyjnego. Przykładem może być postępowanie Prezesa UKE wszczęte 3 sierpnia 2012 r. w stosunku do każdego z mobilnych operatorów telekomunikacyjnych działających na rynku polskim w ramach rynku 16 (świadczenie usługi zakańczania połączeń głosowych w ruchomych publicznych sieciach telefonicznych). Przedmiotem tego postępowania było:

„określenie rynku właściwego jako rynku świadczenia usług zakańczania połączeń głosowych w ruchomej publicznej sieci telefonicznej (sieci telefonii komórkowej) [danego mobilnego operatora telekomunikacyjnego], ustalenia, że na rynku świadczenia usługi zakańczania połączeń głosowych w ruchomej publicznej sieci telefonicznej (sieci telefonii komórkowej) [tego operatora] występuje przedsiębiorca telekomunikacyjny o znaczącej pozycji rynkowej i wyznaczenia [tego operatora] jako przedsiębiorcy telekomunikacyjnego o znaczącej pozycji rynkowej na rynku świadczenia usługi zakańczania połączeń głosowych w ruchomej publicznej sieci telefonicznej (sieci telefonii komórkowej) [tego operatora] oraz nałożenia, utrzymania i zmiany obowiązków regulacyjnych”³.

W postępowaniu tym zostały uwzględnione w znacznym stopniu uwagi Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów⁴.

Ogłoszenie o rozpoczęciu postępowania konsultacyjnego powinno zawierać przedmiot i termin postępowania konsultacyjnego oraz projekt rozstrzygnięcia wraz z uzasadnieniem. Co do zasady, przedmiot konsultacji powinien być projektem rozstrzygnięcia⁵. W myśl przepisów, w projekcie tym powinno się znaleźć uzasadnienie. W zależności od projektu rozstrzygnięcia, uzasadnienie powinno spełniać przesłanki wynikające z art. 107 Kodeksu postępowania administracyjnego (dotyczy sytuacji, w których projekt rozstrzygnięcia jest decyzją bądź postanowieniem) lub powinien zawierać okoliczności faktyczne i prawne uzasadniające propozycję rozstrzygnięcia zawartego w projekcie (dotyczy innych rozstrzygnięć niż decyzja bądź postanowienie).

Postępowanie konsultacyjne trwa co najmniej 30 dni od dnia ogłoszenia jego rozpoczęcia. Termin ten jest liczony od dnia publikacji Dziennika Urzędowego UKE zawierającego obwieszczenie o rozpoczęciu postępowania konsultacyjnego. Prezes UKE ma możliwość wyznaczenia terminu dłuższego. W określonym przez niego terminie zainteresowane podmioty mogą zgłaszać swoje stanowiska

³ Obwieszczenia Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej z dnia 26 lipca 2012 r., (Dz. Urz. UKE nr 41–47) wraz z projektami decyzji regulacyjnych, www.uke.gov.pl [data dostępu: 8.03.2014].

⁴ Decyzja z dnia 14 grudnia 2012 r. nr DART-SMP-6040-4/12(34) dla A. sp. z o.o.; Decyzja z dnia 14 grudnia 2012 r. nr DART-SMP-6040-6/12(30) dla C. S.A.; Decyzja z dnia 14 grudnia 2012 r. nr DART-SMP-6040-5/12(30) dla M. sp. z o.o.; Decyzja z dnia 14 grudnia 2012 r. nr DART-SMP-6040-10/11(49) dla P. sp. z o.o.; Decyzja z dnia 14 grudnia 2012 r. nr DART-SMP-6040-8/12(65) dla P. sp. z o.o.; Decyzja z dnia 14 grudnia 2012 r. nr DART-SMP-6040-7/11(82) dla P. S.A.; Decyzja z dnia 14 grudnia 2012 r. nr DART-SMP-6040-9/11(58) dla P. sp. z o.o., <http://uke.gov.pl/nizsze-stawki-mtr-w-sieciach-komorkowych-11877>. [data dostępu: 8.03.2014]

⁵ S. Piątek, *Prawo telekomunikacyjne, Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2013, s. 172.

do projektu rozstrzygnięcia. Brak obligatoryjności zajęcia stanowiska dotyczy, mimo konieczności ich uprzedniego poinformowania o wszczęciu postępowania konsultacyjnego, o czym była mowa powyżej, także Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz, o ile dana sprawa dotyczy, Przewodniczącego Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji.

