

ROZSTRZYGANIE
SPORÓW
W SEKTORZE
TELEKOMUNIKACYJNYM

EWA GALEWSKA

ROZSTRZYGANIE
SPORÓW
W SEKTORZE
TELEKOMUNIKACYJNYM

Difin

Wydanie publikacji zostało dofinansowane przez Wydział Prawa,
Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego.

Copyright © by Difin SA
Warszawa 2018

Wszelkie prawa zastrzeżone. Kopiowanie, przedrukowywanie i rozpowszechnianie
całości lub fragmentów niniejszej pracy bez zgody wydawcy zabronione.

Książka ta jest dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, abyś przestrzegał praw, jakie
im przysługują. Jej zawartość możesz udostępnić nieodpłatnie osobom bliskim lub
osobiście znanym, ale nie publikuj jej w internecie. Jeśli cytujesz jej fragmenty, nie
zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło, a kopiując jej część, rób to
jedynie na użytek osobisty. Szanujmy cudzą własność i prawo.

Wydanie I

Recenzja
dr hab. Magdalena Tabernacka

Korekta
Iwona Dornarowicz

Projekt okładki
Krzysztof Korolewski

ISBN 978-83-8085-577-9

Warszawa 2018
Difin SA
00-768 Warszawa, ul. F. Kostrzewskiego 1
tel. 22 851 45 61, 22 851 45 62, fax 22 841 98 91
Księgarnie internetowe Difin:
www.ksiegarnia.difin.pl
www.ksiegarniasgh.pl
Skład i łamanie: Edit sp. z o.o. www.editstudio.pl
Wydrukowano w Polsce

Spis treści

Wykaz wybranych skrótów	9
Wstęp	11
ROZDZIAŁ 1	
Spory powstające w sektorze telekomunikacyjnym	15
1.1. Charakter prawny sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym	15
1.2. Przykłady sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym	30
1.2.1. Spory pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi a użytkownikami usług telekomunikacyjnych	31
1.2.1.1. Przedsiębiorca telekomunikacyjny – dostawca usług telekomunikacyjnych	31
1.2.1.2. Użytkownik usług telekomunikacyjnych	33
1.2.1.3. Rodzaje sporów powstających pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi a użytkownikami usług telekomunikacyjnych	36
1.2.2. Spory pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi	41
1.2.2.1. Przedsiębiorca telekomunikacyjny – operator	41
1.2.2.2. Rodzaje sporów powstających pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi	43
1.3. Specyfika sektora telekomunikacyjnego i jej wpływ na rozstrzygnięcie sporów	47
1.3.1. Wymóg efektywnego rozstrzygnięcia sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym	54
1.4. Rozwiązywanie czy rozstrzygnięcie sporów w sektorze telekomunikacyjnym?	61
ROZDZIAŁ 2	
Rozstrzygnięcie sporów przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej	66
2.1. Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej jako organ regulacyjny	66
2.1.1. Funkcje regulacyjne Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej	71

2.2.	Kompetencje Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej w zakresie rozstrzygania sporów w sektorze telekomunikacyjnym	78
2.2.1.	Kompetencja organu administracji publicznej – uwagi ogólne	78
2.2.2.	Unijne wymogi dotyczące powierzenia organom regulacyjnym kompetencji w zakresie rozstrzygania sporów	82
2.2.3.	Zakres kompetencji Prezesa UKE do rozstrzygania sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym	85
2.2.4.	Poszczególne kompetencje Prezesa UKE w zakresie rozstrzygania sporów w sektorze telekomunikacyjnym	87
2.2.4.1.	Rozstrzyganie sporów pomiędzy dostawcami i użytkownikami usług telekomunikacyjnych	87
2.2.4.1.1.	Spory dotyczące świadczenia usługi powszechnej	87
2.2.4.1.2.	Spory cywilnoprawne	89
2.2.4.2.	Rozstrzyganie sporów pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi	91
2.2.4.2.1.	Spory dotyczące zawarcia umowy o dostępie telekomunikacyjnym	91
2.2.4.2.1.1.	Postanowienie w sprawie wyznaczenia terminu zakończenia negocjacji	91
2.2.4.2.1.2.	Decyzja o dostępie telekomunikacyjnym	93
2.2.4.2.2.	Spory dotyczące zawarcia umowy o dostępie do infrastruktury	95
2.2.4.2.3.	Spory dotyczące zawarcia umowy o udostępnieniu numeracji	96
2.2.4.2.4.	Spory dotyczące zawarcia umowy o udostępnienie danych	96
2.2.4.2.5.	Spory dotyczące współkorzystania z częstotliwości	96
2.2.4.2.5.1.	Postanowienie w sprawie obowiązku podjęcia negocjacji i wyznaczenia terminu ich zakończenia	96
2.2.4.2.5.2.	Decyzja o współkorzystaniu z częstotliwości	97
2.2.5.	Postępowanie przed Prezesem UKE jako organem administracji rozstrzygającym spór	97
2.2.5.1.	Pozasądowe rozwiązywanie sporów konsumenckich przez Prezesa UKE	98
2.2.5.1.1.	Pozasądowe rozwiązywanie sporów – uwagi ogólne	98
2.2.5.1.2.	Prezes UKE jako podmiot uprawniony do prowadzenia postępowań w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich	102
2.2.5.1.3.	Przepisy regulujące postępowanie w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich przed Prezesem UKE	105
2.2.5.1.4.	Wszczęcie postępowania w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich przed Prezesem UKE	106
2.2.5.1.5.	Przebieg postępowania w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich przed Prezesem UKE	111
2.2.5.2.	Rozstrzyganie sporów w drodze postępowania administracyjnego, toczonego się przed Prezesem UKE	114
2.2.5.2.1.	Przepisy regulujące postępowanie przed Prezesem UKE jako organem rozstrzygającym spory	114
2.2.5.2.2.	Wszczęcie postępowania przed Prezesem UKE	116
2.2.5.2.3.	Przebieg postępowania przed Prezesem UKE	118
2.2.5.2.4.	Rozstrzygnięcia wydawane przez Prezesa UKE	120

2.2.5.2.4.1. Decyzje administracyjne Prezesa UKE	120
2.2.5.2.4.2. Determinanty decyzji Prezesa UKE	121
2.2.5.2.4.3. Treść decyzji Prezesa UKE	127
2.2.5.2.4.4. Wykonanie decyzji Prezesa UKE	131
2.2.5.2.4.5. Wzruszenie decyzji Prezesa UKE	134
2.2.5.2.5. Uгода administracyjna, zawarta przed Prezesem UKE	137

ROZDZIAŁ 3

Rozstrzygnięcie sporów w sektorze telekomunikacyjnym przez sądy polubowne oraz przez sądy powszechne	139
3.1. Rozstrzygnięcie sporów przez sądy polubowne	139
3.1.1. Stałe polubowne sądy konsumenckie, działające przy Prezesie Urzędu Komunikacji Elektronicznej	142
3.2. Rozstrzygnięcie sporów przez sądy powszechne	147

ROZDZIAŁ 4

Rozstrzygnięcie sporów w sektorze telekomunikacyjnym jako sądowe i administracyjne stosowanie prawa	150
4.1. Pojęcie stosowania prawa	150
4.2. Sądowe i administracyjne stosowanie prawa	152
4.3. Rozstrzygnięcie sporów w sektorze telekomunikacyjnym jako stosowanie prawa	164

Zakończenie	170
--------------------	-----

Wykaz aktów prawnych	178
-----------------------------	-----

Literatura	181
-------------------	-----

Wykaz wybranych skrótów

dyrektywa 2002/19/WE – dyrektywa 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. L 108, 24.4.2002

dyrektywa 2002/21/WE – dyrektywa 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady 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 ze zm.

k.c. – ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, tekst jedn. Dz.U. 2017 poz. 459

k.p.a. – ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego, tekst jedn. Dz.U. 2016 poz. 23

k.p.c. – ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, tekst jedn. Dz.U. 2014 poz. 101

Konstytucja RP – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 483

pr.tel. – ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne, tekst jedn. Dz.U. 2016 poz. 1489

reg.spor. – regulamin pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej, dostępny na: http://www.cik.uke.gov.pl/files/?id_plik=25675

rozp.polub. – Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 21.12.2004 r. w sprawie określenia regulaminu organizacji i działania stałych polubownych sądów konsumenckich przy Prezesie Urzędu Regulacji Telekomunikacji i Poczty, Dz.U. Nr 281, poz. 2794

rozp.spor. – rozporządzenie Ministra Cyfryzacji z 4.01.2017 r. w sprawie postępowania w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich z zakresu usług telekomunikacyjnych, prowadzonego przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej, Dz.U. z 2017 r. poz. 49

ust.spor. – ustawa z dnia 23 września 2016 r. o pozasądowym rozwiązywaniu sporów konsumenckich, Dz.U. 2016 poz. 1823

Wstęp

Zapewnienie efektywnych procedur rozstrzygania sporów stanowi jeden z warunków prawidłowego i skutecznego stosowania przepisów prawa materialnego, regulujących funkcjonowanie sektora telekomunikacyjnego. Innymi słowy, od efektywności rozstrzygania omawianych tu sporów zależy efektywne stosowanie przepisów dyrektyw telekomunikacyjnych i krajowych przepisów w tym sektorze. Celem niniejszej monografii jest analiza efektywnego rozstrzygania sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym przy wykorzystaniu instrumentów sektora publicznego, a zatem struktury instytucjonalnej utworzonej i zorganizowanej przez państwo. Konieczność zapewnienia efektywnego rozstrzygania sporów w sektorze telekomunikacyjnym wynika z prawa UE, ale także wiąże się z ogólnym wymogiem skuteczności prawa, funkcjonującym w polskim systemie prawnym. W niniejszej monografii przyjęto przy tym, że pojęcia efektywności oraz skuteczności są synonimami, chociaż częściej można w niej spotkać pierwsze z tych pojęć, ale wyłącznie dlatego, że polskie prawo telekomunikacyjne ściśle wiąże się z prawem UE, a w tym operuje się pojęciem efektywności.

Szczegółnej uwagi wymaga ustalenie tego, czym w istocie jest efektywne rozstrzygnięcie sporu. Należy tu rozpocząć od określeń ogólnych, czyli zakładających, że jest to takie rozstrzygnięcie, które służy osiągnięciu określonych celów. Chodzi więc o to, aby każde rozstrzygnięcie sporu w omawianym tu sektorze w określony sposób kształtowało stosunki społeczne (gospodarcze). Oczywiście należy mieć na uwadze, że kształtowaniu takich stosunków służy przede wszystkim stanowienie norm prawnych oraz ich stosowanie. Ze względu na to, że rozstrzyganie sporów jest stosowaniem prawa, rozważania zawarte w niniejszej monografii ograniczają się do tego aspektu skuteczności. Chodzi więc o skutki decyzji stosowania prawa, która rozstrzyga spór. Wydanie takiego rozstrzygnięcia ma prowadzić do odpowiedniego ukształtowania stosunków społecznych w sektorze telekomunikacyjnym. Chodzi tu nie tylko o odpowiednie ukształtowanie wzajemnych relacji podmiotów znajdujących się w sporze w taki sposób, aby umożliwić i ułatwić ich dalszą współpracę. Elementem spinającym

wszystkie rozstrzygnięcia dotyczące sporów w omawianym tu sektorze jest realizowanie określonych celów zakodowanych w normach pr.tel.¹. O ile możliwe jest dokonanie takiej hierarchizacji, to można powiedzieć, że to jest cel najważniejszy, przesądzający o efektywności rozstrzygnięcia sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym. Oba wspomniane cele jednak nie mogą być od siebie oderwane, ponieważ realizacja jednego jest niemożliwa bez zrealizowania drugiego. Oznacza to, że o efektywnym rozstrzygnięciu sporów w sektorze telekomunikacyjnym można mówić, gdy wydawane orzeczenia skutecznie rozstrzygają spór w sensie relacji pomiędzy podmiotami indywidualnym, ale czyniąc to, kierują się określonymi celami ustawowymi, które nakazują uwzględniać kryteria o charakterze społecznym czy gospodarczym.

Jeżeli by oceniać efektywność rozstrzygnięcia sporów wyłącznie w kontekście unormowania wzajemnych relacji jego stron, to można stwierdzić, że chodzi tu przede wszystkim o to, by rozstrzygnięcie zapadło szybko, w drodze transparentnych procedur, a strony nie musiały ponosić wysokich kosztów. Chodzi też o odpowiednie uzasadnienie rozstrzygnięcia, aby strona przegrana mogła zapoznać się z rozważaniami organu, który je wydał. Rozstrzygnięcie sporów w sektorze telekomunikacyjnym należy też oceniać z szerszej perspektywy niż wzajemne relacje stron –jako jeden z czynników przesądzających o jego prawidłowym funkcjonowaniu. Powszechne jest przekonanie, że zapewnienie właściwie funkcjonujących mechanizmów rozstrzygnięcia sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym ma niezwykle istotne znaczenie dla jego prawidłowego rozwoju. Jeżeli bowiem będą tu istniały nieprawidłowości, rozwój efektywnej konkurencji na rynku telekomunikacyjnym będzie zagrożony. Nieprawidłowo funkcjonujący system rozstrzygnięcia sporów dotyka nie tylko przedsiębiorców już działających na rynku telekomunikacyjnym, ale również, a może nawet przede wszystkim, przedsiębiorców dopiero rozpoczynających tę działalność. Niezależnie jednak od tego, czy rozstrzygnięcie sporów w sektorze telekomunikacyjnym jest postrzegane wyłącznie z perspektywy relacji pomiędzy ich stronami, czy również w świetle realizacji określonych celów mających zapewnić jego prawidłowe funkcjonowanie, ich rozstrzygnięcie należy oceniać w świetle wymogu efektywności. Ten zaś łączy się z przyjętymi w Polsce mechanizmami rozstrzygnięcia sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym. Chodzi tu o dokonanie oceny, czy służą one efektywnemu rozstrzygnięciu takich sporów zarówno jeżeli chodzi o relacje dwustronne, jak i realizowanie określonych celów, związanych z funkcjonowaniem rynku telekomunikacyjnego.

¹ Ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne, tekst jedn. Dz.U. 2016 poz. 1489 (dalej: pr.tel.).

Definiując pojęcie sporu powstałego w sektorze telekomunikacyjnym, należy przypisać mu ogólnie przyjęte znaczenie, czyli sytuację, w której istnieje rozbieżność stanowisk pomiędzy podmiotami funkcjonującymi w tym sektorze. Przyjęcie takiej definicji pozwala objąć jej zakresem wiele sporów powstających w omawianym tu sektorze. Dla celów niniejszej monografii wystarczające jest wybranie tylko niektórych z nich. Kryterium, którym się posłużono, dokonując takiego wyboru, to przede wszystkim status stron jako podmiotów indywidualnych. Zakres ten dodatkowo zawężono, przedstawiając wyłącznie spory pomiędzy podmiotami korzystającymi w jakiś sposób z usług telekomunikacyjnych różnego rodzaju lub z zasobów telekomunikacyjnych i kwestie sporne, powstające właśnie na tym tle. Rozważania zawarte w niniejszej monografii obejmują więc spory, w których stronami są przedsiębiorcy telekomunikacyjni oraz użytkownicy usług telekomunikacyjnych. Z zakresu rozważań wyłączono spory pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi a organem regulacyjnym. Oczywiście ten rodzaj sporów jest bardzo ważny dla funkcjonowania rynku telekomunikacyjnego, ale ich omawianie mogłoby zakłócić przejrzystość struktury niniejszej monografii, ponieważ wymagałoby wprowadzenia do rozważań nowego wątku, to jest kwestii odwołań od rozstrzygnięć Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (dalej: Prezesa UKE). Konieczność zachowania przejrzystości rozważań zdeterminowała też inne wyłączenia. Pominięto tu więc spory pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi a właścicielami nieruchomości, a także te rozstrzygane stosownie do przepisów ust.wsp.², np. dotyczące lokalizacji regionalnych sieci szerokopasmowych oraz powstające na tle działalności jednostek samorządu terytorialnego.

W niniejszej monografii omówiono zasady rozstrzygania wybranych sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym. Celem zawartych w niej rozważań nie jest bowiem kompleksowe omówienie sporów, które mogą zaistnieć w tym sektorze, ale reguł ich rozstrzygania. Posłużono się pojęciem rozstrzygania, ponieważ interwencja podmiotów państwowych w omawiane tu spory posiada cechy osądzania. Oznacza to, że neutralny trzeci podmiot podejmuje wiążącą decyzję, dotyczącą racji przedstawianych przez strony sporu. O ile taka terminologia nie budzi wątpliwości w przypadku rozstrzygania sporów przez sądy powszechne oraz Prezesa UKE, to można je powziąć w przypadku tzw. metod alternatywnych. Z tego powodu w części monografii poświęconej interwencji Prezesa UKE w spory konsumenckie posłużono się określeniem rozwiązywanie sporów. Zdecydowała o tym jedynie chęć zachowania zgodności z pojęciami ustawowymi, ponieważ ze względu na rolę, jaką odgrywa Prezes

² Ustawa z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych, tekst jedn. Dz.U. 2016 poz. 1537 (dalej: ust.wsp.).

UKE, można mieć w istocie wątpliwości, czy spór jest rozwiązywany, czy też rozstrzygany przez ten organ.

Podstawowymi metodami rozstrzygania sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym jest postępowanie przed Prezesem UKE oraz sądem powszechnym. Oprócz tego prawodawca przewidział możliwość zastosowania tutaj tzw. alternatywnych metod rozstrzygania sporów, czyli mediacji oraz arbitrażu. W niniejszej monografii skoncentrowano się jednak wyłącznie na tych metodach, które są „oferowane” lub „organizowane” przez Prezesa UKE. Należy jednak pamiętać o tym, że zarówno przedsiębiorcy, jak i użytkownicy usług telekomunikacyjnych mogą czynić użytek z innych alternatywnych metod rozstrzygania sporów. Jednak ich analizowanie nie wiąże się z celem niniejszej monografii, stąd zaniechano ich analizowania. Stanowią one bowiem struktury instytucjonalne, służące rozwiązywaniu sporów w sektorze telekomunikacyjnym, ale zorganizowane w ramach sektora prywatnego przez podmioty mające status prywatnoprawny.

Przedstawione wyżej założenia i cele monografii zdeterminowały jej strukturę. Rozpoczyna ją rozdział zawierający ogólne rozważania na temat charakteru prawnego i specyfiki sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym. W dalszej części omówiono metody rozstrzygania sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym. Rozdział drugi dotyczy rozstrzygania sporów przez Prezesa UKE. Dokonano w nim analizy kompetencji tego organu jako rozstrzygającego spory pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi oraz jako podmiotu uprawnionego do pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich. W trzecim rozdziale omówiono rozstrzygnięcie sporów w sektorze telekomunikacyjnym przez sądy polubowne oraz przez sądy powszechne. Analizie poddano tu funkcjonowanie stałych polubownych sądów konsumenckich, działających przy Prezesie UKE, oraz właściwość sądów powszechnych do rozstrzygnięcia omawianych tu sporów. W ostatnim, czwartym rozdziale omówiono rozstrzygnięcie sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym w świetle typowych cech sądowego i administracyjnego stosowania prawa.

Spory powstające w sektorze telekomunikacyjnym

1.1. Charakter prawny sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym

Rozpoczynając rozważania na temat rozstrzygania sporów w sektorze telekomunikacyjnym, należy zwrócić uwagę na to, że w przepisach pr.tel. można spotkać się zarówno z określeniem spór, jak i sprawa sporna. Ustawodawca nie zdefiniował jednak żadnego z nich dla potrzeb stosowania przepisów pr.tel. Używając owych określeń przy stosowaniu przepisów pr.tel., nie należy więc przypisywać im jakiegoś szczególnego znaczenia, specyficznego dla sektora telekomunikacyjnego. Definiuje się je więc w sposób powszechnie przyjęty w piśmiennictwie prawniczym. Literatura dotycząca pojęcia sporu oraz konfliktu jest bardzo liczna, stąd w niniejszej monografii posłużono się siatką pojęciową już wypracowaną przez przedstawicieli doktryny, ograniczając się jedynie do przedstawienia zasadniczych poglądów w zakresie niezbędnym do kontynuowania rozważań służących osiągnięciu celów badawczych, postawionych we wstępie.

Przyjmuje się zatem, że „Spór powstaje ilekroć jakiś konflikt zostaje zinterpretowany w kategoriach niezgodnych roszczeń jego uczestników”³. Uważa się, że jest to uzewnętrzniona w konkretnym czasie i okolicznościach sprzeczność między dwoma lub więcej podmiotami⁴ albo „uzewnętrzniona sprzeczność na płaszczyźnie prawnej między dwoma lub więcej podmiotami, która wymaga rozstrzygnięcia albo rozwiązania”⁵. W nauce prawa „Pojęcie sporu

³ J. Kurczewski, *Słowo wstępne*, (w:) J. Kurczewski, M. Fuszara (red.), *Polskie spory i sądy*, Warszawa 2004, s. 7.

⁴ W. Federczyk, *Mediacja w postępowaniu administracyjnym i sądowno-administracyjnym*, Warszawa 2013, s. 45.

⁵ *Ibidem*, s. 49.

prawnego utożsamiane jest ogólnie z sytuacją, w której jedna ze stron występuje z roszczeniem, skargą, żądaniem lub prawnie relewantnym twierdzeniem, które druga strona kwestionuje⁶. Jako elementy sporu wskazuje się: rozbieżność celów, wzajemną zależność, obustronną możliwość wpływu na sytuację oraz ujawnienie poprzez podjęcie określonych działań⁷. „Każdy spór jest swoistym procesem decyzyjnym, umiejscowionym w jakimś kontekście normatywnym, w którym strony sporu dążą do realizacji swoich interesów kosztem interesów strony przeciwnej, szukając aksjologicznego czy prawnego uzasadnienia swoich żądań”⁸.

Pojęcie sporu prawnego jest związane z konfliktem⁹ i określane jakokwalifikowana odmiana i jedno z potencjalnych stadiów konfliktu. J. Kurczewski argumentuje, że konflikt może rozwinąć się w spór, jeżeli sprzeczne roszczenia stron i ich niezgodność są zakomunikowane społecznemu otoczeniu, choć jednej osobie¹⁰. Sam konflikt natomiast określa się jako stan napięcia między dwiema lub więcej osobami, które mają sprzeczne cele¹¹, a także jako „zmaganie się przeciwników dążących świadomie do wymuszenia swych racji, pożądanych dóbr lub wartości na stronie przeciwnej”¹². Konflikt jest również określany jako „proces społeczny, w toku którego uczestnicy podejmują działania zmierzające do zapobieżenia lub osłabienia skuteczności działań innych uczestników”¹³. Podkreśla się też, że „Konflikt jest zjawiskiem typowym dla funkcjonowania i rozwoju organizacji państwowej”¹⁴. Pojęcie to wszechstronnie analizuje A. Jakubiak-Mirowska, która odnosi się do podziału na wąskie i szerokie definicje konfliktu. Według tej autorki definicje wąskie ograniczają rozumienie zjawiska konfliktu do sprzeczności zachowań. Szerokie definicje konfliktu zaś odnoszą się do szeroko rozumianych sprzeczności celów. Argumentuje ona, że „Konflikt istnieje, jeżeli dwie (lub więcej) strony wzajemnie

⁶ Z. Kmiecik, *Mediacja i koncyliacja w prawie administracyjnym*, Zakamycze 2004, s. 15.