Po upływie terminu, w którym odbywało się postępowanie konsultacyjne, Prezes UKE ogłasza wyniki postępowania, prezentując przy tym niezastrzeżone (czyli takie, co do których uczestnicy nie zgłosili zastrzeżenia jawności) stanowiska zgłaszane w sprawie.

W sytuacji, gdy rozstrzygnięcie dokonane w wyniku postępowania konsultacyjnego może mieć wpływ na stosunki handlowe między państwami członkowskimi Unii Europejskiej, Prezes UKE jest dodatkowo zobligowany, w myśl art. 18 ustawy PT, do przeprowadzenia postępowania konsolidacyjnego. Jest ono rozpoczynane niezwłocznie po zakończeniu postępowania konsultacyjnego i rozpatrzeniu stanowisk jego uczestników. Realizując konieczność przeprowadzenia postępowania konsolidacyjnego, Prezes UKE przesyła projekt rozstrzygnięcia wraz z uzasadnieniem, celem uzyskania opinii, do Komisji Europejskiej, Organu Europejskich Regulatorów Łączności Elektronicznej (The Body of European Regulators of Electronic Communications), zwanego dalej BEREC, oraz organów regulacyjnych innych państw członkowskich. Opinie te powinny zostać zgłoszone w ciągu miesiąca od otrzymania projektu rozstrzygnięcia wraz z uzasadnieniem. W rozstrzygnięciu docelowym, Prezes UKE powinien uwzględnić je w możliwie największym stopniu.

W art. 19–19a ustawa PT przewiduje dodatkowe obowiązki nałożone na Prezesa UKE w odniesieniu do ostatecznego brzmienia rozstrzygnięcia w zależności od opinii zgłaszanych przez Komisję Europejską, a dotyczących stwierdzenia, iż projekt rozstrzygnięcia może stanowić przeszkodę w funkcjonowaniu jednolitego rynku lub naruszać przepisy prawa Unii Europejskiej.

Ustawa zapewnia jednak Prezesowi UKE także uprawnienie do wydania rozstrzygnięcia w sprawach, o których mowa w art. 15 ustawy PT, bez wymaganego przeprowadzania postępowania konsultacyjnego. Takie uprawnienie przysługuje jedynie w dwóch wypadkach:

- a) gdy działanie takie jest wymagane pilnie ze względu na bezpośrednie i poważne zagrożenie konkurencyjności, lub
- b) gdy działanie takie jest wymagane pilnie ze względu na bezpośrednie i poważne zagrożenie interesów użytkowników.

Prezes UKE może pominąć przeprowadzenie postępowania konsultacyjnego tylko w stosunku do decyzji administracyjnych w sprawach przewidzianych w art. 15 ustawy PT. Zwolnienie więc przewidziane tym przepisem nie obejmuje konsultacji przed postępowaniem przetargowym – zgodnie z art. 116 ust. 3 ustawy PT⁶.

⁶ A. Krasuski, *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2010, s. 185.