⁷ A. Kalisz, A. Zienkiewicz, *Mediacja sądowa i pozasądowa*, Warszawa 2014, s. 20.

⁸ A. Zienkiewicz, *Studium mediacji. Od teorii ku praktyce*, Warszawa 2007, s. 22.

⁹ Szerzej na temat pojęcia konfliktu zob. A. Zienkiewicz, *Studium...*, s. 19 i n.; A. Krajevska, *Spory konsumenckie i ich rozwiązywanie*, Warszawa 2009, s. 23 i n.

¹⁰ J. Kurczewski, *Spór i jego rozwiązanie*, (w:) *Konflikt i przystosowanie*, Prace Instytutu Profilaktyki Społecznej i Resocjalizacji Uniwersytetu Warszawskiego, tom IV, Warszawa 1974, s. 7.

¹¹ *Wielka encyklopedia prawa*, Białystok–Warszawa 2000, s. 364.

¹² H. Groszyk, A. Korybski, *Konflikt interesów i prawo*, Warszawa 1990, s. 23.

¹³ K. Kurczewski, *Spór...*, s. 3–4.

¹⁴ H. Groszyk, A. Korybski, *Konflikt...*, s. 15.

od siebie zależne spostrzegają niemożliwe do pogodzenia różnice lub blokadę dążeń w zakresie potrzeb, zasobów lub wartości oraz podejmują działania. W wyniku tych działań konflikt ulega eskalacji, złagodzeniu lub rozwiązaniu”¹⁵. Odnosząc się do wzajemnych relacji pojęć konfliktu oraz sporu w nauce prawa, podkreśla się, że ich rozróżnianie jest zasadne w aspektach poszukiwania i analizy przyczyn powstawania oraz w rozważaniach nad charakterem działań zapobiegających konfliktom walki, a także nad rozwiązaniami uwzględniającymi przyczyny. Utożsamianie obu tych pojęć może zaś prowadzić do zbyt wąskiego pola analizy sytuacji, a w konsekwencji do ograniczenia działań na rzecz zakończenia konfliktu do jego rozstrzygnięcia¹⁶.

Mając na uwadze przedstawione wyżej rozważania na temat pojęcia konfliktu oraz sporu w niniejszej książce, przyjęto, że używane przez ustawodawcę w przepisach pr.tel. określenia sporu i sprawy spornej należy rozumieć jako obejmujące wszystkie sytuacje, w których następuje rozbieżność stanowisk pomiędzy podmiotami funkcjonującymi w sektorze telekomunikacyjnym. W tym miejscu należy tylko zaznaczyć, że przykłady takich sytuacji omówiono w dalszej części tego rozdziału. Warto też podkreślić, że tak szerokie zakreślenie sporu i sprawy spornej w sektorze telekomunikacyjnym spotkało się z krytyką w piśmiennictwie prawniczym¹⁷. Nieco węższy zakres tych pojęć można wywieść z pkt 32 dyrektywy 2002/21/WE¹⁸, którego brzmienie może sugerować, że spór istnieje wówczas, gdy strony negocjowały w dobrej wierze, ale nie osiągnęły porozumienia. Prowadzi to do wysuwania argumentów w piśmiennictwie prawniczym, że przedsiębiorcy, którzy nie podjęli negocjacji w dobrej wierze, nie mogą wykazać, że znajdują się w sporze i nie mogą żądać jego rozstrzygnięcia przez organ regulacyjny¹⁹. Powyższe wnioski dotyczą przedsiębiorców, ale można je zastosować także do sporów pomiędzy dostawcami usług telekomunikacyjnych a ich użytkownikami, chociażby w świetle wymogu wyczerpania postępowania reklamacyjnego. Konieczność skontaktowania się ze stroną przeciwną przed poddaniem sporu pod rozstrzygnięcie sądu lub organu regulacyjnego stanowi pewną normę postępowania w większości systemów prawa, także polskiego, choć należy przyznać, że ten wymóg nie

¹⁵ A. Jakubiak-Mirończuk, *Alternatywne a sądowe rozstrzygnięcie sporów sądowych*, Warszawa 2008, s. 81 i n.

¹⁶ Ibidem, s. 87.

¹⁷ S. Piątek, *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 1225.

¹⁸ Dyrektywa 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady 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 ze zm. (dalej: dyrektywa 2002/21/WE).

¹⁹ S. Farr, V. Oakley, *EU Communications Law*, Bembridge 2002, s. 64.

zawsze wynika wprost z przepisów, zwłaszcza jeżeli chodzi o postępowanie przed Prezesem UKE. Można więc przyjąć, że na gruncie polskiego prawnie uzależnia się powstania sporu pomiędzy przedsiębiorcami od wcześniejszego podjęcia negocjacji w dobrej wierze.

Ze względu na to, że spory wynikają ze stosunków prawnych, trzeba tu odnieść się także do tego pojęcia. Według J. Wiszniewskiego „Stosunki prawne to określony rodzaj stosunków ideologicznych, a więc należących do i mających na celu (...) oddziaływanie na stosunki społeczne”²⁰. Trzeba podkreślić, że „Prawo nie ingeruje w całość stosunków społecznych. Nadaje prawny walor tylko niektórym z nich. I te tylko, prawnie uregulowane, są stosunkami prawnymi”²¹. „Gdy się mówi o uregulowaniu jakiegoś stosunku społecznego przez prawo, to należy rozumieć, że obok tego stosunku powstaje stosunek prawny oddziaływający na stosunek będący przedmiotem uregulowania”²². A. Wolter definiuje stosunek prawny jako „taki stosunek między ludźmi lub jednostkami organizacyjnymi uznany przez normę prawną za podmioty prawa, w którym podmioty te mają wynikające z dyspozycji normy prawnej uprawnienia i obowiązki, realizacja zaś tych uprawnień i obowiązków zagwarantowana jest przymusem państwowym”²³. Stosunek prawny zawsze wiąże się z koniecznością występowania co najmniej dwóch podmiotów oraz z niezbędnością zachodzenia między tymi podmiotami wzajemnej relacji; tym samym podmioty te nie mogą funkcjonować obok siebie, lecz muszą być ze sobą połączone, a połączenie to odbywa się za pośrednictwem norm prawnych²⁴. Powstanie, ustanie i zmiana każdego stosunku prawnego są zależne od istnienia stanu faktycznego, z którym dyspozycja normy prawnej łączy wspomniany skutek. Fakty, z którymi norma prawna łączy powstanie, zmianę lub ustanie stosunku prawnego, nazywa się zdarzeniami prawnymi²⁵.

W nauce prawa podkreśla się, że o rodzaju stosunku prawnego może decydować charakter norm, które go regulują. Określając rodzaj stosunków społecznych regulowanych przez prawo, wskazuje się np. na metodę cywilistyczną

²⁰ J. Wiszniewski, *Prawo...*, s. 29.

²¹ J. Starościami, *Stosunek administracyjnoprawny*, (w:) T. Rabska, J. Jendroška, J. Łętowski (red.), *System prawa administracyjnego*, tom III, Wrocław 1978, s. 6.

²² J. Wiszniewski, *Prawo cywilne*, Warszawa 1957, s. 29.

²³ Podobnie Z. Resich, *Dopuszczalność drogi sądowej w sprawach cywilnych*, Warszawa 1962, s. 24.

²⁴ S. Nitecki, *Stosunek administracyjnoprawny a samorząd terytorialny*, (w:) I. Skrzydło-Niżnik, P. Dobosz, D. Dąbek, M. Smaga, *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego*, Kraków 2001, s. 507–508.

²⁵ A. Wolter, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1967, s. 94–95.

oraz metodę administracyjną. Metoda cywilistyczna polega na zrównaniu pod względem prawnym pozycji stron stosunku prawnego, z czym łączy się brak bezpośredniego przymusu ze strony organów państwa. Metoda administracyjna z kolei jest oparta na władztwie i podporządkowaniu i, co za tym idzie, zakłada istnienie pewnej hierarchii i nierównorzędności podmiotów²⁶. O tym, jakie stosunki społeczne i w jakim zakresie są regulowane, a także o wyborze metody decyduje ustawodawca. Nie jest przy tym wykluczone, że dany stosunek społeczny jest regulowany przy użyciu obu wymienionych metod jednocześnie²⁷. Jak bowiem słusznie twierdzi J. Starościak, nie istnieją (albo stanowią wyjątek) w życiu społecznym sprawy, które można by określić jako administracyjnoprawne ze swej istoty. Pewien układ stosunków otrzymuje więc charakter cywilnoprawny lub administracyjnoprawny tylko dzięki regulacji prawnej. Sfera spraw należących do jednego lub drugiego układu nie jest jednak sztywna²⁸. Ze względu na metodę regulacji stosunków społecznych wyróżnia się stosunki cywilnoprawne, stosunki administracyjnoprawne oraz stosunki karnoprawne²⁹.

Według A. Woltera kryterium wyróżniającym stosunek cywilnoprawny jest metoda regulacji oparta na zasadzie równorzędności stron oraz ekwiwalentności świadczeń³⁰. Chodzi tu przy tym o formalną równość sytuacji prawnej obu stron stosunku prawnego, a więc o brak podporządkowania jednej strony drugiej stronie³¹. W nauce prawa wyróżnia się stosunek cywilnoprawny *sensu largo* definiowany jako stosunek prywatnoprawny pomiędzy co najmniej dwoma podmiotami, którego treść stanowią określone obowiązki, wynikające z prawa cywilnego, rodzinnego i opiekuńczego czy prawa pracy³². Powstanie stosunku cywilnoprawnego zależy od istnienia stanu faktycznego, z którym norma prawa cywilnego łączy taki stosunek. Do zdarzeń prawnych, z którymi prawo wiąże powstanie stosunku cywilnoprawnego, należy zaliczyć zdarzenia uregulowane

²⁶ Szerzej na ten temat J. Borkowski, *Określenie administracji i prawa administracyjnego*, (w:) J. Starościak (red.), *System Prawa Administracyjnego*, tom I, Wrocław 1977, s. 47 i n.

²⁷ S. Grzybowski, *System prawa cywilnego. Część ogólna*, tom I, Wrocław 1974, s. 14.

²⁸ J. Starościak, *Studia z teorii prawa administracyjnego*, Wrocław 1967, s. 55.

²⁹ A. Góra-Błaszczkowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, tom I, Warszawa 2015, s. 13.

³⁰ A. Wolter, *Prawo cywilne...*, s. 20–21.

³¹ S. Grzybowski, *System...*, s. 176. Tam również szerzej na temat zwichnięcia zasady równości stron w stosunkach cywilnoprawnych na rzecz ujęć administracyjnoprawnych, np. w sytuacji gdy jedna ze stron jest jednostką gospodarki społecznej.

³² A. Góra-Błaszczkowska (red.), *Kodeks...*, s. 13.

w k.c.³³, np. czynności prawne i czyny niedozwolone, ale także akty administracyjne, wywołujące skutki w sferze prawa cywilnego³⁴. S. Grzybowski podkreśla, że rola owych zdarzeń prawnych w powstawaniu i kształtowaniu konkretnych stosunków cywilnoprawnych nie stanowi ich specyfiki. Wymaga jednak podkreślenia, ponieważ akurat w przypadku stosunków prawnych tego rodzaju jest ona bardzo istotna. Natężenie roli wspomnianych zdarzeń prawnych przesądza o potrzebie połączenia problematyki stosunków cywilnoprawnych z zagadnieniami dotyczącymi zdarzeń prawnych³⁵.

W przypadku stosunku administracyjnoprawnego nie można natomiast mówić o równorzędności, ponieważ występuje on pomiędzy podmiotami, z których jeden może decydować o uprawnieniach i obowiązkach drugiego, ten drugi zaś powinien się podporządkować takiemu rozstrzygnięciu³⁶. Jak podkreśla SN, elementem przesądającym o istnieniu stosunku administracyjnoprawnego jest występowanie organu państwowego lub społecznego wobec innego uczestnika z pozycji wykonywania władzy zwierzchniej w ramach zarządzającej działalności państwa³⁷. Stosunek administracyjnoprawny zawiązuje się pomiędzy podmiotami, z których jeden (organ administrujący) upoważniony jest do ustalenia, za pomocą jednostronnego aktu, pewnych elementów w sytuacji prawnej drugiego. Ów drugi podmiot natomiast jest zobowiązany do przyjęcia owego ustalenia i podporządkowania się mu. „Na węzeł prawny wyznaczający istotę stosunku administracyjnoprawnego składają się wyłącznie uprawnienia i obowiązki zmierzające do konkretyzacji prawa. Nie są natomiast jego częścią uprawnienia i obowiązki, które mają być tej konkretyzacji poddane”³⁸. Jak się podkreśla w nauce prawa, stosunek administracyjnoprawny stanowi konstrukcję teoretyczną, która ma służyć przede wszystkim do opisu mechanizmu działania prawa administracyjnego i procesu jego pierwotnej konkretyzacji. Z tego względu należy go kojarzyć w pierwszym rzędzie z sytuacją poprzedzającą wydanie aktu administracyjnego, a nie z sytuacją, w której ujawniają się skutki tego aktu³⁹. Stosunek, o którym mowa, nawiązuje się z mocy prawa w momencie

³³ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, tekst jedn. Dz.U. 2017 poz. 459 (dalej: k.c.).

³⁴ Postanowienie SN z dnia 21 listopada 2000 r., III CKN 1048/00, LEX nr 51872.

³⁵ S. Grzybowski, *System...*, s. 178.

³⁶ Odmienny pogląd wyraża E. Iserzon, *Prawo administracyjne. Podstawowe instytucje*, Warszawa 1966, s. 29.

³⁷ Postanowienie SN z 4 kwietnia 2003 r., III CZP 11/03, LEX nr 78812.

³⁸ T. Kielkowski, *Sprawa administracyjna*, Kraków 2004, s. 28–29.

³⁹ *Ibidem*, s. 30.

zaistnienia określonych elementów stanu faktycznego⁴⁰. Organ administracji, realizując uprawnienie wynikające ze stosunku administracyjnoprawnego, ustala pewne elementy w sytuacji prawnej innego podmiotu⁴¹. S. Nitecki podkreśla, że wyznacznikiem umożliwiającym wykazanie swoistości stosunku administracyjnoprawnego jest jego przedmiot, który należy do sfery działania administracji publicznej, a także podmioty, z których jeden jest organem administracji publicznej lub jednostką upoważnioną do wykonywania funkcji administracyjnych. Podmiot ten ma szczególną pozycję w ramach takiego stosunku prawnego, ponieważ posiada możliwość wydania autorytatywnego aktu lub podjęcia innego działania, kształtującego sytuację prawną drugiego uczestnika takiego stosunku prawnego. Ten ostatni natomiast musi się podporządkować autorytatywnym aktom administracji⁴².

Podsumowując powyższe rozważania, warto przytoczyć opinię Z. Resicha, który argumentuje, że: (1) stosunek prawny nie ma charakteru prawoadministracyjnego, jeżeli jednym z jego uczestników nie jest organ państwowy; (2) stosunek prawny, w którym jednym z uczestników jest organ państwowy, nie jest stosunkiem prawoadministracyjnym, jeżeli z treści związanych z nim świadczeń wynika, że nie mieszczą się one w ramach wykonawczej i zarządzającej działalności państwa; (3) stosunek prawny, w którym jednym z uczestników jest organ państwowy, a świadczenia z nim związane wchodzą w ramy zarządzającej i wykonawczej działalności państwa, nie jest stosunkiem prawoadministracyjnym, jeżeli uczestniczący w nim organ nie występuje z mocy swej władzy zwierzchniej⁴³.

Specyfika sektora telekomunikacyjnego, o której mowa w dalszej części monografii, powoduje, że powstające w nim spory wynikają zarówno ze stosunków cywilnoprawnych jak i stosunków administracyjnoprawnych. Te zaś, jak już wyżej wskazano, w istotnym zakresie różnią się od siebie. Stosunek cywilnoprawny to taki, który ma ekwiwalentny i równorzędny charakter⁴⁴. Jest to stosunek prawny, który określa hipoteza i dyspozycja przepisu prawa cywilnego (prawa prywatnego). Fundamentalną cechą prawa prywatnego jest równorzędność stosunków, a nie publicznoprawne podporządkowanie jednego podmiotu

⁴⁰ T. Kielkowski, *Czy organy administracji publicznej rozstrzygają sprawy cywilne*, „Państwo i Prawo”z. 8/1997, s. 86.

⁴¹ Ibidem, s. 87.

⁴² S. Nitecki, *Stosunek...*, s. 508.

⁴³ Z. Resich, *Dopuszczalność...*, s. 33.

⁴⁴ A. Wilczyńska, *Sprawa z zakresu administracji publicznej na tle pojęć sprawy administracyjnej i sprawy cywilnej – zagadnienia teoretycznoprawne*, Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego, nr 5/2008, s. 73–74.

prawa innemu podmiotowi. Istotne znaczenie w tym zakresie ma to, że prawo prywatne przyznaje określone uprawnienia, nakładając jednocześnie określone obowiązki na podmioty prawa⁴⁵. Ze względu na to, że sektor telekomunikacyjny jest obszarem dość silnego przeplatania się norm prawa publicznego i prawa prywatnego⁴⁶, ściśle rozdzielenie stosunków cywilnoprawnych i administracyjnych zawiązujących się w tym sektorze jest bardzo trudne. Czasami bowiem będą one miały cechy stosunków cywilnoprawnych, a w innych sytuacjach powstaną stosunki administracyjne.

Konsekwencją różnorodnego charakteru stosunków prawnych nawiązywanych w sektorze telekomunikacyjnym jest to, że w razie powstania sporu mogą pojawić się wątpliwości odnośnie tego, czy daną sprawę należy uznać za sprawę cywilną czy też raczej administracyjną. Zresztą wątpliwości tego rodzaju nie są specyficzne tylko dla sektora telekomunikacyjnego, o czym świadczą liczne rozważania teoretycznoprawne, prezentowane w nauce prawa⁴⁷.

Stosując przyjęte w doktrynie kryteria rozróżniania sprawy administracyjnej i sprawy cywilnej, należy uznać, że sprawa administracyjna powstaje m.in. wtedy, gdy prawo materialne wymaga swej konkretyzacji. Sprawa ta „nie jest zatem tylko sporem wyrosłym na gruncie już skonkretyzowanego stosunku prawnego, nie jest sprawą ze stosunku prawnego, ale sprawą stosunku prawnego”⁴⁸. Jest ona ściśle powiązana ze stosunkiem administracyjnoprawnym i aktem konkretyzacji prawa, dokonywanym przez organ administracji⁴⁹. Sprawa administracyjna jest w samoistny sposób kreowana przez administracyjne prawo materialne. Jest ona definiowana jako kwestia „istnienia stanu faktycznego, opisanego w hipotezie normy prawnej, wymagającej dla uwolnienia swej mocy wiążącej autorytatywnej konkretyzacji, dokonanej w formie aktu wydanego przez właściwy organ administrujący”. Chodzi tu przy tym o kwestię aktualną, która w danym układzie może i powinna być rozstrzygnięta, o kwestię widzianą na tle określonego stosunku administracyjnoprawnego, w ramach którego organ ma możliwość, a z reguły także obowiązek podjęcia

⁴⁵ K. Piasecki, A. Marciniak (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, tom I, Warszawa 2014, s. 29.

⁴⁶ Szerzej na ten temat E. Galewska, *Obowiązek zawarcia umowy o połączeniu sieci telekomunikacyjnych*, Warszawa 2015.

⁴⁷ K. Tybur, *Sprawa administracyjna a sprawa cywilna*, „Acta Universitatis Wratislavenensis” nr 2770/2005, Prawo CCXCV; M. Szydło, Ł. Błaszczak, *Sprawa antymonopolowa jako przykład sprawy administracyjnej oraz sprawy gospodarczej*, „Przegląd Sądowy” nr 7–8/2005.

⁴⁸ J. Zimmermann, *Administracyjny tok instancji*, Kraków 1986, s. 13.

⁴⁹ T. Kielkowski, *Czy organy administracji publicznej rozstrzygają sprawy cywilne*, „Państwo i Prawo” z. 8, 1997, s. 87.

decyzji stosowania prawa⁵⁰. Sprawa administracyjna powstaje w momencie ziszczenia się stanu faktycznego, opisanego w hipotezie normy prawnej, dającej właściwemu organowi upoważnienie do podjęcia decyzji stosowania prawa⁵¹. Byt sprawy administracyjnej jest w zasadzie samoistny, niezależny od ewentualnego postępowania w sprawie⁵². Tworzy go spłot elementów „indywidualnych” i „konkretnych”⁵³.

W judykaturze podnosi się, że „Sprawa ma charakter sprawy cywilnej, jeżeli treść łączących strony stosunków prawnych, obejmująca ich wzajemne prawa i obowiązki albo tworząca dany stan prawny, zakłada potrzebę ochrony interesów uczestniczących w nich podmiotów. Sprawa cywilna wymaga przy tym pozostawania dwóch lub więcej podmiotów w stosunku prawnym, regulowanym przepisami Kodeksu cywilnego i innymi ustawami, którego podmioty – w wypadku sporu – występują jako równorzędne podmioty”⁵⁴. Sprawa cywilna powstaje dopiero w momencie, gdy pomiędzy stronami stosunku prawnego zaistniał spór odnośnie jego bytu lub treści i został on przedłożony sądowi do rozstrzygnięcia⁵⁵. Nie jest ona więc tak powiązana z prawem materialnym jak sprawa administracyjna. W nauce prawa podnosi się, że prawo materialne nie kreuje sprawy cywilnej w sposób samoistny. Sprawa ta powstaje w chwilę zaistnienia sporu i przedłożenia go sądowi do rozpatrzenia. Nie istnieje też wymóg bezpośredniego i koniecznego związku między sprawą a stosunkiem materialnym. Sprawa cywilna może bowiem zaistnieć bez jakiegokolwiek bazy materialnej, a stosunek materialny może zaistnieć i być realizowany, nie stając się nigdy przedmiotem postępowania sądowego⁵⁶.

Podziału spraw na administracyjne i cywilne można dokonywać w ujęciu materialnoprawnym i formalnoprawnym. Pojęcie sprawy cywilnej i administracyjnej w ujęciu materialnoprawnym wiąże się z istotą stosunku prawnego wiążącego strony sporu. Jak już wyżej wspomniano, stosunki prawne występujące w sektorze telekomunikacyjnym mają różny charakter – niektóre z nich można uznać za cywilnoprawne, inne natomiast za administracyjnoprawne.

W judykaturze podkreśla się, że „W sensie materialnoprawnym sprawami cywilnymi są sprawy, w których ochrona prawna jest przewidziana ze względu

⁵⁰ T. Kielkowski, *Sprawa...*, s. 35.

⁵¹ T. Kielkowski, *Czy organy...*, s. 86.

⁵² *Ibidem*, s. 87.

⁵³ W. Dawidowicz, *Postępowanie administracyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 1983, s. 31.

⁵⁴ Postanowienie SN z dnia 14 września 2004 r., III CK 566/03, LX nr 176104.

⁵⁵ T. Kielkowski, *Sprawa...*, s. 91.

⁵⁶ T. Kielkowski, *Czy organy...*, s. 89.

na stan prawny oraz prawa i obowiązki podmiotów stosunków prawnych o charakterze równorzędnym”. Sprawa nie ma zaś charakteru sprawy cywilnej w znaczeniu materialnoprawnym, jeżeli źródłem roszczenia jest stosunek administracyjnoprawny, nawet wówczas, gdy podlega ona rozpoznaniu stosownie do przepisów k.p.c.⁵⁷. W nauce prawa wskazuje się, że o powstaniu sprawy cywilnej w znaczeniu materialnoprawnym decyduje uczynienie jej przedmiotem postępowania cywilnego, a zatem skuteczne wniesienie sprawy do sądu i rozpoznanie jej w trybie przepisów k.p.c.⁵⁸. Jednocześnie jednak ta sama autorka argumentuje, że „sprawa cywilna w znaczeniu materialnym pozostaje (...) zawsze sprawą cywilną bez względu na organ powołany do jej rozpoznania. Odmiennie jest w przypadku sprawy administracyjnej. O jej istnieniu w ujęciu materialnoprawnym przesądza zakwalifikowanie danego stosunku prawnego jako regulowanego przez normę prawa administracyjnego, czyli stosunku administracyjnoprawnego. Dla bytu sprawy administracyjnej nie ma więc znaczenia, czy ostatecznie stanie się ona przedmiotem jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego”⁵⁹.

Odmiennie zdanie wyraża W. Dawidowicz, który argumentuje, że aby sprawa administracyjna w znaczeniu materialnoprawnym mogła się urzeczywistnić, konieczne jest, by stała się ona przedmiotem postępowania administracyjnego, tzn. aby wszczęto w niej postępowanie⁶⁰. Autor ten określa sprawę administracyjną „jako zespół okoliczności faktycznych i prawnych, w których organ administracji państwowej stosuje normę prawa administracyjnego w celu ustanowienia po stronie określonego podmiotu (podmiotów) sytuacji prawnej w postaci udzielenia (odmowy udzielenia) żądanego uprawnienia albo w postaci obciążenia z urzędu określonym obowiązkiem”⁶¹. Według niego tak rozumiana sprawa administracyjna stanowi przeciwieństwo sprawy cywilnej, która ma charakter procesowy.

Niektórzy z reprezentantów nauki prawa argumentują, że podział spraw na cywilne i administracyjne w ujęciu materialnym jest zawodny, ponieważ wiąże się z dokonywaniem oceny stosunku prawnego i ustalaniem, czy ma on charakter cywilnoprawny, czy administracyjnoprawny. Dokonywanie takich ustaleń zaś również nie zawsze pozwala na wysnucie jednoznacznych wniosków i prowadzi

⁵⁷ III CZP 11/03.

⁵⁸ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, tekst jedn. Dz.U. 2014 poz. 101 (dalej: k.p.c.).

⁵⁹ A. Wilczyńska, *Sprawa...*, s. 78, 80.

⁶⁰ W. Dawidowicz, *Postępowanie...*, s. 31.

⁶¹ W. Dawidowicz, *Zarys procesu administracyjnego*, Warszawa 1989, s. 7–8.

raczej do wyborów opartych na intuicji⁶². Z tego względu niektórzy autorzy postulują, by rozstrzygając o swojej kompetencji, organ administracji lub sąd „co najmniej przedwcześnie nie odwoływał się do kryterium materialnego, sprowadzającego się w praktyce częstokroć w większym stopniu do intuicji, aniżeli do jakiś miarodajnych, sprawdzalnych kryteriów”⁶³. „Organy władzy działają na podstawie i w granicach prawa, i tego, czy sprawa należy do kompetencji organu administracji czy sądu, należy szukać w przepisach prawa, a nie odwoływać się do «natury stosunku prawnego». Tego wymaga wzgląd na bezpieczeństwo prawne, zasada podziału władzy oraz zasada prawa do sądu i drogi sądowej, która oznacza również udzielenie ochrony prawnej przez właściwy organ we właściwym trybie”⁶⁴.

Formalnoprawne ujęcie sprawy cywilnej i administracyjnej wiąże się z trybem postępowania, w ramach którego jest ona rozpoznawana⁶⁵. Stosownie do tego założenia sprawą cywilną jest taki spór, który jest rozpoznawany zgodnie z przepisami k.p.c. W art. 1 tej ustawy wskazano bowiem, że za sprawę cywilną uważa się sprawę ze stosunków z zakresu prawa cywilnego, rodzinnego i opiekuńczego oraz prawa pracy, jak również z zakresu ubezpieczeń społecznych, oraz inne sprawy, do których przepisy k.p.c. stosuje się z mocy ustaw szczególnych. Stosownie do opinii wyrażanych w nauce prawa sprawa administracyjna „stanowi przedmiot postępowania administracyjnego, toczącego się przed właściwym organem administracji”⁶⁶.

Podkreśla się, że daną sprawę uznaje się za sprawę cywilną w ujęciu formalnym niezależnie od tego, czy wynika ona ze stosunku cywilnoprawnego. Tym, co przesądza o uznaniu ją za sprawę cywilną, jest bowiem poddanie jej rozstrzygnięciu przez sąd powszechny stosownie do przepisów k.p.c. Wówczas dana sprawa jest uznawana za sprawę cywilną w ujęciu formalnym nawet, gdy wynika ona ze stosunku administracyjnoprawnego i w ujęciu materialnym ma charakter sprawy administracyjnej. Inaczej jest w przypadku sprawy administracyjnej, która nie może istnieć bez stosunku administracyjnoprawnego, a w znaczeniu formalnym istnieje, gdy ów stosunek jest konkretyzowany w postępowaniu administracyjnym⁶⁷.

⁶² K. Tybur, *Sprawa...*, s. 431–433.

⁶³ *Ibidem*, s. 434.

⁶⁴ *Ibidem*, s. 434–436.

⁶⁵ A. Wilczyńska, *Sprawa...*, s. 79 i n.

⁶⁶ *Ibidem*, s. 84.

⁶⁷ *Ibidem*, s. 84.

W świetle powyższych rozważań można uznać, że w sektorze telekomunikacyjnym powstają spory, które stanowią źródłowo zarówno spraw administracyjnych, jak i cywilnych w ujęciu materialnoprawnym. W przypadku gdy przepisy pr.tel. wymagają konkretyzacji przez Prezesa UKE, powstaje stosunek administracyjnoprawny. Przykładem może być sytuacja, gdy organ ten interweniuje w razie trudności z zawarciem umowy o dostępie telekomunikacyjnym i dokonuje konkretyzacji przepisów pr.tel., wydając decyzję administracyjną. Wówczas pomiędzy Prezesem UKE a przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi powstaje stosunek administracyjnoprawny. Niektóre ze stosunków prawnych powstających w omawianym tu sektorze mają z kolei ekwiwalentny i równorzędny charakter, a zatem można je uznać za stosunek cywilnoprawny oraz za sprawę cywilną w ujęciu materialnoprawnym. Jako przykład można tu podać spory pomiędzy przedsiębiorcami dotyczące wykonywania umowy o połączeniu sieci telekomunikacyjnych. Te spory nie wiążą się bowiem z koniecznością konkretyzowania norm prawa publicznego w drodze decyzji administracyjnej.

Spory, o których tu wspomniano, generują też powstanie spraw cywilnych i administracyjnych w ujęciu formalnoprawnym. Część z owych sporów, o czym jest mowa w dalszej części monografii, rozpoznaje Prezes UKE. Wówczas stanowią one źródło sprawy administracyjnej. Przykładem są spory o zawarcie umowy o dostępie telekomunikacyjnym. Inne spory powstające w sektorze telekomunikacyjnym należy uznać za sprawę cywilną w ujęciu formalnoprawnym. Poddano je bowiem rozpoznaniu sądowi powszechnemu, działającemu stosownie do przepisów k.p.c. Za przykład mogą tu posłużyć sprawy z odwołania od decyzji Prezesa UKE, o których mowa w art. 206 ust. 2 pr.tel. Warto przy tym podkreślić, że stosownie do opinii wyrażanych w doktrynie te ostatnie nie stanowią spraw cywilnych w znaczeniu materialnym, ale ze względu na poddanie ich właściwości sądów powszechnych należy je uznać za sprawy cywilne w znaczeniu formalnym⁶⁸.

Podsumowując powyższe rozważania, warto przytoczyć stanowisko Z. Resicha, który rozróżnia następujące sytuacje:

- 1) ustawa przekazuje do postępowania cywilnego sprawę, która nie jest cywilna ze swojej natury, ale za taką jest uznawana w świetle przepisów prawa procesowego;
- 2) ustawa przekazuje do postępowania cywilnego sprawę, która jest cywilna ze swojej natury;
- 3) ustawa przekazuje sprawę cywilną innym sądom lub organom⁶⁹.

⁶⁸ A. Góra-Błaszczkowska (red.), *Kodeks...*, s. 15.

⁶⁹ Z. Resich, *Dopuszczalność...*, s. 21.

Dość trafnie kwestię tę ujął też SN, który stwierdził, że „Do sądów powszechnych należą spory oparte na stosunku cywilnym, do władz administracyjnych sprawy wpływające ze stosunku administracyjnego. Charakter zaś cywilny lub administracyjny nadaje stosunkowi ustawa, mocą której on powstaje. Na prawo cywilne składają się ustawy, które regulują stosunki majątkowe, prawo administracyjne normuje stosunki wchodzące w zakres działania władz administracyjnych, jednak również wówczas, gdy dotyczą spraw majątkowych”⁷⁰.

Wskazane wyżej wątpliwości odnośnie zakwalifikowania określonych sporów, powstających w sektorze telekomunikacyjnym, jako spraw administracyjnych albo jako spraw cywilnych nie mogą jednak prowadzić do pozbawienia danego podmiotu prawa do sądu. Prawo do sądu jest bowiem jednym z podstawowych praw człowieka⁷¹. Jak słusznie podkreśla się w nauce prawa, prawo do sądu stanowi wieloelementową konstrukcję prawną⁷². Tematyka ta doczekała się już wielu dogłębnych opracowań⁷³, a zatem prawo to przedstawiono tutaj wyłącznie w aspekcie kierunku, w jakim należy rozwiązywać ewentualne wątpliwości co do zakwalifikowania danej sprawy jako cywilnej lub administracyjnej w sektorze telekomunikacyjnym.

W polskim systemie prawa prawo do sądu zostało wyrażone w art. 45 Konstytucji RP⁷⁴, stosownie do którego każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego

⁷⁰ Uchwała SN z dnia 20 maja 1954 r., II CO 38/54. Tekst dostępny w: J. Starościak, J. Łętowski (red.), *Funkcjonowanie administracji w świetle orzecznictwa*, Warszawa 1967, s. 9.

⁷¹ Art. 14 ust. 1 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych otwartego do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r., Dz.U. 1977 Nr 38, poz. 167; oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2, Dz.U. 1993 Nr 61, poz. 284.

⁷² L. Garlicki, *Prawo do sądu*, (w:) R. Wieruszewski (red. nauk.), *Prawa człowieka. Model prawny*, Wrocław 1991, s. 537–538; P. Pogonowski, *Realizacja prawa do sądu w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2005, s. 7–16.

⁷³ Np. A. Zieliński, *Prawo do sądu a struktura sądownictwa*, „Państwo i Prawo” z. 4/2003; Z. Czeszejko-Sochacki, *Prawo do sądu w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (Ogólna charakterystyka)*, „Państwo i Prawo” z. 11–12/1997; M. Bogusz, *Granice przedmiotowe prawa do sądu w sprawach z zakresu administracji publicznej*, „Gdańskie Studia Prawnicze”, tom XIII/2005; Z. Kmiecik, *O definicji prawa do sądu raz jeszcze*, „Państwo i Prawo” z. 3/2003; Ł. Błaszczak, *Problematyka sprawy cywilnej i drogi sądowej w kontekście zagadnienia sprawy konstytucyjnej i domniemania drogi sądu powszechnego z art. 177 Konstytucji*, (w:) Ł. Błaszczak (red.), *Konstytucjonalizacja postępowania cywilnego*, Wrocław 2015, R. Więckowski, *Dopuszczalność drogi sądowej w sprawach cywilnych*, Kraków 1991.

⁷⁴ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 483 (dalej: Konstytucja RP).

rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, bezstronny i niezawisły sąd. W nauce prawa podkreśla się, że prawo do sądu aktualizuje się w momencie wystąpienia sprawy. Prawidłową kwalifikację prawną sprawy uważa się zaś za warunek konieczny prawa do sądu⁷⁵. W piśmiennictwie prawniczym prawo do sądu jest związane z wymiarem sprawiedliwości⁷⁶. Wymiar sprawiedliwości jest specyficzną postacią działalności państwa, jaką jest rozpatrywanie i rozstrzyganie sporów o prawo, w których przynajmniej jedną ze stron jest jednostka lub inny podmiot prawa⁷⁷. Aspekt podmiotowy wymiaru sprawiedliwości wyklucza z jego zakresu istnienie innych niż konstytucyjnie określone organy sprawujące wymiar sprawiedliwości. Aspekt przedmiotowy odwołuje się natomiast do działalności organów stosujących prawo⁷⁸.

Komentatorzy zwracają uwagę, że art. 177 Konstytucji RP ustanawia domniemanie właściwości sądu cywilnego we wszystkich sprawach z wyjątkiem spraw ustawowo zastrzeżonych dla właściwości innych sądów (lub innych organów – E.G.). Przytoczony przepis Konstytucji RP prowadzi do sytuacji, w której postępowanie cywilne zyskuje rangę kluczowego postępowania dla zapewnienia ochrony praw jednostki⁷⁹. W razie więc gdy organ administracji publicznej lub sąd administracyjny uznały się za niewłaściwe w danej sprawie, powinien ją rozpoznać sąd powszechny, stosownie do przepisów k.p.c., nawet wówczas, gdy nie ma ona charakteru sprawy cywilnej ani w znaczeniu materialnym, ani w znaczeniu formalnym.

Przedstawione wyżej regulacje prawne powodują, że pojęcie sprawy cywilnej powinno być szeroko rozumiane⁸⁰. W judykaturze podkreśla się, że dla uznania danej sprawy za cywilną istotne znaczenie mają twierdzenia powoda, na których opiera on swoje roszczenie. Wykazanie istnienia roszczenia i stosunku prawnego łączącego strony nie jest zaś wymagane⁸¹. Przedmiotem oceny jest tu wyłącznie twierdzenie powoda o istnieniu lub nieistnieniu określonej

⁷⁵ P. Razowski, *Niedopuszczalność drogi sądowej w postępowaniu sądownoadministracyjnym*, Warszawa 2015, s. 5.

⁷⁶ H. Duszka-Jakimko, M. Haczkowska, *ADR a zasada prawa do sądu w perspektywie teoretycznej i konstytucyjnej*, (w:) H. Duszka-Jakimko, S.L. Stanciczenko (red.) *Alternatywne formy rozwiązywania sporów w teorii i praktyce. Wybrane zagadnienia*, Opole 2008, s. 29.

⁷⁷ J. Jabłońska-Bonca, *Softjustice w „państwie sieciowym”*, (w:) H. Duszka-Jakimko, S.L. Stanciczenko, *Alternatywne formy rozwiązywania sporów w teorii i praktyce. Wybrane zagadnienia*, Opole 2008, s. 67.

⁷⁸ H. Duszka-Jakimko, M. Haczkowska, *ADR...*, s. 31.

⁷⁹ Zob. P. Pogonowski, *Realizacja...*, s. 17.

⁸⁰ Np. III CK 566/03.

⁸¹ Uchwała SN z dnia 12 marca 2003 r., III CZP 85/02, OSNC z 2003 r., Nr 10, poz. 129.

normy indywidualnej, przedstawione sądowi w celu wiążącego ustalenia tego istnienia lub nieistnienia. Jeżeli w świetle twierdzeń powoda pomiędzy nim a stroną pozwaną zaszły takie zdarzenia, które wyczerpują hipotezę określonej normy cywilnoprawnej, to bez względu na wynik procesowej weryfikacji takiego twierdzenia pod kątem zgodności z rzeczywistym stanem faktów i niezależnie od możliwości subsumowania ustalonego stanu faktycznego pod normę prawa cywilnego droga sądowa jest dopuszczalna⁸². W doktrynie podkreśla się, że wskazane wyżej podejście judykatury do pojęcia sprawy cywilnej w świetle ukształtowania prawa do sądu w przepisach konstytucyjnych każe zakładać, iż przedmiotem procesu cywilnego jest roszczenie procesowe. Oznacza to, że sąd, rozważając kwestię, czy przedstawiona do rozpoznania sprawa należy do drogi sądowej, powinien wyjaśnić, czy prawo podmiotowe, na które powołuje się powód, wchodzi w zakres pojęcia sprawy cywilnej w rozumieniu art. 1 k.p.c.⁸³. Takie założenie ma oczywiście zastosowanie na wstępnym etapie badania sprawy i nie przesądza o tym, że powództwo wniesione w danej sprawie jest zasadne.

Można uznać, że w przypadku sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym ustawodawca wyraźnie rozdzielił sądową i administracyjną drogę ich rozstrzygnięcia. W razie jednak zaistnienia sporów kompetencyjnych zastosowanie znajdują tu odpowiednie przepisy k.p.a.⁸⁴ oraz k.p.c. Stosownie do art. 2 § 1 k.p.c. do rozpoznawania spraw cywilnych powołane są sądy powszechne, o ile sprawy te nie należą do właściwości sądów szczególnych oraz Sąd Najwyższy. W postępowaniu sądowym nie są natomiast rozstrzygane te sprawy cywilne, które przepisy szczególne przekazują do właściwości innych organów (art. 2 § 3 k.p.c.). Jeszcze bardziej ogólne sformułowania zawarto w art. 1 pkt. 1 k.p.a., wskazując, że organy administracji publicznej rozstrzygają w drodze decyzji administracyjnej sprawy indywidualne, należące do ich właściwości.

T. Wiśniewski podkreśla, że ze względu na istniejącą zasadę w odniesieniu do rozpoznawania i rozstrzygnięcia spraw cywilnych należy przyjmować, iż wyjątek od niej powinien być przez ustawodawcę każdorazowo formułowany w taki sposób, by nie budził wątpliwości⁸⁵. Podobnie w judykaturze uznaje się, że za przepis szczególny, przekazujący daną sprawę cywilną do właściwości organu administracyjnego, można uznać tylko taki przepis, który wyraźnie wskazuje,

⁸² III CZP 11/03.

⁸³ P. Pogonowski, *Realizacja...*, s. 22–23.

⁸⁴ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego, tekst jedn. Dz.U. 2016 poz. 23 (dalej: k.p.a.).

⁸⁵ T. Wiśniewski, *Przebieg procesu cywilnego*, Warszawa 2009, s. 119.

iż organ ten rozstrzyga daną indywidualną sprawę w sposób władczy w drodze wydania decyzji administracyjnej⁸⁶. Jeżeli jednak wyjątek, o jakim tu mowa, został sformułowany w taki sposób, że prowadzi do sporów kompetencyjnych, zastosowanie znajdują tu przepisy k.p.c. i k.p.a., które mają zapewnić właściwą ochronę prawną podmiotom pozostającym w sporze. Sprowadza się ona do rozpoznania tego sporu i jego rozstrzygnięcia albo przez sąd, albo przez organ administracji publicznej, w zależności od tego, który z tych podmiotów wcześniej uznał się za niewłaściwy. Stosownie do art. 199(1) k.p.c. sąd nie może odrzucić pozwu z tego powodu, że do rozpoznania sprawy właściwy jest organ administracji publicznej lub sąd administracyjny, jeżeli organ administracji publicznej lub sąd administracyjny uznały się w tej sprawie za niewłaściwe. Z kolei w art. 66 § 4 k.p.a. zawarto zasadę, że organ administracji publicznej nie może zwrócić podania z tej przyczyny, że właściwym w sprawie jest sąd powszechny, jeżeli w tej sprawie sąd uznał się już za niewłaściwy. W doktrynie przedstawione wyżej mechanizmy rozwiązywania sporów kompetencyjnych są określane jako wprowadzające sztuczne związanie jednego z wymienionych wyżej podmiotów rozstrzygnięciem drugiego⁸⁷.

1.2. Przykłady sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym

Specyfika sektora telekomunikacyjnego powoduje, że powstające w nim spory są zróżnicowane zarówno pod względem podmiotowym, jak i przedmiotowym. Przyjmując kryterium podmiotowe dla wyróżnienia takich sporów, można wyliczyć tu na przykład spory pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi a użytkownikami usług telekomunikacyjnych oraz spory pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi. W obrębie tak zakreślonych grup podmiotów, które mogą mieć status strony sporu w sektorze telekomunikacyjnym, można wyróżnić spory o bardzo zróżnicowanym zakresie przedmiotowym. Najliczniejszą grupę stanowią te dotyczące świadczenia usług telekomunikacyjnych. Innym rodzajem sporów, często powstających w omawianym tu sektorze, są spory dotyczące dostępu do infrastruktury telekomunikacyjnej oraz do nieruchomości.

Ze względu na konieczność zapewnienia transparentności rozważań w dalszej części niniejszej monografii przyjęto podział na spory pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi a użytkownikami usług telekomunikacyjnych

⁸⁶ Postanowienie SN z dnia 15 lutego 2013 r., I CSK 684/12, LEX nr 1350212.

⁸⁷ M. Ciecierski, A. Wierzgoń, *Przekazanie według właściwości w k.p.a. a spory o właściwość*, „Samorząd Terytorialny” nr 12/2008, s. 41.

oraz spory pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi. W ramach tak podzielonych części omówiono najbardziej typowe rodzaje sporów, jakie mogą powstawać pomiędzy wymienionymi wyżej podmiotami. Każda z powstałych w ten sposób części ma przy tym jednakowy schemat. Rozpoczyna ją przedstawienie definicji podmiotów, które są stronami sporów danego rodzaju. Następnie omawiane są typowe spory powstające pomiędzy danymi podmiotami w sektorze telekomunikacyjnym.

1.2.1. Spory pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi a użytkownikami usług telekomunikacyjnych

1.2.1.1. Przedsiębiorca telekomunikacyjny – dostawca usług telekomunikacyjnych

Przedsiębiorcą telekomunikacyjnym jest przedsiębiorca lub inny podmiot uprawniony do wykonywania działalności gospodarczej na podstawie odrębnych przepisów, który wykonuje działalność gospodarczą, polegającą na dostarczaniu sieci telekomunikacyjnych, świadczeniu usług towarzyszących lub świadczeniu usług telekomunikacyjnych. Ustawodawca wyróżnia dwie kategorie przedsiębiorców telekomunikacyjnych: dostawcę usług i operatora. Dostawca usług jest uprawniony do świadczenia usług telekomunikacyjnych. Operator natomiast jest uprawniony do dostarczania publicznych sieci telekomunikacyjnych lub świadczenia usług towarzyszących (art. 2 pkt 27 pr.tel.).

Ustawodawca powiązał definicję przedsiębiorcy telekomunikacyjnego z u.s.d.g.⁸⁸. Wynika z nich, że przedsiębiorcą⁸⁹ jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną – wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą (art. 4 ust. 1 u.s.d.g.). Za przedsiębiorców uznaje się też wspólników spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej (art. 4 ust. 2 u.s.d.g.). Działalnością gospodarczą natomiast jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły (art. 2 u.s.d.g.). W doktrynie podkreśla się, że podmiot, o którym mowa w art. 4 ust. 1 u.s.d.g., prowadzi działalność gospodarczą, jeżeli spełnia trzy kryteria. Pierwszym z nich jest kryterium ekonomicznej klasyfikacji działalności. Drugim kryterium jest jej

⁸⁸ Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, tekst jedn. Dz.U. 2015 poz. 584 (dalej: u.s.d.g.).