Możliwość wydania decyzji bez konieczności przeprowadzania postępowania konsultacyjnego została wprowadzona ustawą PT w 2004 r.⁷, implementującą wiele rozwiązań zawartych w przepisach Unii Europejskiej (UE)⁸. Wprowadzenie postępowania konsultacyjnego, jak również możliwość odstąpienia od niego, a więc uprawnienia wynikające z art. 17 ustawy PT jest następstwem art. 6 w zw. z art. 7 ust. 9 dyrektywy 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 7 marca 2002 r. w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej (Dz. Urz. L 108 z 24.04.2002 ze zm.), zwaną potocznie Dyrektywą ramową. Wprowadziła ona możliwość, o ile dany organ regulacyjny uzna, że zachodzi potrzeba podjęcia działań w celu ochrony konkurencji i interesów użytkowników, w drodze odstępstwa od procedury konsultacyjnej przyjęcia proporcjonalnych i tymczasowych środków. Dodatkowo, tak jak to zostało przewidziane w ustawodawstwie UE, brak konieczności przeprowadzania postępowania konsultacyjnego, w wyjątkowych sytuacjach ma na celu, w szczególności, wzmocnienie ochrony prawnej konsumentów i użytkowników końcowych. Stanowisko takie zostało podkreślone również przez ówczesnego Prezesa URTiP w Strategii regulacyjnej Prezesa URTiP w zakresie rynku telekomunikacyjnego z grudnia 2005 roku (s. 69), gdzie został wskazany kierunek, iż:

„nowe prawo telekomunikacyjne w wielu miejscach przywołuje interes użytkowników, jako istotne kryterium podejmowania przez Prezesa URTiP rozstrzygnięć, również w sprawach, w których użytkownicy nie są bezpośrednio stroną postępowania, na przykład: [...] (ii) Bezpośrednie i poważne zagrożenie interesów użytkowników może być przesłanką wydania przez Prezesa URTiP interwencyjnej decyzji bez postępowania konsultacyjnego”⁹.

Pominięcie postępowania konsultacyjnego stanowi wyjątek od zasady, a jego zastosowanie przez Prezesa UKE musi być poparte niepodważalnymi przesłankami. Podkreślił to Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z 30 marca 2010 r., wskazując, iż „zastosowanie tego przepisu wymaga staran-

⁷ Ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz.U. Nr 171 poz. 1800).

⁸ Zob: Dyrektywa 2002/21/WE z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej (Dz. Urz. WE L 108 z 24.04.2002); Dyrektywa 2002/20/WE z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie zezwoleń na udostępnienie sieci i usługi łączności elektronicznej (Dz. Urz. WE L 108 z 24.04.2002); Dyrektywa 2002/19/WE z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie dostępu do sieci łączności elektronicznej i urządzeń towarzyszących oraz ich łączenia (Dz. Urz. WE L 108 z 24.04.2002); Dyrektywa 2002/22/WE z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie usługi powszechnej i praw użytkowników odnoszących się do sieci i usług łączności elektronicznej (Dz. Urz. WE L 108 z 24.04.2002); Dyrektywa 2002/58/WE z dnia 12 lipca 2002 r. w sprawie przetwarzania danych osobowych i ochrony prywatności w sektorze łączności elektronicznej (Dz. Urz. WE L 201 z 31.07.2002); Dyrektywa 2002/77/WE z dnia 16 września 2002 r. w sprawie konkurencji na rynkach sieci i usług łączności elektronicznej (Dz. Urz. WE L 249 z 17.09.2002); Dyrektywa 1999/5/WE z dnia 9 marca 1999 r. w sprawie urządzeń radiokomunikacyjnych i telekomunikacyjnych urządzeń końcowych oraz wzajemnego uznawania ich zgodności (Dz. Urz. WE L 91 z 7.04.1999); Dyrektywa 89/336/EWG z dnia 3 maja 1989 r. o zbliżeniu praw państw członkowskich dotyczących kompatybilności elektromagnetycznej (Dz. Urz. L 139 z 23.05.1989).

⁹ Strategia regulacyjna Prezesa URTiP w zakresie rynku telekomunikacyjnego z grudnia 2005 r.; www.net.itl.waw.pl. [data dostępu: 8.03.2014]

nego ustalenia czy zachodzi «wyjątkowy przypadek»¹⁰ (sygn. akt: XVII AmT 25/09). Przykładową przesłankę zastosowania pominięcia postępowania konsultacyjnego wskazał również Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z 19 marca 2011 r. (XVII AmT 113/09, niepubl.) stanowiąc, iż:

„uzasadnieniem wydania decyzji tymczasowej może być zagrożenie interesów użytkowników związane z niewykonaniem obowiązków przez podmiot obowiązany lub niestosowanie zatwierdzonych ofert ramowych”¹¹.