⁸⁹ Szerzej na temat pojęcia przedsiębiorcy w znaczeniu prawnym i ekonomicznym pisze G. Materna, *Pojęcie przedsiębiorcy w polskim i europejskim prawie ochrony konkurencji*, Warszawa 2009, s. 44 i n.

zarobkowy charakter. Trzecim natomiast, by działalność była wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły⁹⁰.

Definicja przedsiębiorcy telekomunikacyjnego obejmuje też „inne podmioty uprawnione do wykonywania działalności gospodarczej na podstawie odrębnych przepisów”. Według S. Piątka ten fragment definicji z art. 2 pkt 27 pr.tel. ma zastosowanie do podmiotów, które nie są przedsiębiorcą w rozumieniu u.s.d.g. albo istnieją wątpliwości odnośnie do tego, czy posiadają one taki status⁹¹.

W dalszej części definicji przedsiębiorcy telekomunikacyjnego zastrzeżono, że taki status mają podmioty, które wykonują działalność gospodarczą, polegającą na dostarczaniu sieci telekomunikacyjnych, świadczeniu usług towarzyszących lub świadczeniu usług telekomunikacyjnych. W tej części niniejszej monografii należy się skoncentrować na pojęciu świadczenia usług telekomunikacyjnych. Jest to związane z tym, że spory pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi a użytkownikami usług telekomunikacyjnych dotyczą tylko tego jednego aspektu działalności wykonywanej przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego. W omawianej tu definicji ustawodawca wskazuje, że przedsiębiorca telekomunikacyjny uprawniony do świadczenia usług telekomunikacyjnych zwany jest dostawcą usług (art. 2 pkt 27(a) pr.tel.). W niniejszej części pracy zostanie omówiona ta definicja, ale należy podkreślić, że dany przedsiębiorca telekomunikacyjny może mieć równocześnie status dostawcy usług, jak i status operatora. Pojęcie operatora omówiono zaś w pkt. 1.2.2.1.

Świadczenie usług telekomunikacyjnych w art. 2 pkt 41 pr.tel. zostało zdefiniowane jako wykonywanie usług za pomocą własnej sieci, z wykorzystaniem sieci innego operatora lub sprzedaż we własnym imieniu i na własny rachunek usługi telekomunikacyjnej, wykonywanej przez innego dostawcę usług. Za świadczenie usług telekomunikacyjnych uważa się więc również odsprzedaż usług telekomunikacyjnych nabytych od innego dostawcy usług, jeżeli jest ona prowadzona we własnym imieniu i na własny rachunek. Za świadczenie takich usług nie można natomiast uznać pośrednictwa przy zawieraniu umów pomiędzy użytkownikami a dostawcą usług⁹². Przytoczona wyżej definicja świadczenia usług telekomunikacyjnych obejmuje usługi świadczone zarówno w publicznych, jak w niepublicznych sieciach telekomunikacyjnych.

⁹⁰ T. Kocowski, *§6 Działalność gospodarcza*, (w:) R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *Publiczne prawo gospodarcze. System Prawa Administracyjnego*, tom 8A, Warszawa 2013, s. 134. Szerzej na ten temat zobacz też G. Materna, *Pojęcie...*, s. 73 i n.

⁹¹ S. Piątek, *Prawo...*, s. 69.

⁹² Tak też ibidem, s. 96.

Dla określenia, czym w istocie jest świadczenie usług telekomunikacyjnych, niezbędne jest sięgnięcie do definicji usługi telekomunikacyjnej⁹³. Definicja ta obejmuje usługę polegającą głównie na przekazywaniu sygnałów w sieci telekomunikacyjnej (art. 2 pkt 48 pr.tel.). Chodzi więc o to, by głównym elementem omawianej tu usługi było świadczenie transmisji sygnałów. Usługa taka może przy tym zawierać także świadczenia innego rodzaju, np. o charakterze informacyjnym, finansowym lub handlowym. Dla uznania danej usługi za telekomunikacyjną ważne jest jednak, aby „głównym” świadczeniem było przekazywanie sygnałów⁹⁴.

Rodzajem usługi telekomunikacyjnej jest publicznie dostępna usługa telekomunikacyjna, która charakteryzuje się tym, że jest dostępna dla ogółu użytkowników (art. 27 pkt 31 pr.tel.). „Ogół użytkowników to wszelkie osoby fizyczne, prawne i jednostki organizacyjne, które mogą być stronami majątkowych stosunków prawnych”⁹⁵. Jak argumentują komentatorzy prawa telekomunikacyjnego, chodzi o to, by dana usługa była dostępna dla ogółu użytkowników, chociaż oferta jej świadczenia nie musi być skierowana do wszystkich. Publicznego charakteru danej usługi nie pozbawia to, że jest ona oferowana jedynie pewnej kategorii podmiotów prawa. „Usługa uzyskuje charakter niepubliczny w przypadku przyjęcia wąskiego, trwale ustalonego i stosowanego kryterium podmiotowego, które wyznacza krąg potencjalnych użytkowników”⁹⁶. Pojęcie dostępności omawianej tu usługi należy przy tym wiązać z możliwością zawarcia umowy o jej świadczenie w sensie prawnym (formalnym)⁹⁷.

1.2.1.2. Użytkownik usług telekomunikacyjnych

W przepisach pr.tel. wyodrębniono różne kategorie użytkowników usług telekomunikacyjnych. Najszerzej zakreśloną kategorią użytkowników usług telekomunikacyjnych jest użytkownik, to jest podmiot korzystający z publicznie dostępnej usługi telekomunikacyjnej⁹⁸ lub żądający świadczenia takiej usługi (art. 2 pkt 49 pr.tel.). Może nim być osoba fizyczna, osoba prawna oraz jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność

⁹³ Szeroko na temat usług telekomunikacyjnych pisze A. Krasuski, *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 228–238.

⁹⁴ Zob. S. Piątek, *Prawo...*, s. 103–104.

⁹⁵ *Ibidem*, s. 75.

⁹⁶ *Ibidem*, s. 76.

⁹⁷ *Ibidem*.

⁹⁸ Omówionej w pkt. 1.2.1.1.

prawną. W definicji użytkownika nie wskazano celu, dla którego korzysta on z publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych lub żąda ich świadczenia. To oznacza, że może ona obejmować każdy cel. Takie sformułowanie definicji użytkownika prowadzi do istotnego wniosku, że status ten mają podmioty, które korzystają z cudzych usług telekomunikacyjnych w celu świadczenia własnych usług telekomunikacyjnych⁹⁹. Z przytoczonej definicji wynika, że status użytkownika nie jest powiązany z pozostawaniem w stosunku umownym z dostawcą usług telekomunikacyjnych. Wskazano w niej bowiem, że obejmuje ona podmioty korzystające z publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych lub żądające ich świadczenia. Jak słusznie argumentuje S. Piątek, korzystanie z usług telekomunikacyjnych zwykle będzie się jednak odbywało na podstawie umowy. Podobnie zresztą żądanie świadczenia publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych wiąże się z obowiązkiem zawarcia odpowiedniej umowy, spoczywającym na przedsiębiorcy telekomunikacyjnym, do którego takie żądanie jest kierowane¹⁰⁰. Zwykle wspomnianym obowiązkiem jest objęta umowa o świadczenie publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych. W przypadku użytkowników, którzy korzystają z publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych lub żądają ich świadczenia w celu oferowania usług telekomunikacyjnych innym podmiotom, chodzi natomiast o umowę o dostępie telekomunikacyjnym, obejmującą szerszy zakres świadczeń niż samo świadczenie usług telekomunikacyjnych¹⁰¹.

Kolejną kategorią użytkowników usług telekomunikacyjnych są użytkownicy końcowi, czyli podmioty korzystające z publicznie dostępnej usługi telekomunikacyjnej lub żądające świadczenia takiej usługi dla zaspokojenia własnych potrzeb (art. 2 pkt 50 pr.tel.). Status użytkownika końcowego mogą posiadać podmioty będące osobami prawnymi, osobami fizycznymi oraz jednostkami organizacyjnymi nieposiadającymi osobowości prawnej, ale posiadającymi zdolność prawną. Różnica pomiędzy użytkownikiem a użytkownikiem końcowym sprowadza się do celu, dla którego podmioty te korzystają z publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych lub żądają ich świadczenia. Otóż w przypadku użytkownika końcowego takim celem jest zaspokojenie jego własnych potrzeb. W doktrynie wskazuje się, że ten cel należy interpretować szeroko, jako obejmujący wszelkie przypadki korzystania z usług telekomunikacyjnych, z wyjątkiem korzystania z nich, aby świadczyć usługi telekomunikacyjne innym podmiotom¹⁰².

⁹⁹ S. Piątek, *Prawo...*, s. 107.

¹⁰⁰ Ibidem, s. 107.

¹⁰¹ K. Kawalek, M. Rogalski, *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 41.

¹⁰² S. Piątek, *Prawo...*, s. 108.

Do użytkowników usług telekomunikacyjnych należą abonenci, czyli podmioty będące stronami umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, zawartej z dostawcą publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych (art. 2 pkt 1 pr.tel.). Definicja abonenta obejmuje wyłącznie tych użytkowników usług telekomunikacyjnych, którzy już korzystają z usług telekomunikacyjnych na podstawie umowy o ich świadczenie. Statusu abonenta nie ma więc podmiot, który dopiero żąda świadczenia publicznie dostępnej usługi telekomunikacyjnej, a nie zawarł jeszcze umowy z jej dostawcą. Dla posiadania statusu abonenta istotne jest również to, by wspomniana wyżej umowa została zawarta z dostawcą publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych, a zatem pewnego rodzaju usług telekomunikacyjnych. Abonentem może zostać osoba prawna, osoba fizyczna oraz jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną. Warto też dodać, że status abonenta może posiadać wyłącznie podmiot spełniający warunki uznania go za użytkownika końcowego¹⁰³.

Najwężiej określoną kategorią użytkowników usług telekomunikacyjnych są konsumenci. Konsument oznacza osobę fizyczną wnoszącą o świadczenie publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych lub korzystającą z takich usług dla celów niezwiązanych bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub wykonywaniem zawodu (art. 2 pkt 18 pr.tel.). W świetle tej definicji konsument może posiadać równocześnie status abonenta, jeżeli spełnia pozostałe warunki, o których w niej mowa, oraz zawarł umowę z dostawcą publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych. Ta kategoria użytkowników usług telekomunikacyjnych obejmuje wyłącznie osoby fizyczne. Dla odróżnienia konsumenta od pozostałych użytkowników usług telekomunikacyjnych istotne znaczenie ma również cel, dla którego dana osoba wnioskuje o świadczenie publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych albo z nich korzysta. Otóż chodzi o to, by cel ten nie był powiązany w bezpośredni sposób z prowadzoną przez nią działalnością gospodarczą lub wykonywaniem zawodu. Słusznie jednak argumentują komentatorzy prawa telekomunikacyjnego: „Kryterium bezpośredniości powoduje, że w konkretnych przypadkach konieczna będzie ocena stopnia tego związku”¹⁰⁴. Taka ocena będzie miała największe znaczenie w razie powstania sporu pomiędzy dostawcą usług a użytkownikiem, który twierdzi, że ma status konsumenta.

¹⁰³ K. Kawalek, M. Rogalski, *Prawo...*, s. 41.

¹⁰⁴ S. Piątek, *Prawo...*, s. 54.

1.2.1.3. Rodzaje sporów powstających pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi a użytkownikami usług telekomunikacyjnych

Spory powstające pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi a użytkownikami usług telekomunikacyjnych dotyczą świadczenia usług tego rodzaju. Można przy tym rozróżnić dwie sytuacje, w których mogą powstawać spory o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Pierwszą – kiedy użytkownik występuje z żądaniem świadczenia usługi telekomunikacyjnej, oraz drugą – kiedy strony wiąże już umowa o świadczenie takiej usługi.

W pr.tel. zawarto zasadę, że usługi telekomunikacyjne muszą być świadczone na podstawie umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych (art. 56 ust. 1). Z przytoczonego przepisu nie wynika jednak obowiązek przedsiębiorcy telekomunikacyjnego zawierania takich umów, ale do stosowania wskazanego przez ustawodawcę rodzaju umowy w sytuacji, kiedy świadczy on usługi telekomunikacyjne¹⁰⁵. W przepisach pr.tel. nie ma obowiązku zawarcia umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, który spoczywałby na wszystkich dostawcach usług. Istnieją jednak przepisy, które mają użytkownikom ułatwiać zawieranie umów tego typu. W tym kontekście na uwagę zasługuje art. 57 ust. 1 pr.tel., w którym ustanowiono zakaz uzależniania zawarcia z użytkownikiem końcowym, będącym osobą fizyczną, umowy o świadczenie publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych od niezawierania z innym dostawcą usług umowy o świadczenie publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych oraz udzielenia informacji lub danych innych niż wymienione w art. 161 ust. 2 pr.tel.¹⁰⁶. W doktrynie podnosi się, że skutkiem zawarcia wymienionych postanowień w umowie o świadczenie publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych jest w świetle art. 58 k.c. nieważność takich postanowień albo całej umowy¹⁰⁷.

Obowiązek zawarcia umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych ustanowiono w art. 86 pr.tel. Dotyczy on jednak usługi powszechnej, czyli określonego

¹⁰⁵ Usługi telekomunikacyjne mogą też być świadczone na podstawie umowy o dostępie telekomunikacyjnym.

¹⁰⁶ Chodzi o dane dotyczące użytkownika będącego osobą fizyczną: 1) nazwisk i imion; 2) imion rodziców; 3) miejsca i daty urodzenia; 4) adresu miejsca zamieszkania i adresu korespondencyjnego, jeżeli jest on inny niż adres miejsca zamieszkania; 5) numeru ewidencyjnego PESEL – w przypadku obywatela Rzeczypospolitej Polskiej; 6) nazwy, serii i numeru dokumentów potwierdzających tożsamość, a w przypadku cudzoziemca, który nie jest obywatelem państwa członkowskiego albo Konfederacji Szwajcarskiej – numeru paszportu lub karty pobytu; 7) zawartych w dokumentach potwierdzających możliwość wykonania zobowiązania wobec dostawcy publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych, wynikającego z umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych.

¹⁰⁷ K. Kawalek, M. Rogalski, *Prawo...*, s. 424.

zestawu usług telekomunikacyjnych, do którego należą: (1) przyłączenie zakończenia sieci w stałej lokalizacji umożliwiające komunikację głosową, faksową i przesyłanie danych, w tym funkcjonalny dostęp do sieci Internet, którego prędkość umożliwia korzystanie z aplikacji używanych powszechnie w drobnych bieżących sprawach życia codziennego, w szczególności korzystanie z poczty elektronicznej lub aplikacji umożliwiających dokonywanie płatności; (2) utrzymywanie wspomnianego wcześniej łącza abonenckiego w gotowości do realizacji połączeń telefonicznych krajowych i międzynarodowych; (3) połączenia telefoniczne krajowe i międzynarodowe; (4) ogólnokrajowa informacja o numerach telefonicznych, dostępna również dla użytkowników aparatów publicznych lub innych punktów dostępowych, umożliwiających komunikację głosową; (5) udostępnianie ogólnokrajowego spisu abonentów; (6) świadczenie usług telefonicznych za pomocą aparatów publicznych lub innych punktów dostępowych, umożliwiających komunikację głosową (art. 81 ust. 3 pr.tel.).

Obowiązek zawarcia umowy o świadczenie usługi powszechnej oraz usługi szerokopasmowego dostępu do Internetu spoczywa na przedsiębiorcy wyznaczonym przez Prezesa UKE do jej świadczenia (art. 81 ust. 2 pr.tel.). Użytkownik końcowy, który występuje z żądaniem zawarcia takiej umowy, musi jednak spełnić warunki wynikające z regulaminu jej świadczenia (art. 86 pr.tel.). Przedsiębiorca wyznaczony do świadczenia usługi powszechnej, polegającej na przyłączeniu zakończenia sieci w stałej lokalizacji, jest też zobowiązany do zawarcia umowy o świadczenie usługi przyłączenia do sieci w celu zapewnienia korzystania z usługi szerokopasmowego dostępu do Internetu w razie wystąpienia z takim żądaniem przez uprawniony podmiot, pełniący funkcje edukacyjne¹⁰⁸ (art. 86 pr.tel.). Ustawodawca określił też termin (30 dni), w którym przedsiębiorca wyznaczony powinien zawrzeć umowę o świadczenie wspomnianej wyżej usługi, zawierającą termin rozpoczęcia jej świadczenia (art. 87 pr.tel.). Rozpoczęcie świadczenia wymienionych usług należy rozumieć jako zainstalowanie aktywnego zakończenia sieci, umożliwiającego korzystanie z usług telekomunikacyjnych. Istotne jest przy tym, by zainstalowanie linii oraz osprzętu zapewniło transmisję sygnałów¹⁰⁹.

¹⁰⁸ Chodzi tu o: szkoły publiczne, szkoły niepubliczne o uprawnieniach szkół publicznych, w których realizowany jest obowiązek szkolny lub obowiązek nauki, publiczne centra kształcenia ustawicznego, centra kształcenia praktycznego, młodzieżowe ośrodki wychowawcze, młodzieżowe ośrodki socjoterapii, specjalne ośrodki szkolno-wychowawcze, specjalne ośrodki wychowawcze i poradnie psychologiczno-pedagogiczne, publiczne placówki doskonalenia nauczycieli i publiczne biblioteki pedagogiczne, publiczne biblioteki, szkoły wyższe.

¹⁰⁹ S. Piątek, *Prawo...*, s. 645.

Niedotrzymanie obowiązku zawarcia umowy o świadczenie usługi powszechnej lub umowy o świadczenie usługi przyłączenia do sieci w celu zapewnienia korzystania z usługi szerokopasmowego dostępu do Internetu w terminie wskazanym w ustawie, lub niedotrzymanie terminu rozpoczęcia świadczenia tych usług rodzi odpowiedzialność odszkodowawczą przedsiębiorcy wyznaczonego, o ile nastąpiło to z jego winy (art. 105 ust. 4 pr.tel.). Konsekwencją niewykonania obowiązku zawarcia umowy o świadczenie wymienionych wyżej usług jest również możliwość dochodzenia zawarcia takiej umowy w postępowaniu sądowym. Komentatorzy prawa telekomunikacyjnego wskazują tu na możliwość wniesienia powództwa o nakazanie złożenia oświadczenia woli na podstawie przepisów art. 64 k.c. i art. 1047 k.p.c. albo dochodzenie ustalenia i ukształtowania stosunku prawnego¹¹⁰.

Spory pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi a użytkownikami usług telekomunikacyjnych mogą też dotyczyć wykonania umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Obejmują one przy tym nie tylko umowy zawarte w formie pisemnej, ale również umowy zawarte w formie elektronicznej za pomocą formularza udostępnionego na stronie internetowej dostawcy usług, a także umowy zawarte przez dokonanie czynności faktycznych (art. 56 ust. 2 pr.tel.). Warto przy tym podkreślić, że wspomniane wyżej umowy dotyczą świadczenia wszystkich usług telekomunikacyjnych, nie tylko publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych.

Spory, o których tu mowa, zwykle dotyczą niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązań wynikających z umowy. Pojęcia te należy przy tym definiować w świetle przepisów k.c., dotyczących skutków niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązań¹¹¹. Przykładem nienależytego wykonania zobowiązań dostawcy usług, wynikających z umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, jest nieosiągnięcie poziomu ich jakości, określonego w umowie. Jeżeli zaś chodzi o abonentów, to zwykle niewykonywanie lub nienależyte wykonywanie umowy wiąże się z nieprawidłowościami w zakresie wykonywania ich obowiązków płatniczych. Nienależyte wykonywanie umowy może też się wiązać z nieprawidłowym korzystaniem z sieci lub urządzeń końcowych. Abonent może na przykład wykorzystywać sieć i urządzenie końcowe w nielegalnych celach, ale także korzystać z usług, do których nie ma tytułu prawnego. Z kolei jej niewykonaniem jest na przykład rozwiązanie umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych przed upływem ustalonego terminu¹¹².

¹¹⁰ Ibidem, s. 581.

¹¹¹ Na ten temat zob. np. F. Zoll, roz. VI, *Wykonanie i skutki niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania*, (w:) A. Olejniczak (red.), *Prawo zobowiązań – część ogólna. System Prawa Prywatnego*, tom 6, Warszawa 2014, s. 1017 i n.

¹¹² A. Krasuski, *Prawo...*, s. 630.

Na dostawcy publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych ciąży obowiązek określenia w umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych zakresu odpowiedzialności z tytułu jej niewykonania lub nienależytego wykonania. Umowa ta powinna też zawierać postanowienia dotyczące wysokości odszkodowania, przysługującego w razie jej niewykonania lub nienależytego wykonania, a także zasady i terminy jego wypłaty (art. 56 ust. 3 pkt 15 pr.tel.). W doktrynie prawa telekomunikacyjnego podkreśla się, że chodzi tu o określenie odpowiedzialności z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, powstałej zarówno pod stronie dostawcy usług, jak i abonenta¹¹³.

W art. 104 ust. 1 pr.tel. zastrzeżono, że do odpowiedzialności przedsiębiorców telekomunikacyjnych za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi telekomunikacyjnej stosuje się przepisy k.c. Trzeba przy tym podkreślić, że ta zasada ma zastosowanie do usług telekomunikacyjnych publicznie dostępnych oraz usług telekomunikacyjnych niepublicznych. Nie stosuje się jej jednak do usługi powszechnej, o czym jest mowa niżej. Odesłanie do przepisów k.c. oznacza, że konsekwencje niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania wynikającego z umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych należy oceniać na podstawie art. 471 i 472 tej ustawy.

Jak już wspomniano wskazana wyżej zasada nie ma zastosowania odnośnie do odpowiedzialności przedsiębiorcy wyznaczonego do świadczenia usługi powszechnej i usługi szerokopasmowego dostępu do Internetu dla uprawnionych podmiotów. W razie jej niewykonania lub nienależytego wykonania zakres odpowiedzialności przedsiębiorcy wyznaczonego do jej świadczenia nie jest ustalany na podstawie przepisów k.c., tylko stosuje się tu art. 105 pr.tel. (art. 104 ust. 2–3 pr.tel.). W przepisach art. 105 pr.tel. przewidziano zaś ograniczoną odpowiedzialność za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi telekomunikacyjnej w porównaniu do regulacji zawartej w k.c. Wprowadzono w nich bowiem ograniczenie zakresu szkody, za którą ponosi odpowiedzialność przedsiębiorca wyznaczony do świadczenia usługi powszechnej. Uregulowano w nich też zasady ustalania wysokości odszkodowania. Przepisy art. 105 ust. 1 pr.tel. dotyczą odpowiedzialności za niewykonywanie, określone jako przerwa w świadczeniu, usługi powszechnej oraz usługi szerokopasmowego dostępu do Internetu dla uprawnionych podmiotów. Jak wyjaśnia S. Piątek, przerwa w świadczeniu „oznacza brak gotowości świadczenia po stronie przedsiębiorcy wyznaczonego i wynikający stąd brak możliwości korzystania z usługi przez abonenta, niezależnie od tego, czy abonent zamierzał korzystać

¹¹³ S. Piątek, *Prawo...*, s. 412.

z usługi w okresie przerwy, czy nie”¹¹⁴. W przepisach art. 105 pr.tel. nie uregulowano zasad odpowiedzialności przedsiębiorcy wyznaczonego do świadczenia usługi powszechnej w razie, gdy świadczy on tę usługę albo usługę szerokopasmowego dostępu do Internetu dla uprawnionych podmiotów, ale jej jakość jest obniżona.