W kolejnym wyroku, tym razem Sądu Najwyższego, w uzasadnieniu podkreślono, że:

„stosowanie art. 17 ustawy PT nie powinno być zatem regułą [...]. Dlatego nie można podzielić stanowiska przedstawionego w skardze kasacyjnej Prezesa Urzędu, zgodnie z którym każdy przypadek niewykonania decyzji Prezesa Urzędu przez przedsiębiorcę posiadającego znaczącą pozycję rynkową uzasadnia zawsze zastosowanie art. 17 Prawa telekomunikacyjnego”¹².

Trafny wydaje się pogląd, że jako dodatkowe kryterium pominięcia przeprowadzania postępowania konsultacyjnego, można dodać przesłankę nieprzewidywalności. Szczególnie, gdy uda się udowodnić, że powołany i wyspecjalizowany do tego organ państwowy, nie był w stanie przewidzieć konieczności odpowiednio wczesnego zastosowania postępowania konsultacyjnego.

Należy jednak zauważyć, że ustawodawca wskazując przesłanki zastosowania trybu pominięcia postępowania konsultacyjnego, poprzez wskazanie pojęć „bepośredniego i poważnego zagrożenia”, dał Prezesowi UKE swobodę w podjęciu decyzji, czy postępowanie konsultacyjne przeprowadzić czy też nie. Zastosowane przez ustawodawcę pojęcia są w rzeczywistości nieprecyzyjne. Prezes UKE jest oczywiście ograniczony koniecznością uwzględnienia wyjątkowości zastosowania tego postępowania, co oznacza konieczność wąskiego interpretowania posiadanej w tym zakresie swobody, jednak został on obdarzony możliwością kształtowania rynku telekomunikacyjnego bez konieczności konsultowania swoich decyzji z podmiotami zainteresowanymi.

Dodatkowo, Prezes UKE, wydając decyzję bez przeprowadzania postępowania konsultacyjnego powinien wziąć pod uwagę konsekwencje decyzji takiego działania. Powinien mieć odpowiednie argumenty na wykazanie konieczności zastosowania tego nadzwyczajnego trybu, m.in. w celu ochrony użytkowników. W innym wypadku, przy braku odpowiedniej argumentacji, decyzja taka może być przez sąd (w przypadku odwołania) uchylona. Takie stanowisko zaprezentował Sąd Apelacyjny w wyroku o sygn. akt VI ACa 1219/11 z 27 marca 2012 r.¹³,

¹⁰ K. Kawalek, M. Rogalski, *Prawo telekomunikacyjne...*, *op. cit.*, komentarz do art. 16 teza 1.

¹¹ S. Piątek, *Prawo telekomunikacyjne...*, *op. cit.*, s. 175.

¹² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 maja 2012 r., sygn. akt III SK 37/11, LEX nr 1211167.

¹³ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 27 marca 2012 r., sygn. akt VI ACa 1219/11, LEX nr 1369406.

jak również w wyroku o sygn. akt VI ACa 1004/11 z 30 stycznia 2012 r.¹⁴, wskazując iż „ciężar dowodu, iż w tym konkretnym wypadku nie było konieczności przeprowadzenia postępowania konsultacyjnego spoczywał na Prezesie UKE”.

Kwestie te są kluczowe dla prawidłowości wydania decyzji, czego przykładem może być decyzja Prezesa UKE nr DHRT-WWM-6080-34/08(14) z 23 lutego 2009 r., której przedmiotem była zmiana umowy o połączeniu sieci zawarta pomiędzy E. S.A. a P. S.A. w zakresie określenia wysokości stawek z tytułu zakańczania połączeń głosowych w publicznej ruchomej sieci telefonicznej P. S.A., zgodnie z decyzją Prezesa UKE z 30 września 2008 r. nr DHRT-WKO-6042-6/08(11), znana jako decyzja MTR2008. W związku z tą decyzją Sąd Apelacyjny 22 lutego 2011 r. w sprawie o sygn. akt VI ACa 876/10 uchylił wymienioną decyzję Prezesa UKE wydaną bez postępowania konsultacyjnego. W ustnym uzasadnieniu wskazano, iż w związku z tą decyzją nie zaszyły przesłanki wydania decyzji bez postępowania konsultacyjnego, tzn. konieczność pilnego działania ze względu na bezpośrednie i poważne zagrożenie konkurencyjności lub interesów użytkowników. Wskazano, iż co do zasady wszystkie działania Prezesa UKE mają na celu ochronę konkurencji i użytkowników, natomiast wykorzystanie art. 17 ustawy PT może mieć miejsce wyłącznie w razie zaistnienia okoliczności wyjątkowych. Takie okoliczności w przedmiotowej sprawie nie zaszyły.

Kolejną argumentację przemawiającą za koniecznością stosowania wąskiej interpretacji przepisu art. 17 wskazał Sąd Najwyższy w postanowieniu z 13 grudnia 2012 r. w sprawie o sygn. akt III SK 24/12¹⁵. Podkreślono w nim, że przedłużenie się negocjacji i brak zawartego aneksu do umowy pomiędzy powodem a zainteresowanym (skutkujący niewykonaniem decyzji MTR 2008) stanowi przypadek wyjątkowy i powoduje bezpośrednio i poważne zagrożenie dla konkurencyjności, jak i interesów użytkowników, jednakże twierdzenia te nie zostały poparte żadnymi dowodami, zaś zdaniem Sądu należało wykazać, jakie interesy użytkowników mogą być zagrożone bądź jakie skutki mogą nastąpić wskutek niewydania decyzji bez przeprowadzenia postępowania konsultacyjnego. Dodatkowo, Sąd podkreślił, przywołując wyżej wymieniony wyrok Sądu Najwyższego z 18 maja 2012 r. w sprawie o sygn. akt III SK 37/11, że „w przepisie tym [art. 17 ustawy PT] chodzi tylko o takie zagrożenia dla chronionych nim wartości czy interesów, które mają kwalifikowany charakter («bezpośrednie i poważne zagrożenie»)”.

Innym przykładem decyzji wydanej bez przeprowadzania postępowania konsultacyjnego była decyzja Prezesa UKE z 5 maja 2006 r. nr DRTD-WUD-6070-1/06(5)¹⁶, która określała szczegółowe warunki świadczenia usługi powszechnej na okres 6 miesięcy. Była ona uzupełnieniem decyzji Prezesa UKE z 5 maja

¹⁴ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 30 stycznia 2012 r., sygn. akt VI ACa 1004/11, LEX nr 114396.

¹⁵ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 2012 r., sygn. akt III SK 24/12, LEX 1238117.

¹⁶ Materiał niepublikowany. Kopia decyzji w posiadaniu autora.

2006 r. nr DRTD-WUD-6070-1/06(4)¹⁷ o wyznaczeniu T. S.A. do świadczenia usługi powszechnej na obszarze całego kraju. Przewidywała ona termin rozpoczęcia świadczenia usługi powszechnej (od dnia doręczenia decyzji, tj. 8 maja 2006 r.), okres jej świadczenia (od 8 maja do 8 grudnia 2006 r.), wartości wskaźników dostępności i jakości świadczenia usługi powszechnej oraz obowiązek świadczenia osobom o udokumentowanych niskich dochodach oraz osobom niepełnosprawnym pakietu specjalnego uwzględniającego ich możliwości ekonomiczne. Podstawą zastosowania procedury wydania decyzji bez postępowania konsultacyjnego była przesłanka w postaci ochrony użytkowników końcowych. Prezes UKE, po wydaniu przedmiotowej decyzji niezwłocznie przystąpił do prac związanych z wydaniem właściwej decyzji, mającej na celu szczegółowe określenie warunków świadczenia usługi powszechnej. Od 16 maja do 19 czerwca 2006 r. przeprowadził postępowanie konsultacyjne w sprawie projektu docelowej decyzji określającej szczegółowe warunki świadczenia usługi powszechnej, następnie 7 listopada 2006 r. wydał decyzję nr DRTD-WUD-6070-1/06(29), która obowiązywała przez kolejne 4,5 roku¹⁸.