Ograniczenie odpowiedzialności przedsiębiorcy wyznaczonego do świadczenia usługi powszechnej przewidziane w art. 105 pr.tel. nie ma zastosowania, jeżeli niewykonanie lub nienależyte wykonanie takiej usługi stanowi następstwo winy umyślnej, rażącego niedbalstwa przedsiębiorcy wyznaczonego albo czynu niedozwolonego (art. 104 ust. 2–3 pr.tel.)¹¹⁵. Wówczas stosuje się przepisy k.c.

Z obowiązkiem zawarcia umowy o świadczenie usługi powszechnej wiążą się też obowiązki związane z wykonywaniem tej umowy przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego. Przedsiębiorca wyznaczony może przerwać albo w istotnym zakresie ograniczyć świadczenie usługi, do której świadczenia został wyznaczony, bądź zmienić warunki jej świadczenia, jeżeli zachodzą uzasadnione okoliczności, uniemożliwiające spełnienie wymagań dotyczących: (1) zachowania ciągłości świadczenia usług telekomunikacyjnych w przypadku awarii sieci telekomunikacyjnej lub w sytuacjach szczególnego zagrożenia; (2) zachowania ochrony integralności sieci; (3) interoperacyjności usług; (4) zachowania tajemnicy telekomunikacyjnej lub ochrony danych w sieci, spełniania wymagań dotyczących kompatybilności elektromagnetycznej (art. 101 ust. 1 pr.tel.). W nauce zwraca się uwagę, że przytoczone uregulowania są zbliżone do klauzuli *rebus sic stantibus* z art. 357(1) k.c. W przypadku art. 101 ust. 1 pr.tel. to przedsiębiorca telekomunikacyjny jednostronnie podejmuje decyzję o zakresie zmiany sposobu wykonywania zobowiązania¹¹⁶. Przerwanie albo istotne ograniczenie świadczenia usługi powszechnej, dokonane w warunkach określonych w art. 101 ust. 1 pr.tel., nie rodzi odpowiedzialności cywilnoprawnej i administracyjnej przedsiębiorcy telekomunikacyjnego¹¹⁷.

Odpowiedzialność abonenta za niewykonywanie lub nienależyte wykonanie umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych w zasadzie nie jest uregulowana w przepisach pr.tel., co uzasadnia wniosek, że ustala się ją na podstawie k.c. Wyjątkiem jest art. 57 ust. 6 pr.tel., który ustanawia zakres odpowiedzialności abonenta za rozwiązanie przed terminem umowy o świadczenie usług

¹¹⁴ S. Piątek, *Prawo...*, s. 642.

¹¹⁵ Szerzej na temat pojęcia „winy umyślnej”, „rażącego niedbalstwa”, „czynu niedozwolonego” pisze S. Piątek, *Prawo...*, s. 639.

¹¹⁶ K. Kawalek, M. Rogalski, *Prawo...*, s. 630.

¹¹⁷ S. Piątek, *Prawo...*, s. 623.

telekomunikacyjnych, związanej z ulgą przyznaną abonentowi. Stosownie do wspomnianych przepisów wysokość roszczenia z tytułu jednostronnego rozwiązania umowy przez abonenta lub przez dostawcę usług z winy abonenta przed upływem terminu, na jaki umowa została zawarta, nie może przekroczyć wartości ulgi przyznanej abonentowi, pomniejszonej o proporcjonalną jej wartość za okres od dnia zawarcia umowy do dnia jej rozwiązania¹¹⁸.

1.2.2. Spory pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi

1.2.2.1. Przedsiębiorca telekomunikacyjny – operator

Jak już wspomniano wcześniej, przedsiębiorcą telekomunikacyjnym jest przedsiębiorca lub inny podmiot uprawniony do wykonywania działalności gospodarczej na podstawie odrębnych przepisów, który wykonuje działalność gospodarczą, polegającą na dostarczaniu sieci telekomunikacyjnych, świadczeniu usług towarzyszących lub świadczeniu usług telekomunikacyjnych. W przepisach pr.tel. wyróżniono dwie kategorie przedsiębiorców telekomunikacyjnych: dostawcę usług i operatora. Dostawca usług jest uprawniony do świadczenia usług telekomunikacyjnych. Operator natomiast jest uprawniony do dostarczania publicznych sieci telekomunikacyjnych lub świadczenia usług towarzyszących (art. 2 pkt 27 pr.tel.).

W pkt 1.2.1.1. zawarto rozważania na temat pojęcia przedsiębiorcy telekomunikacyjnego oraz dostawcy usług telekomunikacyjnych. W niniejszej części monografii zostanie więc omówiona definicja operatora. W art. 2 pkt 27 pr.tel. wskazano, że status operatora ma przedsiębiorca telekomunikacyjny, uprawniony do dostarczania publicznych sieci telekomunikacyjnych lub świadczenia usług towarzyszących, stąd należy odnieść się do obu tych pojęć.

Stosownie do definicji zawartej w art. 2 pkt 35 pr.tel. pojęcie sieci telekomunikacyjnej obejmuje systemy transmisyjne oraz urządzenia komutacyjne lub przekierowujące. System transmisyjny jest urządzeniem lub zestawem urządzeń, zapewniających przesyłanie sygnałów¹¹⁹. Urządzenie komutacyjne jest urządzeniem telekomunikacyjnym, które umożliwia zestawianie połączeń poprzez wybór docelowego zakończenia sieci spośród wielu możliwych zakończeń sieci¹²⁰. Urządzenia przekierowujące to urządzenia telekomunikacyjne, umożliwiające stosowanie innych technik komutacyjnych niż tradycyjna komutacja

¹¹⁸ Szerzej na ten temat ibidem, s. 429.

¹¹⁹ Ibidem, s. 81.

¹²⁰ Ibidem, s. 82.

kanałów. Służą one do przesyłania pakietów lub innych jednostek danych przez sieci telekomunikacyjne¹²¹. Pojęcie sieci telekomunikacyjnej obejmuje również inne zasoby, w tym nieaktywne elementy sieci, które umożliwiają nadawanie, odbiór lub transmisję sygnałów za pomocą przewodów, fal radiowych, optycznych lub innych środków, wykorzystujących energię elektromagnetyczną, niezależnie od ich rodzaju (art. 2 pkt 35 pr.tel.).

Dostarczanie publicznej sieci telekomunikacyjnej oznacza przygotowanie tej sieci tak, aby możliwe było świadczenie w niej usług, jej eksploatacja, nadzór nad nią lub umożliwianie dostępu telekomunikacyjnego (art. 2 pkt 4 pr.tel.). W doktrynie prawa telekomunikacyjnego podkreśla się, że samo wytworzenie sieci nie stanowi jeszcze jej dostarczania. Dostarczanie sieci telekomunikacyjnej rozpoczyna się bowiem dopiero, gdy przedsiębiorca telekomunikacyjny wyposaża ją w urządzenia umożliwiające świadczenie usług. Eksploatacja sieci obejmuje czynności służące zapewnianiu jej sprawności i zdolności do pełnienia funkcji telekomunikacyjnej. Nadzór nad nią sprowadza się zaś do kierowania pracą sieci¹²². Nie ma przy tym znaczenia tytuł prawny, na podstawie którego dany przedsiębiorca dysponuje siecią. Zyskuje on status operatora wówczas, gdy jest właścicielem sieci telekomunikacyjnej, ale także gdy dysponuje nią na podstawie innego niż własność tytułu prawnego¹²³. Jak słusznie podkreśla S. Piątek „Dostarcza sieć ten podmiot, który poprzez instrumenty własnościowe lub kontraktowe sprawuje kontrolę nad całością procesu dysponowania funkcjami telekomunikacyjnymi sieci”¹²⁴. Autor ten zastrzega jednak, że dostarczanie sieci telekomunikacyjnej musi służyć świadczeniu usług telekomunikacyjnych. Nie jest więc dostarczaniem sieci jej przygotowanie i eksploatacja przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego w celu zrealizowania własnych potrzeb¹²⁵.

Dla uzyskania przez danego przedsiębiorcę statusu operatora istotne jest to, aby sieć telekomunikacyjna, którą on dysponuje, była publiczną siecią telekomunikacyjną. Musi ona zatem być wykorzystywana głównie do świadczenia publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych (art. 2 pkt 29 pr.tel.)¹²⁶.

¹²¹ Ibidem, s. 83.

¹²² Ibidem, s. 36.

¹²³ Por. pkt 3 preambuły 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. L 108, 24.4.2002 (dalej: dyrektywa 2002/19/WE).

¹²⁴ S. Piątek, *Prawo...*, s. 37.

¹²⁵ Ibidem, s. 37.

¹²⁶ Na temat pojęcia publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych zob. pkt 1.2.1.1.

Status operatora posiada również przedsiębiorca telekomunikacyjny, który jest uprawniony do świadczenia usług towarzyszących, czyli usług związanych z siecią lub usługami telekomunikacyjnymi, które umożliwiają lub wspierają dostarczanie tych usług za pośrednictwem tych sieci bądź usług lub mogących służyć do tego celu. Usługi towarzyszące obejmują między innymi systemy translacji numerów lub systemy o równoważnych funkcjach, systemy dostępu warunkowego i elektroniczne przewodniki po programach, jak również inne usługi, takie jak usługi identyfikacji, lokalizacji oraz sygnalizowania obecności (art. 2 pkt 44a pr.tel.)¹²⁷. Są one świadczeniami niematerialnymi, które umożliwiają albo wspierają świadczenie usług telekomunikacyjnych¹²⁸.

1.2.2.2. Rodzaje sporów powstających pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi

Podobnie jak w przypadku omówionych już wcześniej sporów pomiędzy dostawcami a użytkownikami usług telekomunikacyjnych spory powstające pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi można podzielić na dwie grupy. Pierwsza obejmuje spory dotyczące zawarcia umowy pomiędzy tymi podmiotami, a druga – jej wykonywania.

Przedsiębiorcy telekomunikacyjni zawierają różnego rodzaju umowy, obejmujące świadczenia niezbędne dla wykonywanej przez nich działalności. Jedną z najważniejszych umów dla prowadzenia działalności telekomunikacyjnej jest umowa o dostępie telekomunikacyjnym. Dostęp telekomunikacyjny oznacza korzystanie z urządzeń telekomunikacyjnych, udogodnień towarzyszących lub usług świadczonych przez innego przedsiębiorcę telekomunikacyjnego na określonych warunkach, w celu świadczenia usług telekomunikacyjnych (art. 2 pkt 6 pr.tel.). Dostęp telekomunikacyjny obejmuje świadczenia umożliwiające korzystanie z infrastruktury danego operatora przez innego przedsiębiorcę telekomunikacyjnego. Warto przy tym podkreślić, że chodzi tu o wiele świadczeń o różnym charakterze, które nie ograniczają się wyłącznie do uzyskania fizycznego dostępu do różnego rodzaju urządzeń telekomunikacyjnych. W definicji dostępu telekomunikacyjnego wymieniono bowiem wszelkie świadczenia, których celem jest zapewnienie danemu przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu możliwości korzystania z dostępu do urządzeń i usług innego przedsiębiorcy telekomunikacyjnego. W jej zakres wchodzi więc sieci, elementy sieciowe, udogodnienia towarzyszące, elementy infrastruktury, główne funkcje sieciowe oraz usługi. Ze względu na stopień skomplikowania definicji dostępu

¹²⁷ Szerzej na ten temat E. Galewska, *Obowiązek...*, s. 75–76.

¹²⁸ S. Piątek, *Prawo...*, s. 101.

telekomunikacyjnego ustawodawca zawarł w przepisach pr.tel. przykładowy katalog świadczeń dostępowych, wskazując, że dostęp telekomunikacyjny może polegać na dostępie do:

- a) elementów sieci i udogodnień towarzyszących,
- b) budynków i infrastruktury telekomunikacyjnej,
- c) odpowiednich systemów oprogramowania,
- d) translacji numerów lub systemów zapewniających analogiczne funkcje,
- e) sieci telekomunikacyjnych,
- f) systemów dostępu warunkowego,
- g) usług sieci wirtualnych,
- h) systemów informacyjnych lub baz danych (art. 2 pkt 6).

Szczególnym rodzajem dostępu telekomunikacyjnego realizowanego pomiędzy operatorami jest połączenie sieci. Sprowadza się ono do logicznego i fizycznego połączenia sieci telekomunikacyjnych, użytkowanych przez tego samego lub różnych przedsiębiorców telekomunikacyjnych. Celem takiego połączenia ma być umożliwienie użytkownikom korzystającym z usług lub sieci jednego przedsiębiorcy telekomunikacyjnego komunikowania się z użytkownikami korzystającymi z usług lub sieci innego przedsiębiorcy telekomunikacyjnego albo dostępu do usług dostarczanych przez innego przedsiębiorcę telekomunikacyjnego.

Umowy dostępowe zawierają warunki zapewniania dostępu telekomunikacyjnego oraz związanej z tym współpracy przedsiębiorców (art. 31 ust. 1 pr. tel.). Obowiązek zawierania umów dostępowych może mieć formę obowiązku podejmowania negocjacji w sprawie zawarcia umowy o połączeniu sieci telekomunikacyjnych albo formę obowiązku uwzględniania uzasadnionych wniosków o zapewnienie dostępu telekomunikacyjnego¹²⁹. Stosownie do art. 26a pr. tel. na operatorze publicznej sieci telekomunikacyjnej spoczywa obowiązek prowadzenia negocjacji o zawarcie umowy o dostępie telekomunikacyjnym w zakresie połączenia sieci oraz w zakresie dostępu telekomunikacyjnego, którego obowiązek zapewnienia wynika z nałożonych na niego obowiązków regulacyjnych. Należy przy tym podkreślić, że chociaż w przytoczonych przepisach pr.tel. jest mowa o obowiązku prowadzenia negocjacji, w istocie sprowadza się on do obowiązku zawarcia umowy dostępowej¹³⁰.

Obowiązkiem kontraktowania są też objęte umowy w przedmiocie warunków zapewniania dostępu do nieruchomości oraz infrastruktury telekomunikacyjnej

¹²⁹ Szerzej na ten temat E. Galewska, *Obowiązek...*, s. 127 i n.

¹³⁰ Szerzej *ibidem*, s. 134.

(art. 139 ust. 2 pr.tel.). Dostęp, o którym tu mowa, może polegać w szczególności na zakładaniu, eksploatacji, nadzorze i konserwacji urządzeń telekomunikacyjnych, jeżeli wykonanie wymienionych czynności bez uzyskania dostępu do nieruchomości i infrastruktury telekomunikacyjnej jest niemożliwe lub niecelowe z punktu widzenia planowania przestrzennego, zdrowia publicznego, ochrony środowiska lub bezpieczeństwa i porządku publicznego (art. 139 ust 1 pkt 1 pr.tel.). Omawiany tu dostęp może też polegać na wykorzystywaniu istniejącego przyłącza telekomunikacyjnego lub istniejącej instalacji telekomunikacyjnej budynku, jeżeli powielenie takiej infrastruktury byłoby ekonomicznie nieopłacalne lub technicznie niemożliwe (art. 139 ust. 1 pkt 2 pr.tel.). W końcu dostęp ten może polegać na doprowadzeniu przyłącza telekomunikacyjnego lub wykonaniu w budynku instalacji telekomunikacyjnej budynku, o ile nie jest możliwe wykorzystanie istniejącego przyłącza telekomunikacyjnego lub istniejącej instalacji telekomunikacyjnej budynku lub do budynku nie jest doprowadzone takie przyłącze albo nie jest on wyposażony w taką instalację (art. 139 ust. 1 pkt 3 pr.tel.).

Obowiązek zawarcia umowy w przedmiocie dostępu do nieruchomości oraz infrastruktury telekomunikacyjnej spoczywa na przedsiębiorcy telekomunikacyjnym, który jest posiadaczem określonych nieruchomości lub infrastruktury. Przez nieruchomości należy przy tym rozumieć, stosownie do art. 46 § 1 k.c., zarówno grunty, jak i budynki trwale z gruntem związane lub części takich budynków, jeżeli na mocy przepisów szczególnych stanowią odrębny od gruntu przedmiot własności. Ustawodawca wskazuje tu jednak, że chodzi o dostęp do nieruchomości, w tym do budynku, co prowadzi do wniosku, że omawiany tu obowiązek obejmuje też takie budynki, które nie spełniają wymogów wspomnianych w art. 46 § 1 k.c. Z kolei infrastruktura telekomunikacyjna została zdefiniowana w art. 2 pkt 8 pr.tel. jako urządzenia telekomunikacyjne, oprócz telekomunikacyjnych urządzeń końcowych, oraz w szczególności linie, kanalizacje kablowe, słupy, wieże, maszty, kable, przewody oraz osprzęt, wykorzystywane do zapewnienia telekomunikacji. Podmiotami uprawnionymi do żądania takiego dostępu są również przedsiębiorcy telekomunikacyjni.

Obowiązek zawarcia umowy przewidują też przepisy art. 67 pr.tel., który statuuje obowiązek dostawcy publicznie dostępnych usług telefonicznych, polegający na udostępnieniu danych przedsiębiorcom telekomunikacyjnym, prowadzącym spisy abonentów lub świadczącym usługę informacji o numerach telefonicznych, w tym usługę ogólnokrajowego spisu abonentów oraz usługę informacji o numerach obejmującej wszystkich abonentów publicznie dostępnych usług telefonicznych na terytorium Polski. Udostępnienie danych, o których tu mowa, wymaga zawarcia umowy, do której stosuje się art. 27–31 pr.tel. Umowa ta powinna określać w szczególności formę udostępnienia danych.

Spory pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi mogą też powstawać na tle zawierania i wykonywania umów o udostępnieniu numeracji. Obowiązek zawarcia takiej umowy wynika z art. 128 ust. 1 pr.tel. Spoczywa on na każdym podmiocie, który uzyskał przydział numeracji w drodze decyzji Prezesa UKE. Takim podmiotem może być nie tylko przedsiębiorca telekomunikacyjny, ale również inny podmiot wymieniony w art. 126 ust. 1 pr.tel. Z wnioskiem o jej zawarcie mogą natomiast wystąpić podmioty współpracujące z jego siecią telekomunikacyjną oraz podmioty dostarczające usługi telekomunikacyjne. Obowiązek zawarcia umowy o udostępnieniu numeracji nie istnieje w razie braku numeracji albo w razie gdy jej udostępnienie mogłoby utrudnić lub ograniczyć wykonywanie działalności przez podmiot, który uzyskał przydział (art. 128 ust. 3 pr.tel.).

Przedsiębiorcy telekomunikacyjni mogą też zawierać pomiędzy sobą umowy dotyczące użytkowania częstotliwości, co również może rodzić spory. W niniejszej monografii mowa jest jednak wyłącznie o użytkowaniu cywilnym, które polega na wykonywaniu służby radiokomunikacyjnej dla zaspokojenia potrzeb społecznych, związanych z łącznością bezprzewodową, realizowanych w szczególności przez publicznych i komercyjnych dostawców usług telekomunikacyjnych oraz nadawców radiowych i telewizyjnych¹³¹. Zakres rozważań ograniczono tu też wyłącznie do przedsiębiorców telekomunikacyjnych. Przed przejściem do dalszych rozważań należy wyjaśnić, że rezerwacja częstotliwości jest dokonywana na rzecz określonego podmiotu na określony czas (art. 114 ust. 1 pr.tel.). Rezerwacji takiej można dokonać na rzecz podmiotu spełniającego wymagania określone ustawą (art. 114 ust. 3 pr.tel.). Wspomniany podmiot nie musi posiadać statusu przedsiębiorcy telekomunikacyjnego. Z kolei przedsiębiorca telekomunikacyjny, chcąc prowadzić działalność telekomunikacyjną w zakresie wiążącym się z korzystaniem z częstotliwości, nie może tego czynić bez dysponowania częstotliwościami. Prawo do dysponowania częstotliwościami nabywa się zaś w drodze dokonania rezerwacji częstotliwości lub przeniesienia uprawnień do dysponowania nimi. Ustawodawca dopuszcza możliwość dokonania rezerwacji częstotliwości na rzecz kilku użytkowników (art. 114 ust. 6 pr.tel.). W takiej sytuacji wykorzystywanie przyznaných częstotliwości odbywa się na podstawie umowy pomiędzy użytkownikami, którym ją przyznano. Do rozwiązania kwestii spornych pomiędzy nimi mają natomiast zastosowanie przepisy pr.tel.

W przepisach art. 122 pr.tel. przewidziano możliwość dokonania zmiany podmiotu dysponującego rezerwacją częstotliwości. Podstawą takiej zmiany jest czynność cywilnoprawna, ale dla jej skuteczności konieczne jest też spełnienie wymogów określonych w przepisach art. 122 pr.tel. i zatwierdzenie jej decyzją

¹³¹ M. Rogalski, K. Kawalek, *Prawo...*, s. 666.

administracyjną. Podmiot, który dysponuje rezerwacją częstotliwości, może objęte nią częstotliwości wydzierżawić lub przekazać do użytkowania na podstawie innego tytułu prawnego na rzecz innego podmiotu (art. 122(1) ust. 1 pr.tel.). Wspomniane podmioty mogą więc zawrzeć umowę dzierżawy, uregulowaną w art. 693 k.c.¹³², albo inną umowę, określającą co najmniej zakres częstotliwości przekazanych do użytkowania, obszar, na którym mogą być użytkowane, wynagrodzenie za udostępnienie częstotliwości, okres użytkowania, sposób rozliczenia opłat związanych z prawem do dysponowania częstotliwościami oraz sposób współdziałania przy wykonywaniu obowiązków dysponenta rezerwacji w stosunku do regulatora¹³³.

1.3. Specyfika sektora telekomunikacyjnego i jej wpływ na rozstrzygnięcie sporów

Sektor telekomunikacyjny, określany jako sektor infrastrukturalny lub sektor sieciowy, wyróżnia się specyfiką na tle innych sektorów gospodarki. Jego funkcjonowanie jest uzależnione od istnienia sieci infrastrukturalnych, czyli rozbudowanych systemów technicznych, umożliwiających transfer sygnałów¹³⁴. W konsekwencji sektor ten wykazuje daleko idącą swoistość, której szczegółowe omawianie nie jest celem niniejszej monografii¹³⁵. Dla potrzeb zawartych tu rozważań warto jednak wskazać, że źródła specyfiki sektora telekomunikacyjnego wynikają po pierwsze z tego, że działalność gospodarcza jest w nim prowadzona przy wykorzystaniu sieci infrastrukturalnych (oraz innych obiektów i urządzeń infrastrukturalnych). Po drugie zaś działalność usługowa, prowadzona za pomocą wspomnianych sieci, służy zaspokajaniu szczególnego rodzaju potrzeb społecznych i jest przez to mocno związana z interesem publicznym¹³⁶.