Opisana sprawa wskazuje na możliwość skracania przez Prezesa UKE obowiązywania decyzji wydanej bez przeprowadzania postępowania konsultacyjnego i zastąpienia jej decyzją właściwą wydaną po przeprowadzeniu postępowania konsultacyjnego.

Konsekwencją wyjątkowego trybu wydawania decyzji bez przeprowadzania postępowania konsultacyjnego jest również ich niewielka dotychczasowa liczba. Postępowaniem tym Prezes UKE sam wskazuje, iż takie postępowanie traktuje jako wyjątek od zasady, a nie jako instrument standardowego działania.

Bez postępowania konsultacyjnego decyzja może zostać wydana maksymalnie na 6 miesięcy. Okres jej obowiązywania powinien być ustalony w decyzji, gdyż przepisu art. 17 w części dotyczącej terminu nie stosuje się bezpośrednio, lecz poprzez ukształtowanie treści decyzji¹⁹. Ponowne wydanie decyzji w takiej sprawie wymaga przeprowadzenia postępowania konsultacyjnego. Oznacza to, że w przeciwieństwie do pierwszej decyzji w sprawie wydanej bez postępowania konsultacyjnego, niezależnie od pilności, jak i wagi potencjalnego zagrożenia dla konkurencyjności czy interesów użytkowników, druga decyzja w tej samej sprawie musi zostać wydana już z zastosowaniem postępowania konsultacyjnego.

W związku z wydaniem decyzji z pominięciem postępowania konsultacyjnego, na Prezesa UKE jest nałożony dodatkowy obowiązek, który wynika z ustawy PT. Przepis jej art. 20, w ślad za art. 7 ust. 9 przywołanej Dyrektywy ramowej, obliguje Prezesa UKE do niezwłocznego zawiadomienia Komisji Europejskiej, pozostałych krajowych organów regulacyjnych oraz BEREC o wydaniu decyzji,

¹⁷ Materiał niepublikowany. Kopia decyzji w posiadaniu autora.

¹⁸ Sprawozdanie z działalności Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej w 2006 r. z kwietnia 2007 r., s. 9, www.uke.gov.pl [data dostępu: 8.03.2014].

¹⁹ S. Piątek, *Prawo telekomunikacyjne...*, *op. cit.*, s. 176.

o której mowa w art. 17 ust. 1 ustawy PT, o ile jest ona związana ze sprawą objętą postępowaniem konsolidacyjnym. Ponadto Prezes UKE jest zobowiązany wraz z powiadomieniem wyżej wymienionych organów do przedstawienia uzasadnienia proponowanego rozstrzygnięcia.

Analiza postanowień art. 17 ustawy PT wskazuje na wyjątkowy charakter tego uregulowania, co potwierdza rzadkie stosowanie przez Prezesa UKE tego narzędzia w praktyce. Z pewnością nie ułatwia korzystania z tego przepisu bardzo nieprecyzyjne określenie przesłanek jego zastosowania, które stwarzają przestrzeń do szerokiej interpretacji. Dotychczasowe orzecznictwo sądowe potwierdza, że te przesłanki powinny być stosowane w sposób opierający się na interpretacji wąskiej, a ciężar ich wykazania zawsze spoczywa na Prezesie UKE.