Istotne znaczenie w przypadku omawianego tu sektora ma realizowanie określonej polityki telekomunikacyjnej, która jest definiowana jako „działania władz publicznych zmierzające do wytworzenia warunków powodujących reakcje przedsiębiorców i innych uczestników rynków telekomunikacyjnych, prowadzące do osiągnięcia celów uznawanych za ważne dla osiągnięcia celu

¹³² „Przez umowę dzierżawy wydzierżawiający zobowiązuje się oddać dzierżawcy rzecz do używania i pobierania pożytków przez czas oznaczony lub nieoznaczony, a dzierżawca zobowiązuje się płacić wydzierżawiającemu umówiony czynsz”.

¹³³ S. Piątek, *Prawo...*, s. 769.

¹³⁴ M. Szydło, *Regulacja sektorów infrastrukturalnych jako rodzaj funkcji państwa wobec gospodarki*, Warszawa 2005, s. 54.

¹³⁵ Szerzej na temat specyfiki sektorów infrastrukturalnych zob. np. ibidem, s. 52 i n.

¹³⁶ Ibidem, s. 63.

publicznego w tym sektorze”¹³⁷. Sektor telekomunikacyjny w Polsce jest objęty regulacją, którą można określić jako działania władz publicznych skierowane do przedsiębiorców, mające charakter sektorowy, wykonawczy i wyprzedzający, nastawione głównie na osiągnięcie celów prokonkurencyjnych¹³⁸. Działania podejmowane przez państwo muszą więc służyć realizowaniu określonych celów regulacyjnych¹³⁹. Ich rola jest niezwykle doniosła, ponieważ ukierunkowują one podejmowane rozstrzygnięcia, ograniczają uznaniowość¹⁴⁰ oraz wyznaczają zakres regulacji¹⁴¹.

Stosowanie wspomnianych celów nie stanowi łatwego zadania, ponieważ cele regulacji sektora telekomunikacyjnego zostały wytyczone zarówno w prawie UE, jak i w przepisach pr.tel. W dodatku i w aktach prawa unijnego, i w aktach prawa polskiego znajdują się różne „zestawy”, sformułowanych w sposób bardziej lub mniej ogólny, celów regulacyjnych. Zróżnicowane są też zagadnienia, których dotyczą poszczególne cele regulacyjne. Niektóre z nich są powiązane z efektywnym funkcjonowaniem rynku telekomunikacyjnego, inne natomiast dotyczą zagadnień o charakterze społecznym. Istotne jest też to, że cele wymienione w prawie telekomunikacyjnym (polskim i unijnym) nie są zhierarchizowane. Oznacza to, że podlegają one analizie, interpretacji i wyważeniu w każdej sprawie, w której stosuje się przepisy prawa telekomunikacyjnego.

Przepisy pr.tel. wskazujące cele regulacyjne należy interpretować zgodnie z prawem UE, a w szczególności z art. 8 dyrektywy 2002/21/WE. Zawiera on katalog celów regulacyjnych oraz działań służących ich osiągnięciu. Cele te są realizowane w stosunkach wewnętrznych poszczególnych państw członkowskich UE, w stosunkach pomiędzy ich władzami oraz w stosunkach pomiędzy władzami regulacyjnymi a UE¹⁴². Determinują one nie tylko politykę UE, ale również krajowe polityki w dziedzinie telekomunikacji. Oprócz podstawowych celów regulacyjnych, zawartych w art. 8 dyrektywy 2002/21/WE, należy też uwzględnić cele zawarte w pozostałych dyrektywach telekomunikacyjnych.

¹³⁷ S. Piątek, *Sieci szerokopasmowe w polityce telekomunikacyjnej*, Warszawa 2011, s. 15.

¹³⁸ S. Piątek, *Sieci...*, s. 20. Tam również szerzej na temat pojęcia regulacji. Zob. też M. Szydło, *Regulacja...*, s. 88.

¹³⁹ Szerzej na ten temat W. Hoff, *Prawny model regulacji sektorowej*, Warszawa 2008, s. 102 i n.

¹⁴⁰ Szerzej rozdz. II.

¹⁴¹ Por. A. Streżyńska, *Pozycja znacząca operatora na rynku telekomunikacyjnym. Instrumenty regulacji*, (w:) M. Kulesza, A. Szpor (red.), *Regulacja rynku telekomunikacyjnego. Stwierdzanie znaczącej pozycji rynkowej operatorów – problemy proceduralne*, Warszawa 2005, s. 28.

¹⁴² S. Piątek, *Prawo telekomunikacyjne Wspólnoty Europejskiej*, Warszawa 2003, s. 45–46.

Pierwszym celem wskazanym w art. 8 dyrektywy 2002/21/WE jest wspieranie konkurencji w dziedzinie udostępniania sieci i usług łączności elektronicznej oraz urządzeń towarzyszących i usług. Cel ten należy realizować m.in. poprzez zapewnienie użytkownikom, w tym niepełnosprawnym, starszym i o szczególnych potrzebach społecznych, czerpania maksymalnych korzyści z różnorodności, ceny i jakości usług oraz poprzez zapewnienie, że nie będzie zakłóceń ani ograniczeń konkurencji w sektorze łączności elektronicznej, w tym w dziedzinie transmisji treści, a także poprzez wspieranie skutecznego wykorzystywania oraz zarządzania radiowymi częstotliwościami i zasobami numeracyjnymi (art. 8 ust. 2 dyrektywy 2002/21/WE).

Drugim celem, wymienionym w art. 8 ust. 3 dyrektywy 2002/21/WE, jest wspieranie rozwoju rynku wewnętrznego, m.in. poprzez usuwanie barier rynkowych w zakresie udostępniania sieci i usług łączności elektronicznej, urządzeń towarzyszących i usług na szczeblu wspólnotowym, a także wspieranie tworzenia i rozwoju transeuropejskich sieci, interoperacyjności usług ogólnoeuropejskich oraz możliwości podłączenia typu koniec – koniec.

Trzecim celem wskazanym przez prawodawcę UE jest promowanie interesów obywateli UE, m.in. poprzez: a) zapewnienie wszystkim obywatelom dostępu do usługi powszechnej; b) zapewnienie wysokiego poziomu ochrony konsumenta w ich relacjach z dostawcami, w szczególności ustanowienie prostej i niedrożej procedury rozwiązywania sporów przed organem niezależnym od stron występujących w danym sporze; c) przyczynienie się do zapewnienia wysokiego poziomu ochrony danych osobowych i prywatności; d) promowanie udostępniania jasnych informacji, w szczególności poprzez ustanowienie wymogu jawności cen i warunków użytkowania publicznie dostępnych usług łączności elektronicznej; e) identyfikację potrzeb określonych grup społecznych, w szczególności niepełnosprawnych użytkowników, użytkowników starszych oraz użytkowników o szczególnych potrzebach społecznych; f) zapewnienie integralności i bezpieczeństwa publicznej sieci łączności; g) wspieranie zdolności użytkowników do dostępu do informacji oraz ich rozpowszechniania lub korzystania z dowolnych aplikacji i usług (art. 8 ust. 4 dyrektywy 2002/21/WE).

Krajowe organy regulacyjne, wypełniając swoje zadania, powinny czynić to w taki sposób, aby ich działania służyły realizacji wyżej wymienionych celów. Prawodawca nie wskazuje jednak precyzyjnie, w jaki sposób mają to czynić, dając im jedynie ogólne wskazówki, że podejmowane przez nie środki, którymi dysponują w prawie krajowym, powinny być stosowne oraz proporcjonalne do celów, jakie mają zostać osiągnięte (art. 8 ust. 1 dyrektywy 2002/21/WE). Realizując wymienione wcześniej cele, organy regulacyjne powinny kierować się określonymi zasadami regulacyjnymi. Prawodawca unijny nakazał, aby zasady

te były obiektywne, przejrzyste, niedyskryminacyjne i proporcjonalne (art. 8 ust. 5 dyrektywy 2002/21/WE). W tym celu organy regulacyjne powinny:

- 1) promować przewidywalność regulacyjną przez zapewnienie spójnego podejścia regulacyjnego w kolejnych okresach przeglądu;
- 2) zapewniać, aby w podobnych okolicznościach nie występowała dyskryminacja w traktowaniu przedsiębiorstw udostępniających sieci i usługi łączności elektronicznej;
- 3) chronić konkurencję z korzyścią dla konsumentów i promować w odpowiednich przypadkach konkurencję opartą na infrastrukturze;
- 4) promować efektywne inwestycje i innowacje w zakresie nowej i rozszerzonej infrastruktury;
- 5) w należyтым stopniu uwzględniać warunki związane z konkurencją i konsumentami, które występują w różnych obszarach geograficznych na terytorium danego państwa członkowskiego;
- 6) nakładać *ex ante* obowiązki regulacyjne tylko w przypadku braku skutecznej i zrównoważonej konkurencji, a także zmieniać lub znosić takie obowiązki w razie jej zaistnienia.

W pr.tel. zawarto cele ustawy oraz cele polityki regulacyjnej. W nauce prawa przyjmuje się, że cele ustawy sformułowane w art. 1 ust. 2 pr.tel. „określają stany lub wartości będące uzasadnieniem dla norm zawartych w ustawie oraz ukierunkowują działania wykonawcze podejmowane na podstawie ustawy”¹⁴³. Słusznie zauważa się też, że „Sprecyzowanie celów w ustawie pełni także funkcje informacyjne, jak również umożliwia uczestnikom rynku weryfikację stopnia wywiązywania się przez państwo z jego zadań”¹⁴⁴.

Pierwszym celem ustawy, wskazanym w art. 1 ust. 2 pr., tel., jest stworzenie warunków do wspierania równoprawnej i skutecznej konkurencji w zakresie świadczenia usług telekomunikacyjnych. Dla ustalenia znaczenia pojęcia skutecznej konkurencji w sektorze telekomunikacyjnym pomocne jest odwołanie się do wyt. analiz¹⁴⁵, gdzie podkreślono, że skuteczna konkurencja na rynku właściwym istnieje wówczas, gdy żaden operator nie zajmuje na nim indywidualnej lub kolektywnej pozycji znaczącej. Wymóg wspierania równoprawnej konkurencji oznacza konieczność równego traktowania przedsiębiorców telekomunikacyjnych. Nie ma on jednak charakteru bezwzględnego, ponieważ dopusz-

¹⁴³ S. Piątek, *Prawo...*, s. 12.

¹⁴⁴ A. Streżyńska, *Pozycja...*, s. 29.

¹⁴⁵ Commission Guidelines on market analysis and the assessment of significant market power under the Community regulatory framework for electronic communications networks and services, Dz.Urz.WE C 165, z 11.07.2002 (dalej: wyt. analiz).

czalne jest nakładanie różnych obowiązków na poszczególnych przedsiębiorców w zależności od ich sytuacji prawnej lub faktycznej, np. siły rynkowej¹⁴⁶.

Obowiązek wspierania konkurencji w zakresie usług telekomunikacyjnych (konkurencji usługowej) jest rozbieżny ze wspieraniem konkurencji w zakresie infrastruktury (konkurencji infrastrukturalnej). Pierwszy z nich oznacza, że Prezes UKE powinien tak kształtować obowiązki w zakresie dostępu telekomunikacyjnego, aby wybudowana już infrastruktura była wykorzystywana w możliwie szeroki sposób. Dzięki odpowiedniemu kształtowaniu wspomnianych obowiązków przedsiębiorcy wchodzący na rynek wykorzystują infrastrukturę należącą do przedsiębiorców już na nim obecnych. W początkowym etapie działalności w sektorze telekomunikacyjnym nie muszą więc ponosić wysokich kosztów, związanych z wytworzeniem własnej infrastruktury. Jednak kładzenie przez organ regulacyjny nacisku na rozwój konkurencji usługowej oznacza, że wspomniani przedsiębiorcy nie będą mieli odpowiedniej motywacji do inwestowania we własną infrastrukturę sieciową. Również przedsiębiorcy mający już własną infrastrukturę mogą ograniczać inwestycje w jej rozwój ze względu na zbyt daleko idące obowiązki dostępowe.

Obowiązek wspierania rozwoju konkurencji infrastrukturalnej wiąże się z kolei z takim kształtowaniem obowiązków dostępowych, aby stymulować inwestycje w infrastrukturę telekomunikacyjną. Obowiązek ten wynika z kolejnego celu ustawy, wskazanego w art. 1 ust. 2 pr.tel., czyli stworzenia warunków do rozwoju i wykorzystania nowoczesnej infrastruktury telekomunikacyjnej. W świetle owego celu regulacja powinna sprzyjać rozwojowi infrastruktury telekomunikacyjnej oraz jej innowacyjności. W tym kontekście należy się zastanowić, czy nadmierna regulacja zasad dostępu telekomunikacyjnego nie prowadzi do ograniczania inwestycji w infrastrukturę telekomunikacyjną zarówno przez operatorów zasiedziałych, jak i alternatywnych. Stąd w doktrynie wskazywana jest potrzeba ponownego wszechstronnego przeanalizowania przesłanek decydujących o zasadach regulacji sektorowej, ze szczególnym uwzględnieniem warunków regulowanego dostępu do nowych inwestycji¹⁴⁷, oraz przeniesienie punktu ciężkości na aspekty innowacyjne i inwestycyjne¹⁴⁸.

¹⁴⁶ Szerzej na ten temat zob. S. Piątek, *Prawo...*, s. 14–15.

¹⁴⁷ F. Kamiński, *Regulacja sektorowa ex ante a efekty pośrednie telekomunikacji*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego, „Ekonomiczne Problemy Usług” nr 597/57/2010, s. 758.

¹⁴⁸ P. Szkudlarek, *Państwo w procesie rozwoju usług telekomunikacyjnych w Polsce*, (w:) G. Wolska (red.) *Współczesne problemy ekonomiczne. Polityka państwa a proces globalizacji*, Zeszyty Naukowe Wydziałowe Uniwersytetu Ekonomicznego w Katowicach 2013, s. 273.

Ideą wprowadzenia obowiązków w zakresie dostępu telekomunikacyjnego jest rozwój konkurencji w sektorze telekomunikacji. Należy jednak mieć na względzie, że ten efekt można osiągnąć, jeżeli obowiązki w omawianym tu zakresie nie są nadmiernie restrykcyjne i zbyt szeroko stosowane. Dostęp do infrastruktury sieciowej ma ułatwiać wejście na rynek innym przedsiębiorcom telekomunikacyjnym m.in. przez odsunięcie w czasie konieczności ponoszenia wysokich inwestycji. Trzeba wszakże mieć na względzie, że zbyt daleko idące obowiązki dostępowe osłabiają chęć inwestowania w nową infrastrukturę na rynku telekomunikacyjnym. Jeżeli wielu przedsiębiorców będzie świadczyło usługi, korzystając z tych samych sieci, ich oferta może nie być zróżnicowana, jeżeli chodzi o cenę, jakość usług i ich zakres. Będzie to więc wpływało nie tylko na konkurencję w zakresie infrastruktury, ale również na konkurencję w zakresie usług telekomunikacyjnych.

Kolejnym celem ustawy, wskazanym w art. 1 ust. 2 pr.tel., jest stworzenie warunków do zapewnienia neutralności technologicznej, a więc zapobieganie sytuacji, w której rozstrzygnięcia regulacyjne nie będą się wiązały z preferowaniem lub dyskryminowaniem określonej technologii.

Pozostałe cele ustawy z art. 1 ust. 2 pr.tel. Dotyczą: stworzenia warunków do zapewnienia ładu w gospodarce numeracją, częstotliwościami oraz zasobami orbitalnymi; zapewnienia użytkownikom maksymalnych korzyści w zakresie różnorodności, ceny i jakości usług telekomunikacyjnych; oraz zapewnienia użytkownikom końcowym, będącym osobami niepełnosprawnymi, dostępu do usług telekomunikacyjnych równoważnego poziomowi dostępu, z jakiego korzystają inni użytkownicy końcowi.

Wspomniane wyżej cele polityki regulacyjnej określono w otwartym katalogu zamieszczonym w art. 189 ust. 2 pr.tel. W jego ramach główne cele zostały uzupełnione przez cele szczegółowe.

Pierwszym celem jest wspieranie konkurencji w zakresie dostarczania sieci telekomunikacyjnych, udogodnień towarzyszących lub świadczenia usług telekomunikacyjnych. Obejmuje on m.in.:

- 1) zapewnianie użytkownikom osiągnięcia maksymalnych korzyści w zakresie cen oraz różnorodności i jakości usług;
- 2) zapobieganie zniekształcaniu lub ograniczaniu konkurencji;
- 3) efektywne inwestowanie w dziedzinie infrastruktury oraz promocję technologii innowacyjnych, a także zapewnienie przewidywalności regulacyjnej.

Kolejnym celem polityki regulacyjnej, wskazanym w art. 189 ust. 2 pr.tel., jest wspieranie rozwoju rynku wewnętrznego. Wiąże się on z usuwaniem istniejących barier rynkowych w zakresie działalności telekomunikacyjnej, wspieraniem tworzenia i rozwoju transeuropejskich sieci oraz interoperacyjności usług

ogólnoeuropejskich i zapewnieniem równego traktowania (niedyskryminacji w traktowaniu) przedsiębiorców telekomunikacyjnych. Katalog z art. 189 ust. 2 pr.tel. zawiera też cel polityki regulacyjnej, wiążący się z zagwarantowaniem neutralności technologicznej przyjmowanych norm prawnych. Pozostałe cele dotyczą promocji interesów obywateli UE oraz realizacji polityki w zakresie promowania różnorodności kulturowej i językowej, jak również pluralizmu mediów.

O ile kierowanie się omawianymi tu celami przez Prezesa UKE jest oczywiste, to dość istotne wątpliwości pojawiają się, gdy spór jest poddany rozpoznaniu przez sąd powszechny albo inny podmiot w drodze alternatywnego rozwiązywania sporów. Owe wątpliwości pojawiają się ze względu na sformułowanie przepisów dyrektyw telekomunikacyjnych i pr.tel., które dotyczą adresata zawartych w nich norm. Prawodawca unijny nie pozostawia wątpliwości, że podmiotami zobowiązanymi do osiągnięcia i uwzględniania celów regulacyjnych wymienionych w dyrektywach telekomunikacyjnych są organy regulacyjne. Podkreśla to w art. 8 ust. 1 oraz art. 7 ust. 1 dyrektywy 2002/21/WE¹⁴⁹. Obowiązek uwzględniania celów wymienionych w art. 8 dyrektywy 2002/21/WE dotyczy także sytuacji, w której organ regulacyjny rozstrzyga spór, co zostało wyraźnie wyartykułowane przez prawodawcę unijnego w art. 20 ust. 3 tej dyrektywy.

Również w przypadku celów polityki regulacyjnej, wymienionych w przepisach pr., tel., nie ulega wątpliwości, że do ich osiągnięcia i uwzględniania są zobowiązane organy administracji łączności, a więc m.in. Prezes UKE. Wynika to wprost z przepisów art. 189 ust. 2 pr.tel. oraz ich usytuowania w dziale X pr.tel., zatytułowanym *Administracja łączności i postępowanie przed Prezesem UKE*, oraz w rozdziale 1. tego działu, zatytułowanym *Organy administracji łączności*. Nie ma tu mowy o innych podmiotach, takich jak sądy powszechne, sądy polubowne, mediatorzy. Należy jednak pamiętać o tym, że Prezes UKE może rozstrzygać spory w sektorze telekomunikacyjnym, działając jako organ administracji, ale też jako podmiot uprawniony do pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich. Można się wobec tego zastanawiać, czy jest zobowiązany do przestrzegania celów, o których tu mowa, występując w tej drugiej roli.

Wątpliwości pojawiają się odnośnie celów ustawy. Według Z. Ziemińskiego cele ustawy to stan rzeczy, który chce się osiągnąć, wydając ustawę¹⁵⁰. W literaturze wskazuje się, że cele wymienione w art. 1 ust. 2 pr.tel. należy uwzględniać „przy wszelkiej działalności wykonawczej”¹⁵¹. Nie ulega więc wątpliwo-

¹⁴⁹ Por. odmienną opinię A. Streżyńskiej: A. Streżyńska, *Pozycja...*, s. 29.

¹⁵⁰ Z. Ziemiński, *Logika praktyczna*, Warszawa 1984, s. 222.

¹⁵¹ S. Piątek, *Prawo...*, s. 12.

ści, że należy je stosować w działalności Prezesa UKE. To zresztą potwierdza też judykatura¹⁵². S. Piątek podkreśla, że w działalności organów administracji telekomunikacyjnej cele ustawy powinny być uwzględniane bezpośrednio, w szczególności przy wydawaniu aktów wykonawczych i podejmowaniu indywidualnych decyzji administracyjnych¹⁵³. To wynika zresztą z ciążącego na organach administracji obowiązku działania zgodnego z celem ustawowym¹⁵⁴. Generalnie jednak uznaje się, że cele ustawy potencjalnie dotyczą wszystkich adresatów norm zawartych w pr.tel.¹⁵⁵. Wydaje się więc, że powinny je też uwzględniać sądy powszechne, a także inne podmioty powołane do rozstrzygnięcia sporu powstałego w sektorze telekomunikacyjnym, o ile wydają rozstrzygnięcie w oparciu o przepisy pr.tel. Taką tezę wydaje się potwierdzać stanowisko S. Piątka, który wskazuje, że art. 1 ust. 2 pr.tel. jest kierowany do wszystkich podmiotów wykonujących czynności na podstawie ustawy¹⁵⁶.

1.3.1. Wymóg efektywnego rozstrzygnięcia sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym

Przez efektywność rozumie się ogólnie „pozytywny wynik, wydajność, skuteczność, sprawność”¹⁵⁷. Również w piśmiennictwie prawniczym oraz w praktyce stosowania prawa wymiennie używa się pojęć „skuteczność” i „efektywność” prawa¹⁵⁸, przy czym wydaje się, że obecność tego ostatniego pojęcia w polskim języku prawniczym jest związana z wpływem prawa UE. Podkreśla się, że działa skutecznie każdy, kto osiąga wynik zgodny z założonym celem; innymi słowy: jeśli osiąga taki stan rzeczy, który osiągnąć zamierzył. Czasami działanie skuteczne, chociaż prowadzi do zamierzonego celu, wywołuje skutki uboczne, które albo wzmacniają osiągnięty stan rzeczy, albo go osłabiają¹⁵⁹. Podobnie o działaniu prawa można mówić wówczas, gdy wywołuje ono jakieś skutki, tzn. jego

¹⁵² Wyrok WSA w Warszawie z dnia 13.3.2007 r. (VI SA/Wa 2190/06), www.uke.gov.pl.

¹⁵³ S. Piątek, *Prawo...*, s. 12.

¹⁵⁴ Z. Kmiecik, *Ogólne zasady prawa i postępowania administracyjnego*, Warszawa 2000, s. 116–118.

¹⁵⁵ S. Piątek, *Prawo...*, s. 12.

¹⁵⁶ *Ibidem*, s. 1142.

¹⁵⁷ *Słownik języka polskiego PWN* – wydawnictwo internetowe.