PRZESŁANKI REZYGNACJI Z POSTĘPOWANIA KONSULTACYJNEGO (ART. 17 PRAWA TELEKOMUNIKACYJNEGO)

Streszczenie

Przedmiotem artykułu są zagadnienia związane z wydawaniem decyzji przez Prezesa UKE w sprawach określonych w art. 15 ustawy Prawo telekomunikacyjne z pominięciem postępowania konsultacyjnego. Zgodnie z ustawą Prawo telekomunikacyjne, Prezes UKE, na podstawie art. 17 wskazanej ustawy, ma możliwość wydawania rozstrzygnięć bez przeprowadzania postępowania konsultacyjnego. Decyzja w tym trybie nie może być wydana na okres dłuższy niż 6 miesięcy. W artykule zanalizowano konkretne decyzje Prezesa UKE wydane w tym trybie oraz orzecznictwo sądowe. Ponadto dokonano szczegółowej analizy przesłanek pozwalających na rezygnację z postępowania konsultacyjnego oraz przedstawiono przebieg postępowania konsultacyjnego.

Słowa kluczowe: *telekomunikacja, postępowania konsultacyjne, Prezes UKE*

REQUIREMENTS FOR DEPARTING FROM A CONSULTATION PROCEDURE (ARTICLE 17 OF THE TELECOMMUNICATIONS LAW)

Summary

The article presents issues related to the issuing of decisions by the President of the Office of Electronic Communications on matters laid down in Article 15 of the Telecommunications Law with the omission of a consultation procedure. According to the Telecommunications Law, the President of the Office of Electronic Communications, based on Article 17 of the above-mentioned Act, is eligible to take decisions without a consultation procedure. A decision in this mode cannot be issued for a period longer than six months. The article contains an analysis of specific decisions of the President of the OEC issued in this mode and judicial rulings. Furthermore, the article thoroughly analyses the requirements for departing from a consultation procedure and presents the course of a consultation procedure.

Key words: telecommunications, consultation procedure, the President of the Office of Electronic Communications

LES PRÉMISSSES DE LA RÉSIGNATION DE LA PROCÉDURE DE CONSULTATION (ART.17 DU DROIT DE TÉLÉCOMMUNICATION)

Résumé

Le sujet de l'article est formé par les problèmes de délivrer des décisions par le Président de l'Office de la communication électronique suite aux cas définis dans l'art.15 du Droit de la télécommunication sans la procédure de consultation. En accord avec la loi du Droit de télécommunication, le Président de l'Office de la communication électronique en basant sur l'art.17 du droit mentionné a la possibilité de délivrer les décisions sans la procédure de consultation. La décision prise d'après ce schéma ne peut pas être délivrée pour la période plus longue que 6 mois. Dans l'article on a analysé les décisions concrètes du Président de l'Office de la communication électronique délivrées d'après ce schéma ainsi que la jurisprudence. En plus on a effectué une analyse profonde des prémisses qui permettent de résigner à la procédure de consultation et on a présenté le déroulement de la procédure de consultation.

ПРЕДПОСЫЛКИ ДЛЯ ОТКАЗА ОТ КОНСУЛЬТАТИВНОГО ПРОИЗВОДСТВА (СТ. 17 ЗАКОНА О ТЕЛЕКОММУНИКАЦИИ)

Резюме

Объектом исследования в статье является тематика, связанная с принятием решений Президентом Управления электронной коммуникации по вопросам, упомянутым в ст. 15 Закона о телекоммуникационном праве, без консультативного производства. В соответствии с Законом о телекоммуникационном праве Президент Управления электронной коммуникации, на основании статьи 17 упомянутого Закона, обладает возможностью принимать решения без проведения консультативного производства. В данном режиме решение не может быть выдано на срок, превышающий 6 месяцев. В статье подвергнуты анализу конкретные решения Президента Управления электронной коммуникации, выданные в данном режиме, а также практика международных судов. Кроме того, произведён тщательный анализ предпосылок для отказа от консультативного производства, и показан ход данного производства.