¹⁵⁸ H. Izdebski, *Refleksje o skuteczności prawa*, (w:) T. Giaro (red.) *Skuteczność prawa*, Warszawa 2010, s. 259–260.

¹⁵⁹ A. Kojder, *Ograniczenia skuteczności prawa*, (w:) T. Giaro (red.) *Skuteczność prawa*, Warszawa 2010, s. 33.

użycie stanowi niezbędny warunek trwania pewnego stanu rzeczy lub zaistnienia w nim zmian¹⁶⁰.

Jeżeli chodzi o cele norm prawnych, w piśmiennictwie prawniczym ukształtował się podział na cele bezpośrednie i pośrednie. Celem bezpośrednim normy jest uzyskanie zachowania zgodnego z normą, a celem pośrednim jest uzyskanie określonych następstw zachowania zgodnego z normą. Jako cele pośrednie wyróżnia się: wytworzenie określonych postaw adresata normy; wykształcenie pożądaných postaw wśród osób niebędących adresatami normy, o ile przyjąć, że prawodawca chce wywołać poczucie ogólnego szacunku dla prawa; stworzenie określonych układów stosunków społecznych lub spowodowanie innych następstw zachowań zgodnych z prawem adresatów norm¹⁶¹.

Osiąganie poszczególnych kategorii celów norm prawnych wiąże się wyszczególnionymi w teorii prawa rodzajami skuteczności prawa. W teorii prawa wyróżnia się skuteczność behawioralną prawa, która polega na tym, że zostaje zrealizowany cel bezpośredni, a więc adresat zachowuje się zgodnie z przepisami prawa. Pojęcie skuteczności prawa można też postrzegać jako skuteczność finistyczną, która sprowadza się do tego, że zostaje osiągnięty cel pośredni prawa, to jest określony stan rzeczy będący rezultatem realizacji celu bezpośredniego. Ten stan rzeczy nie obejmuje kształtowania postaw, lecz jedynie „zewnętrzne” konsekwencje przestrzegania prawa. W końcu skuteczność społeczno-wychowawcza prawa polega na tym, że zostaje osiągnięty pośredni cel prawa w postaci wytworzenia określonych postaw adresata reguł prawnych, a także innych osób. Postawy te są rezultatem motywacyjnego oddziaływania prawa, a w szczególności jego przestrzegania w skali społecznej¹⁶².

J. Wróblewski wskazuje, że skuteczność prawa może być rozpatrywana w trojaki sposób. Po pierwsze jako relacja skutków funkcjonowania reguł prawnych do celów, jakie założył ustawodawca. Po drugie jako skuteczność decyzji stosowania prawa. Po trzecie jako skuteczność sposobu wykonania decyzji stosowania prawa¹⁶³. Ze względu na temat niniejszej monografii należy skoncentrować się tu na pojęciu „skuteczność prawa”, rozumianym jako skuteczność decyzji stosowania prawa. Chodzi tu o to, czy i w jakim zakresie skutki decyzji stosowania prawa są zgodne z celami prawodawcy oraz z celami decydenta¹⁶⁴.

¹⁶⁰ Z. Kmieciak, *Skuteczność regulacji administracyjnoprawnej*, Łódź 1994, s. 9.

¹⁶¹ Z. Kmieciak, *Skuteczność...*, s. 19; J. Wróblewski, *Skuteczność prawa i problemy jej badania*, „Studia Prawnicze” nr 1–2/1980, s. 9–10.

¹⁶² J. Wróblewski, *Teoria racjonalnego tworzenia prawa*, Wrocław 1985, s. 245–247.

¹⁶³ Ibidem, s. 241.

¹⁶⁴ Ibidem.

Podkreśla się, że skuteczność stosowania prawa jest jednym z warunków skuteczności prawa w ogóle. Najprościej rzecz ujmując, „Prawo obowiązujące jako swe wewnętrzne wartości zakłada pewne cele. Prawo ma im służyć, a więc i stosowanie prawa powinno je realizować”¹⁶⁵.

Rozważania zawarte w niniejszej monografii skoncentrowane są na realizowaniu celów prawa w sposób pośredni, czyli poprzez decyzje stosowania prawa, ale wyłącznie te, które służą rozstrzygnięciu sporów w sektorze telekomunikacyjnym. Według W. Bartoszewskiego rozstrzygnięcie skuteczne (efektywne) to takie, które wyznaczyło działanie pozwalające osiągnąć zamierzony stan rzeczy. Przy jego pomocy mają być realizowane cele społeczne, które chce się osiągnąć poprzez odpowiednie stosowanie prawa, jak również pozwala ono uniknąć niechcianego skutku¹⁶⁶.

Zapewnienie efektywnego rozstrzygnięcia sporów w sektorze telekomunikacyjnym jest obowiązkiem państw członkowskich UE, który wywodzi się z zasady efektywności prawa unijnego¹⁶⁷. W szerokim znaczeniu zasada ta oznacza obowiązek państwa członkowskiego do zapewnienia skuteczności prawa UE w krajowym porządku prawnym, w węższym znaczeniu zaś – obowiązek organów krajowych do efektywnego stosowania i wykładni tego prawa¹⁶⁸. W piśmiennictwie prawniczym formułuje się także inne definicje omawianej tu zasady¹⁶⁹.

Ze względu na temat niniejszej monografii zasadę efektywności należy tu analizować przez pryzmat osiągania celów wytyczonych w unijnym prawie telekomunikacyjnym. Unijny wymóg efektywnego rozstrzygnięcia sporów w sektorze telekomunikacyjnym należy więc postrzegać w kontekście efektywnego stosowania przepisów UE. Efektywne stosowanie przepisów dyrektyw telekomunikacyjnych jest bowiem podstawowym celem efektywnego rozstrzygnięcia

¹⁶⁵ J. Wróblewski, *Wartości a decyzja sądowa*, Wrocław 1973, s. 166–167.

¹⁶⁶ W. Bartoszewski, *Dyskrecjonalność sędziowska. Studium teoretycznoprawne*, Toruń 2004, s. 219.

¹⁶⁷ Szerzej na ten temat H.G. Schermers, D.F. Waelbroeck, *Judicial protection in the European Union*, The Hague, London, New York 2001, s. 201 i n.

¹⁶⁸ J. Sozański, *Ogólne zasady prawa a wartości Unii Europejskiej (po traktacie lizbońskim) – studium prawno-porównawcze*, Toruń 2012, s. 281–282. Taką definicję przedstawia też A. Wróbel, *Autonomia proceduralna państw członkowskich. Zasada efektywności i zasada efektywnej ochrony sądowej w prawie Unii Europejskiej*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” rok LXVII, z. 1/2005, s. 38.

¹⁶⁹ Definicje te przedstawia np. D. Miąsik, *Zasady ogólne (podstawowe) prawa Unii Europejskiej*, (w:) A. Wróbel (red.), *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, Warszawa 2010, s. 227 i n. Zob. też N. Półtorak, *Odpowiedzialność odszkodowawcza państwa w prawie Wspólnot Europejskich*, Zakamycze 2002, s. 51 i n.

omawianych tu sporów. Zresztą zostało to wyartykułowane w art. 20 ust. 3 dyrektywy 2002/21/WE, gdzie podkreśla się, że organy regulacyjne, rozstrzygając spory, czynią to z uwzględnieniem celów wskazanych w dyrektywach telekomunikacyjnych. Wydane przez nie rozstrzygnięcie powinno być więc zgodne z ich przepisami. Z kolei z art. 20 dyrektywy 2002/21/WE wynika, że na rozstrzygnięcie sporów należy również spoglądać przez pryzmat ukształtowania procedury w taki sposób, aby postępowania w tych sprawach trwały krótko i kończyły się wydaniem wiążącej decyzji, którą należy wyczerpująco uzasadnić.

Rozważania na temat wymogu efektywnego rozstrzygnięcia sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym należy rozpocząć od podkreślenia, że jego wprowadzenie nie jest specyficzne jedynie dla tego sektora. Na konieczność wypracowania przez państwo efektywnych form radzenia sobie z konfliktami różnego rodzaju wskazuje się w literaturze prawniczej, dotyczącej konfliktów i sporów¹⁷⁰.

Rozstrzygnięcie sporów różnego rodzaju należy do zadań państwa, które wykonuje je na dwóch płaszczyznach – stanowienia i stosowania prawa¹⁷¹. Rozstrzygnięcie sporu lub jego rozwiązywanie stanowi tylko jedną z możliwych reakcji państwa na powstanie konfliktu. Państwo może to zadanie realizować albo poprzez tłumienie konfliktu i niedopuszczanie stron do faktycznego wejścia w spór, albo przez regulację konfliktu (administrowanie konfliktem). Regulacja konfliktu obejmuje różne formy kontroli przejawów poszczególnych faz konfliktu poprzez przyznanie jednej ze stron pozycji nadrzędnej wobec drugiej lub rozstrzygnięcie albo rozwiązywanie wynikłych z nich sporów¹⁷². W piśmiennictwie prawniczym podkreśla się, że państwo reguluje sposoby rozwiązywania sporów na dwóch zasadniczych płaszczyznach – stanowienia i stosowania prawa. W ramach pierwszej z nich stanowione są normy materialne, które określają pewne wzory zachowań, oraz normy proceduralne, dotyczące sposobu rozstrzygnięcia już zaistniałych sporów¹⁷³. Z kolei w ramach stosowania prawa podmiot do tego powołany na podstawie wymienionych norm wydaje akty mające na celu rozstrzygnięcie sporu.

Jak więc widać, funkcja regulacyjna prawa¹⁷⁴ przejawia się w dwóch aspektach. W ramach pierwszego z nich znajduje swój wyraz w normach prawa mate-

¹⁷⁰ Np. A. Kalisz, A. Zienkiewicz, *Mediacja...*, s. 16.

¹⁷¹ W. Federczyk, *Mediacja...*, s. 46.

¹⁷² A. Kalisz, A. Zienkiewicz, *Mediacja...*, s. 18.

¹⁷³ W. Federczyk, *Mediacja...*, s. 46.

¹⁷⁴ Szerzej na temat tej funkcji zob. A. Korybski, L. Leszczyński, A. Pieniążek, *Wstęp do prawoznawstwa*, Lublin 2000, s. 40 i n. Poglębione rozważania na temat funkcji prawa zob. I. Bogucka, *Funkcje prawa. Analiza pojęcia*, Zakamycze 2000.

rialnego, które stanowią określone wzory zachowania podmiotów prawa, czyli zakazy, nakazy, dozwolenia. Ich celem jest zapobieganie powstawaniu konfliktów albo wytyczenie reguł postępowania na wypadek zaistnienia konfliktu w przyszłości. Drugi aspekt, w którym przejawia się funkcja regulacyjna prawa, znajduje swój wyraz w normach proceduralnych, zawierających regulacje dotyczące postępowania w sprawie konfliktów uzewnętrzniionych (realnie zaistniałych)¹⁷⁵. Dzięki tym normom ich adresaci pierwotni mogą przewidzieć prawne konsekwencje sporu, a adresaci wtórni, czyli sądy i organy administracyjne ustalające te konsekwencje, mogą podejmować decyzje na podstawie i w granicach prawa¹⁷⁶.

W piśmiennictwie prawniczym, wskazując na konieczność efektywnego rozstrzygnięcia sporów, wymienia się takie cechy postępowania, jak szybkość, niskie koszty, trwałość zakończenia konfliktu¹⁷⁷. Wszystkie te wymogi składają się na pewną całość (pewien zbiór), którego zasadniczym celem jest doprowadzenie do sytuacji, gdy strony sporu po jego rozstrzygnięciu (rozwiązaniu) nie będą pozostawały w poczuciu niesprawiedliwości. Na to poczucie może wpływać wiele różnych czynników, np. to, że dany spór został rozstrzygnięty po bardzo długim czasie i „wygrana” w zasadzie nie stanowi już ekonomicznej wartości dla tej strony, która odniosła „zwycięstwo”. Innym czynnikiem mogą być koszty poniesione w celu doprowadzenia do wygranej w sporze, mogące osłabiać „satisfakcję strony zwycięskiej”. W końcu chodzi o poczucie obu stron sporu, ich ocenę, w jakim stopniu rozstrzygnięcie było „sprawiedliwe”, a także ich dalszych wzajemnych relacji, ale również relacji z innymi podmiotami. Jak więc widać, pojęcie sprawiedliwości jest bardzo szerokie, a jego definicja zależy nie tylko od pozycji i charakteru poszczególnych stron sporu (konfliktu), ale również od jego „umiejscowienia” w danym obszarze społecznym (gospodarczym). W piśmiennictwie prawniczym zwraca się uwagę na to, że rozstrzygnięcie sprawiedliwe to nie tylko takie, które jest zgodne z obowiązującym prawem, ale również takie, które zostało usprawiedliwione ze względu na przesłanki kierujące jego podjęciem, a także odpowiadające poczuciu sprawiedliwości społecznej¹⁷⁸.

Kwestia poczucia sprawiedliwości lub niesprawiedliwości jest kluczowa dla funkcjonowania mechanizmów rozstrzygnięcia sporów zorganizowanych

¹⁷⁵ Por. A. Kalisz, A. Zienkiewicz, *Mediacja...*, s. 17.

¹⁷⁶ A. Kalisz, *Rozwiązywanie konfliktów przez państwo i obywateli*, (w:) D. Czakon, A. Margasiński (red.), *Konflikty i mediacje we współczesnej rzeczywistości społecznej*, Częstochowa 2007, s. 14.

¹⁷⁷ A. Jakubiak-Mirończuk, *Alternatywne...*, s. 11.

¹⁷⁸ J. Wróblewski, *Wartości...*, s. 185 i n. Tam również dogłębne rozważania na temat pojęcia sprawiedliwości.

w strukturach państwa. Jednak zapewnienie sprawiedliwości jest niezwykle trudne, głównie ze względu na to, iż poczucie sprawiedliwości należy do kategorii psychologicznych, a więc jej percepcja ma charakter subiektywny i zależy od wielu uwarunkowań, np. pozycji społecznej jednostki czy jej doświadczeń¹⁷⁹. Z tego powodu dla zapewnienia stronom konfliktu poczucia sprawiedliwości po jego rozstrzygnięciu konieczne jest przestrzeganie odpowiednich procedur przez powołane do tego podmioty. Jak się bowiem słusznie podnosi, „Niesprawiedliwe procedury stosowane do rozwiązywania konfliktów osłabiają zaufanie do instytucji, które ustalają i wprowadzają w życie zasady i reguły kontrolujące konflikt”¹⁸⁰.

Czymże jednak są owe wspomniane w piśmiennictwie „niesprawiedliwe procedury”? Ich percepcja jest też przecież subiektywna. Z prawniczego punktu widzenia chodzi o zapewnienie takich procedur rozstrzygnięcia sporów, które w stronach będą wzmagały przekonanie, że powołane do tego podmioty sprawnie poradziły sobie z wydaniem rozstrzygnięcia. Nie oznacza to oczywiście, że każda ze stron będzie z niego zadowolona w równym stopniu. Ważne jest jednak, by rozstrzygnięcie sporu nie wiązało się z uciążliwością dla którejkolwiek z jego stron. Za ową uciążliwość należy przy tym uznać długie oczekiwanie na wydanie rozstrzygnięcia, konieczność poniesienia znacznych kosztów w związku z toczącym się postępowaniem oraz zawile procedury, niezrozumiałe dla stron. Niezwykle istotne jest, by organ administracji lub sąd tak uzasadnił wydane przez siebie rozstrzygnięcie sporu, aby strony zrozumiały, czym się kierował, jakie kryteria uwzględniał i jak przebiegał proces ich wyważania. Chodzi więc o to, aby każda ze stron postępowania, nawet przegrana, nie pozostawała w przekonaniu, że brała udział w postępowaniu toczącym się według nieuczciwych zasad.

W świetle powyższych rozważań można też stwierdzić, że orzeczenie rozstrzygające spór powinno być trafne, co nie jest jednak synonimem skuteczności, a wyłącznie pewnym jej elementem. To oznacza nie tylko sytuację, że strony sporu, kierujące się subiektywnym poczuciem sprawiedliwości, dane rozstrzygnięcie uznają za trafne. Trafność orzeczenia ocenia się równocześnie także jako immamentną cechę konkretnego orzeczenia, która jest spełniona, jeżeli nie zostało ono później w sposób przewidziany prawem uchylone lub zmienione, lecz stało się prawomocne i nie uległo zmianie przez zastosowanie przewidzianych środków także po jego uprawomocnieniu się. Trafność orzeczenia rozpatruje się także w świetle realizacji wartości, jakie należy osiągnąć, stosując

¹⁷⁹ A. Peyrefitte, *Wymiar sprawiedliwości. Między ideałem a rzeczywistością*, Warszawa 1987, s. 6–7.

¹⁸⁰ M. Deutsch, *Sprawiedliwość i konflikt*, (w:) M. Deutsch, P.T. Coleman (red.), *Rozwiązywanie konfliktów. Teoria i praktyka*, Kraków 2005, s. 53.

prawo. Jest więc ona wytyczana przez przepisy prawa materialnego i przez przepisy proceduralne¹⁸¹.

W piśmiennictwie prawniczym wymienia się kilka czynników wpływających na szybkość podejmowania rozstrzygnięć. Pierwszy wiąże się z precyzją i kompletnością danych, przekazywanych przy wszczynaniu postępowania. Drugim czynnikiem jest organizacja pracy organu wydającego rozstrzygnięcie. Trzecim, wpływającym na szybkość podejmowania rozstrzygnięć, jest sposób, w jaki uczestnicy postępowania wykorzystują obowiązujące normy proceduralne. Czwarty czynnik jest związany z właściwością materiału prawnego, który uwzględnia się w toku stosowania prawa. Piątym czynnikiem jest właściwość materiału faktycznego rozstrzyganej sprawy, rozumiana jako stopień skomplikowania faktów, bogactwo i stopień kontrowersyjności materiału dowodowego oraz długotrwałość postępowania dowodowego. Jako szósty czynnik wymienia się zakres swobody organu stosującego prawo w ustaleniu konsekwencji prawnych faktów, które uznano za udowodnione. W końcu siódmym czynnikiem jest przygotowanie organu wydającego rozstrzygnięcie¹⁸².

Efektywne rozstrzygnięcie sporów wiąże się z wieloma czynnikami. W większości dotyczą one charakteru podmiotów rozstrzygających spory, ich kompetencji, autorytetu oraz zasad funkcjonowania. Istotne są procedury stosowane przez owe podmioty w postępowaniach, w których rozstrzygane są spory. Ważne jest, by były one transparentne, a wydanie rozstrzygnięcia nie przedłużało się nadmiernie. Kluczowe znaczenie ma również charakter prawny rozstrzygnięć wydawanych w ramach omawianych tu postępowań: czy mają one charakter wiążący oraz czy istnieją środki służące wyegzekwowaniu ich wykonania. Ważne, o ile nie najważniejsze jest też to, by wydawane rozstrzygnięcia były spójne z rozstrzygnięciami już funkcjonującymi w obrocie prawnym. W piśmiennictwie prawniczym podkreśla się, że „Rozstrzygnięcie podobnych sporów ma się toczyć w oparciu o te same reguły proceduralne i z powołaniem się na te same wartości oraz normy materialno-prawne”¹⁸³.

O efektywnym rozstrzygnięciu sporów decyduje nie tylko brzmienie regulacji prawnych, ale przede wszystkim praktyka ich stosowania przez podmioty wykonujące zadania w tym zakresie. Wymóg efektywnego rozstrzygnięcia sporów odnosi się przy tym nie tylko do sądów, ale też do administracji w zakresie powierzonych jej kompetencji, dotyczących tej sfery działania. Efektywność

¹⁸¹ J. Wróblewski, *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1988, s. 326–330.

¹⁸² Szeroko czynniki te omawia J. Wróblewski, *Wartości...*, s. 177–179. Wprawdzie rozważania te dotyczą sądowego stosowania prawa, ale można je też odnieść do administracyjnego stosowania prawa, zwłaszcza jeżeli chodzi o rozstrzygnięcie sporów przez Prezesa UKE.

¹⁸³ A. Korybski, *Alternatywne...*, s. 57.

rozstrzygnięcia sporów w polskim sektorze telekomunikacyjnym należy analizować w dwóch obszarach: administracyjnym i sądowym. Efektywność administracyjnego rozstrzygnięcia sporów należy rozpatrywać przede wszystkim w tym kontekście, czy rozstrzygnięcie organu administracji służy wykonaniu konkretnych zadań, które nałożono nań ustawą¹⁸⁴.

1.4. Rozwiązywanie czy rozstrzygnięcie sporów w sektorze telekomunikacyjnym?

W nauce prawa zwraca się uwagę na rozbieżność w znaczeniu słów „rozwiązywanie” oraz „rozstrzygnięcie” sporów. Szeroko kwestię tę omawia A. Korybski, który argumentuje, że rozwiązanie sporu obejmuje zachowania podmiotów uczestniczących w konflikcie, zmierzające do trwałej lub czasowej eliminacji sporu. Według niego rozwiązanie sporu nie obejmuje jednak wszystkich zachowań wspomnianych podmiotów, ale wyłącznie te, które zmierzają do eliminacji sporu w sposób pokojowy, czyli z wykluczeniem przemocy, oraz niewładczy, a zatem bez możliwości arbitralnego narzucenia stronom decyzji kończącej spór, wspartego przymusem lub autorytetem. Autor ten argumentuje, że rozwiązaniem sporu można określić zachowanie stron i innych podmiotów w nim uczestniczących, jeżeli tylko nie oznacza ono angażowania się w popieranie (obronę) interesów i żądań tylko jednej ze stron sporu. Rozstrzygnięciem sporu, zdaniem A. Korybskiego, jest natomiast proces arbitralnego (opartego na przemocy, przymusie bądź autorytecie) narzucania decyzji kończącej spór w stosunku do jednej lub obu jego stron. Narzucanie takiej decyzji może być konsekwencją walki stron, prowadzącej do określenia zwycięzcy i przegranego w sporze. Może też być spowodowane interwencją w spór trzeciego podmiotu, który dysponuje siłą lub uprawnieniami władczymi w stosunku do stron sporu¹⁸⁵. Konkludując, rozwiązywanie sporów obejmuje „działania zmierzające, w sposób pokojowy i niewładczy, do trwałej lub czasowej eliminacji sporu”¹⁸⁶. Rozstrzygnięcie natomiast „wiąże się z procesem osądzania, oceny argumentów i wydania wiążącej strony decyzji”¹⁸⁷.

¹⁸⁴ Szerzej na ten temat pisze J. Łętowski, *Prawo administracyjne. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1990, s. 138 i n.

¹⁸⁵ A. Korybski, *Alternatywne rozwiązywanie sporów w USA*, Lublin 1993, s. 31–32.

¹⁸⁶ A. Jakubiak-Mirończuk, *Alternatywne...*, s. 88.

¹⁸⁷ Ibidem.

Według A. Kalisz oraz A. Zienkiewicza istnieją następujące różnice pomiędzy rozstrzygnięciem a rozwiązywaniem sporów. Pierwszą z nich jest podstawa rozstrzygnięcia lub rozwiązania sporu. Podstawę rozstrzygnięcia sporu stanowią obiektywne (ustalone) fakty, które zaistniały w przeszłości, a samo rozstrzygnięcie jest ukierunkowane na „przeszłość”/”teraźniejszość”. Z kolei podstawą rozwiązania sporu są interesy, dążenia i oczekiwania stron, a więc jest ono ukierunkowane na zasadzie „teraźniejszość”/”przyszłość”. Jako kolejną różnicę pomiędzy rozstrzygnięciem i rozwiązaniem sporu wspomniani autorzy wskazują źródło jego rozstrzygnięcia lub rozwiązania. Otóż w pierwszym przypadku decyzja ma charakter heteronomiczny, a więc pochodzi od podmiotu trzeciego, który nie jest bezpośrednio zaangażowany w spór. Z kolei decyzja rozwiązująca spór ma charakter autonomiczny, czyli zostaje wypracowana przez samych uczestników sporu. Następną różnicę stanowi kwestia kontroli nad przebiegiem i zakończeniem sporu, która w przypadku rozstrzygnięcia pozostaje w gestii podmiotu trzeciego, a w przypadku rozwiązania w gestii jego stron¹⁸⁸.

Rozstrzygnięcie sporów jest uważane za domenę wymiaru sprawiedliwości. Rozwiązywanie ich natomiast zakłada, że spór nie kończy się władczym orzeczeniem wydanym przez kompetentny podmiot¹⁸⁹, który nie posiada imperium do podejmowania wiążących rozstrzygnięć w sprawie¹⁹⁰. W doktrynie przyjmuje się, że sposobem rozwiązywania sporów są negocjacje i mediacje, a osądzenie jest sposobem rozstrzygnięcia sporów¹⁹¹. Z kolei stosownie do terminologii przyjętej w ust.spor.¹⁹² za rozwiązanie sporu uważa się: umożliwienie zbliżenia stanowisk stron w celu rozwiązania przez nie sporu, przedstawienie stronom propozycji rozwiązania sporu, rozstrzygnięcie sporu i narzucenie stronom jego rozwiązania (art. 3). W ust.spor. nastąpiło więc niejako „wymieszanie” obu omawianych tu pojęć. Za rozwiązanie sporu ustawodawca uważa bowiem również jego rozstrzygnięcie. Jak więc widać, polski ustawodawca nie przyjął w ust.spor. terminologii użytej w dyrektywie 2013/11/UE¹⁹³, w której prawodawca posługuje się wyłącznie terminem „rozstrzygnięcie” sporów. Kwestia ta wymaga wyja-

¹⁸⁸ Szerzej A. Kalisz, A. Zienkiewicz, *Mediacja...*, s. 22–23.

¹⁸⁹ Z. Kmieciak, *Mediacja...*, s. 15 i n.

¹⁹⁰ A. Zienkiewicz, *Studium...*, s. 23.

¹⁹¹ A. Korybski, *Alternatywne...*, s. 33.

¹⁹² Ustawa z dnia 23 września 2016 r. o pozasądowym rozwiązywaniu sporów konsumenckich, Dz.U. 2016 poz. 1823 (dalej: ust.spor.).

¹⁹³ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/11/UE z dnia 21 maja 2013 r. w sprawie alternatywnych metod rozstrzygnięcia sporów konsumenckich oraz zmiany rozporządzenia (WE) nr 2006/2004 i dyrektywy 2009/22/WE, Dz.Urz. L 165 (dalej: dyrektywa 2013/11/UE).

śnienia ze względu na konieczność zachowania przejrzystości terminologicznej w dalszej części niniejszej monografii.

W sektorze telekomunikacyjnym stosowane są różne mechanizmy rozstrzygnięcia sporów, począwszy od rozstrzygnięcia ich przez sądy, poprzez rozstrzygnięcie przez Prezesa UKE, skończywszy na arbitrażu i mediacji. Stanowi to odzwierciedlenie trzech rodzajów interwencji osoby trzeciej w spór, które wyróżnia się w literaturze. Owa osoba trzecia może występować jako: mediator, sędzia i administrator. Mediator nakłania strony do porozumienia poprzez odwoływanie się do ich własnych interesów. Sędzia ustala, które ze spornych roszczeń jest słuszne (uzasadnione) z punktu widzenia norm obowiązujących w danej społeczności. Organ administrujący natomiast ustala arbitralnie przyszłe obowiązki i uprawnienia stron sporu¹⁹⁴.

Zastanawiając się nad tym, czy w sektorze telekomunikacyjnym mamy w istocie do czynienia z mechanizmami służącymi rozwiązywaniu czy rozstrzygnięciu sporów, trzeba jednak skłonić się ku temu ostatniemu. Decyduje o tym specyfika stosowanych w tym sektorze mechanizmów reagowania na spory. Kwestie te są przedmiotem szczegółowej analizy w dalszych rozdziałach monografii, ale już tutaj, ze względu na kwestie terminologiczne, trzeba zaakcentować przeważające cechy mechanizmów rozstrzygnięcia sporów w sektorze telekomunikacyjnym. Przed przejściem do dalszych rozważań należy jednak zwrócić uwagę na to, że ust.spor. wprowadziła określenie rozwiązywania sporów w sprawach konsumenckich również w sektorze telekomunikacyjnym. W niniejszej monografii posłużono się określeniem rozwiązywanie sporów jedynie w tej części pracy, w której omawiane jest odnośne postępowanie przed Prezesem UKE, działającym jako podmiot ADR. Uczyniono to wszakże jedynie w tym celu, aby zachować zgodność z terminologią przyjętą w ustawie. Jak bowiem wyjaśniono niżej, można uznać, że również wspomniane postępowanie przed Prezesem UKE służy w istocie rozstrzygnięciu sporu. Zresztą o tym, że i ten sposób należy określać jako rozstrzygnięcie sporów, zdaje się przekonywać tytuł rozdziału 4., zawartego w dziale III pr.tel. – *Sposoby rozstrzygnięcia sporów*. Rozdział ten obejmuje przepisy dotyczące postępowania w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich oraz postępowania przed sądem polubownym.

Interwencja w spór przez sędziów sądów powszechnych oraz arbitrów sądów polubownych jest tradycyjnie uznawana za rozstrzygnięcie sporu. Podkreśla się, że arbiter swą władzę narzucenia stronom decyzji rozstrzygającej spór wywodzi ze zgodnej woli stron i działa tylko w ramach przekazanych mu uprawnień.

¹⁹⁴ A. Korybski, *Alternatywne...*, s. 36.

Sędzia jest uprawniony do rozstrzygnięcia sporu z mocy swojego urzędu, funkcjonującego w ramach danej społeczności¹⁹⁵. Za rozstrzygnięcie sporu powstałego w sektorze telekomunikacyjnym należy więc uznać sytuację, w której jest on przedmiotem rozpoznania przez sąd powszechny, ale również wtedy, gdy poddano go rozpoznaniu stałego polubownego sądu konsumenckiego, działającego przy Prezesie UKE. Za rozstrzygnięcie sporu należy też uznać interwencję w spór przez Prezesa UKE – czy to działającego jako organ administracji, czy też jako podmiot uprawniony do pozasądowego rozwiązywania sporów.

Interwencję wymienionych podmiotów w spór pomiędzy podmiotami działającymi w sektorze telekomunikacyjnym należy uznać za osądzanie, czyli proces wiążącej oceny (kwalifikacji) zaistniałych już zachowań określonych podmiotów społecznych z uwagi na reguły zachowań, obowiązujące w danej społeczności. Rezultatem osądzania jest normatywna kwalifikacja określonych zachowań, wiążąca uczestników procesu osądzania i wywierająca skutki wobec innych uczestników danego układu relacji społecznych¹⁹⁶. Warunki te spełniają wszystkie wymienione wyżej mechanizmy rozstrzygania sporów w sektorze telekomunikacyjnym. Oczywiście najwięcej wątpliwości budzi tu postępowanie w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich przed Prezesem UKE, ponieważ jego wynik formalnie nie jest wiążący, jednak sposób prowadzenia sprawy pozwala na wniosek, że ma ono raczej cechy osądzania niż wypracowywania ze stronami sposobu rozwiązania sporu¹⁹⁷.

Mając na uwadze powyższe rozważania, należy przyjąć, że w przypadku sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym zwykle stosowane są mechanizmy ich rozstrzygania. Przesądza o tym chociażby to, że mechanizmy te są powiązane z funkcjonowaniem struktur państwowych, w ramach których zadania ustawowe, polegające na rozstrzygnięciu sporów, realizują wyodrębnione instytucjonalnie podmioty. Spory w tym sektorze są bowiem rozstrzygane przede wszystkim przez Prezesa UKE, działającego jako organ administracji, lub podmiot uprawniony do pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich albo w trybie organizowanego przez ten organ sądownictwa polubownego, a także przez sądy powszechne. Interwencja wymienionych podmiotów w spory powstające w sektorze telekomunikacyjnym ma też wszystkie cechy osądzania. Wiąże się bowiem z wejściem w spór neutralnego, trzeciego podmiotu, który jest uprawniony do podjęcia wiążącej decyzji, dotyczącej argumentów wysuwanych

¹⁹⁵ Ibidem, s. 37.

¹⁹⁶ Ibidem, s. 54.

¹⁹⁷ Szerzej zob. E. Galewska, *Zastosowanie mediacji w sporach z udziałem konsumentów w sektorze telekomunikacyjnym*, (w:) D. Szostek, J. Gołaczyński (red.), *Konsument w świecie cyfrowym*, Katowice 2015, s. 92 i n.

przez strony. Trzeba przy tym podkreślić, że w przypadku niektórych z omawianych tu mechanizmów rozstrzygnięcia sporów interwencja owego trzeciego podmiotu jest zależna od woli stron, a w innych jest od niej niezależna. Procedury stosowane w rozstrzygnięciu sporów w sektorze telekomunikacyjnym są stronom narzucane i niezależne od dokonanych pomiędzy nimi uzgodnień. Z góry określone, a zatem niezależne od woli stron, są też normy, w oparciu o które spór jest rozstrzygany. Decyzja rozstrzygająca spór może zaś być im narzucona bądź przyjęta przez nie dobrowolnie, jednak w przypadku każdego z omawianych tu mechanizmów zawarte w niej rozstrzygnięcie jest niezależne od stron sporu, które nie biorą bezpośredniego udziału w jego ostatecznym ustaleniu. Zagadnienia te zostały rozwinięte w kolejnych rozdziałach niniejszej monografii.

Rozstrzyganie sporów przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej

2.1. Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej jako organ regulacyjny

W Polsce organami administracji łączności są minister właściwy do spraw łączności (obecnie jest to minister właściwy do spraw informatyzacji¹⁹⁸) oraz Prezes UKE (art. 189 ust. 1 pr.tel.). Oba te organy prowadzą politykę regulacyjną (art. 189 ust. 2 pr.tel.). Organem regulacyjnym w dziedzinie rynku usług telekomunikacyjnych jest zaś Prezes UKE (art. 190 ust. 1 pr.tel.). Spełnia on wymóg organu regulacyjnego, o którym mowa w art. 2 pkt g dyrektywy 2002/21/WE, a zatem takiego, który w ramach struktur państwowych pełni funkcje regulacyjne. Trzeba przy tym zwrócić uwagę na rozbieżność terminologiczną pomiędzy polską a angielską wersją art. 2 pkt g dyrektywy 2002/21/WE. Otóż w polskiej wersji użyto określenia „funkcje”, a w angielskiej określenia „tasks”, które tłumaczy się jako zadania¹⁹⁹. Taka rozbieżność terminologiczna wynika prawdopodobnie z zamiaru przyjęcia terminologii stosowanej w polskim systemie prawa administracyjnego i powiązania przytoczonej definicji z funkcją administracji, o której szerzej mowa jest w pkt 2.1.1. Przyjęcie takiego rozwiązania prowadzi jednak do niejasności terminologicznych. Zresztą nie uniknięto ich już w samej dyrektywie 2002/21/WE, gdzie w kolejnych przepisach dotyczących krajowych organów regulacyjnych posłużono się już określeniem „zadania” oraz „uprawnienia” (np. art. 3). Podobne rozbieżności można zaobserwować w literaturze

¹⁹⁸ Art. 12a i 16 Ustawy z dnia 4 września 1997 r. o działach administracji rządowej, tekst jedn. Dz.U. 2016 poz. 543.

¹⁹⁹ *Wielki słownik angielsko-polski*, Warszawa 2002, s. 1200.

prawa telekomunikacyjnego, gdzie np. M. Szydło używa określenia „zadania i kompetencje” organu regulacyjnego²⁰⁰, a S. Piątek posługuje się wyłącznie pojęciem „zadania” regulacyjnego²⁰¹. Aby uniknąć takich niespójności w niniejszej monografii, posłużono się pojęciem funkcji regulacyjnej w znaczeniu, o którym mowa w pkt 2.1.1., a następnie, już przy omawianiu konkretnych aspektów wykonywania tej funkcji, pojęciem kompetencji.

Podsumowując zatem powyższe rozważania na temat definicji organu regulacyjnego, należy podkreślić, że istotne jest tu właśnie powierzenie zadań i kompetencji (funkcji – E.G.), które są określane jako regulacyjne w dyrektywach telekomunikacyjnych i których pełnienie należy do organów regulacyjnych. Chodzi tu przy tym nie tylko o samo przypisanie danemu organowi określonych kompetencji (funkcji – E.G.) w systemie prawa krajowego, ale również o wskazanie, że pełniąc je, uzyskuje on status krajowego organu regulacyjnego²⁰². Prawodawca unijny nie określa natomiast formy organizacyjno-prawnej, jaką powinien mieć organ regulacyjny.

Dyrektywy unijne, oprócz bardzo ogólnej definicji organu regulacyjnego, nie zawierają szczegółowych przepisów, dotyczących zasad jego funkcjonowania. Państwa członkowskie mają więc w zasadzie niezależność, jeżeli chodzi o uregulowanie tych kwestii. Prawodawca unijny ustanowił jednak kilka istotnych wymogów, które organ regulacyjny powinien spełniać. Ich szczegółowe omawianie nie jest celem tej książki, zresztą doczekały się one już odrębnych opracowań monograficznych²⁰³. Nie sposób jednak całkowicie ich pominąć. Z tego względu zostały one krótko przedstawione poniżej.

Ważnym wymogiem odnoszącym się do funkcjonowania krajowych organów regulacyjnych, określającym też zakres definicji podmiotów tego rodzaju, jest zapewnienie ich niezależności²⁰⁴ poprzez zagwarantowanie, by były one prawnie oddzielone i funkcjonalnie niezależne od wszelkich organizacji udostępniających sieci, urządzenia lub usługi łączności elektronicznej. Z kolei w przypadku państw członkowskich, zachowujących prawo własności przedsiębiorstw telekomunikacyjnych lub sprawujących nad nimi kontrolę, konieczne

²⁰⁰ M. Szydło, *Krajowy parlament jako regulator sektorów sieciowych*, Warszawa, s. 43.

²⁰¹ S. Piątek, *Prawo...*, s. 1148.

²⁰² Zob. M. Szydło, *Krajowy...*, s. 44–45.

²⁰³ Np. I. Kawka, *Telekomunikacyjne organy regulacyjne w Unii Europejskiej. Problematyka prawna*, Kraków 2006, s. 146 i n. Na ten temat również E. Galewska, *Implementacja dyrektyw telekomunikacyjnych*, Zakamycze 2007, s. 96 i n.

²⁰⁴ E. Sutherland, *The independence of telecommunication regulators*, *ECPR Biennial Conference on Regulatory Governance*, Tilburg 6–8 July 2016, <https://www.tilburguniversity.edu/about/schools/law/reggov2016/> (dostęp: 21.11.2017).

jest zapewnienie strukturalnego rozdzielenia funkcji regulacyjnych od działalności związanej z wykonywaniem prawa własności lub kontroli (art. 3 ust. 2 dyrektywy 2002/21/WE). W dalszych przepisach dyrektywy 2002/21/WE prawodawca unijny podkreśla, że organy regulacyjne, którym powierzono zadania w zakresie regulacji rynku *ex ante* lub rozstrzygnięcia sporów, powinny działać niezależnie i nie mogą występować o instrukcje do żadnego innego podmiotu. Organy te nie powinny też przyjmować takich instrukcji w związku z wykonywaniem wymienionych zadań. Zastrzeżono jednak, że wskazany wymóg nie wyklucza nadzoru, zgodnie z krajowym prawem konstytucyjnym (art. 3 ust. 3a dyrektywy 2002/21/WE). Niezależności krajowego organu regulacyjnego mają też służyć szczególne zasady ich odwoływania, określone w art. 3 ust. 3a dyrektywy 2002/21/WE.

Państwa członkowskie zostały zobowiązane do zapewnienia, by zadania przydzielone krajowym organom regulacyjnym w dyrektywach telekomunikacyjnych były wykonywane przez uprawnione organy (art. 3 ust. 1 dyrektywy 2002/21/WE). Zakres przydzielonych im zadań powinien być ogłoszony w łatwo przystępnej formie (art. 3 ust. 4 dyrektywy 2002/21/WE). Państwa członkowskie zostały również zobowiązane do zapewnienia, by krajowe organy regulacyjne wykonywały swoje uprawnienia w sposób bezstronny, przejrzysty i terminowy. Powinny też zagwarantować im wystarczające zasoby finansowe i ludzkie do wykonywania przydzielonych im zadań (art. 3 ust. 3 dyrektywy 2002/21/WE).

Prezes UKE jest organem administracji, czyli wyodrębnioną jednostką w organizacji państwowej, posiadającą ustalony prawem zakres działania (które może być zaliczone na rzecz państwa w zakresie organizowania stosunków społecznych) oraz podejmującą to działanie za pośrednictwem określonych prawem osób i w swoistych dla niej formach prawnych²⁰⁵. Stosownie zaś do innych definicji, organem administracji publicznej jest człowiek (lub grupa ludzi), znajdujący się w strukturze organizacyjnej państwa lub samorządu terytorialnego, powołany w celu realizacji norm prawa administracyjnego w sposób i ze skutkami właściwymi temu prawu, w granicach przyznanych mu przez prawo kompetencji²⁰⁶. W literaturze prawniczej jest też podawana definicja organu administracji państwowej, to jest wyodrębnionej części aparatu państwowego, powołanej do wykonywania oznaczonych przez prawo zadań państwowych, przy zastosowaniu środków wpływających z przysługującej państwu zwierzchniej władzy

²⁰⁵ J. Starościk, *Prawo administracyjne*, Warszawa 1975, s. 52–53.

²⁰⁶ J. Boć, *Prawo administracyjne*, Wrocław 1996, s. 115. Na temat pojęcia organu administracji publicznej zob. również W. Chróścielewski, *Organ administracji publicznej w postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2002, s. 44 i n.

(imperium), który powołany jest wyłącznie lub głównie do wykonywania funkcji o charakterze administracyjnym²⁰⁷.

Decydując o usytuowaniu Prezesa UKE w strukturze administracji publicznej, ustawodawca wskazał, że posiada on status centralnego organu administracji rządowej (art. 190 ust. 3 pr.tel). To oznacza, że Prezes UKE jest organem administracji publicznej w rozumieniu art. 5 § 2 pkt. 3 k.p.a. oraz ma status ministra stosownie do art. 5 § 2 pkt. 4 k.p.a. Z przytoczonych przepisów pr.tel. można więc wysnuć wniosek, że status prawny Prezesa UKE jest specyficzny. Centralny organ administracji rządowej to organ usytuowany na szczeblu centralnym i wchodzący do systemu administracji rządowej. W literaturze wyjaśnia się, że organy tego rodzaju powołano do spełniania zadań administracyjnych o charakterze zarządzającym i wykonawczym w określonych dziedzinach życia publicznego. W przeciwieństwie do administracji ministerialnej wypełniają one te zadania, podejmując działania o charakterze zawodowo-fachowym²⁰⁸. Jako wspólną cechę organów centralnych podaje się wyposażenie ich przez prawo we własne kompetencje²⁰⁹.

Nadanie Prezesowi UKE charakteru organu centralnego jest konsekwencją założenia, że pełnienie przez niego funkcji regulacyjnych odbywa się na poziomie krajowym, ewentualnie unijnym, w sposób bardziej specjalistyczny i techniczny niż polityczny. Nie należy jednak całkowicie wykluczać pełnienia przez ten organ funkcji politycznych, ponieważ jak większość organów centralnych zajmuje się on kształtowaniem i współtworzeniem polityki rządowej²¹⁰. Stosownie do poglądów wyrażanych w literaturze centralne organy administracji rządowej:

- 1) są wyłącznie organami o właściwości szczególnej;
- 2) są wbudowane w struktury poszczególnych funkcjonalnych obszarów administracji rządowej;
- 3) nie posiadają konstytucyjnych kompetencji do stanowienia aktów normatywnych;
- 4) sprawy, które ich dotyczą, mogą przedstawiać Radzie Ministrów oraz Prezesowi Rady Ministrów wyłącznie za pośrednictwem właściwego ministra;

²⁰⁷ M. Jaroszyński, M. Zimmerman, W. Brzeziński, *Polskie prawo administracyjne*, Warszawa 1956, s. 162–167.

²⁰⁸ E. Zieliński, *Administracja rządowa i samorządowa w Polsce*, Warszawa 2013, s. 177. Odmiennie zob. J. Sługocki, *Prawo administracyjne. Podstawowe zagadnienia ustrojowe*, Warszawa 2007, s. 104.

²⁰⁹ R. Michalska-Badziak, *Ustrój administracji państwowej*, (w:) M. Stahl (red.), *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2013, s. 344.

²¹⁰ E. Zieliński, *Administracja...*, s. 181.

- 5) w przeważającej większości są podporządkowane właściwym ministrom działowym;
- 6) są powoływane i odwoływane przez Prezesa Rady Ministrów;
- 7) obowiązane są do wykonywania wiążących wytycznych i poleceń, wydawanych im przez Prezesa Rady Ministrów i właściwych ministrów²¹¹.

Stosownie do zasady wprowadzonej w art. 146 ust. 3 Konstytucji RP, Rada Ministrów kieruje administracją rządową. Zasadę tę uszczegółowiono w ust.r.m.²¹², gdzie wskazano, że do kompetencji ministra należy nadzorowanie i kontrolowanie działalności organów, w stosunku do których uzyskał uprawnienia nadzorcze na podstawie przepisów ustawowych (art. 34 ust. 1–2). Relacja tego rodzaju wynika z ustawowej podstawy prawnej, kreującej te urzędy i wyznaczającej działły administracji rządowej²¹³. W przypadku Prezesa UKE podstawę tę stanowi art. 12a ust. 2 ust. adm.rz., który nadzór nad tym organem przekazuje ministrowi właściwemu do spraw informatyzacji. Brzmienie przytoczonych przepisów prowadzi do pewnej zawilóści, objawiającej się tym, że Prezes UKE podlega nadzorowi²¹⁴ ministra, a równocześnie sam posiada status ministra jako kierownik organu centralnego²¹⁵. Innymi słowy, usytuowanie Prezesa UKE w strukturze organów państwa powoduje, że posiada on znaczny zakres niezależności, o której mowa w prawie unijnym, ale podlega nadzorowi administracyjnemu²¹⁶, sprawowanemu przez ministra właściwego do spraw informatyzacji.

Relacje pomiędzy ministrem a organem podlegającym jego nadzorowi określa też art. 34 ust. 1 ust.adm.rz. Wskazano w nim, że minister w zakresie działu, którym kieruje, wykonuje politykę Rady Ministrów oraz koordynuje jej wykonywanie przez organy, urzędy i jednostki organizacyjne, które mu podlegają lub są przez niego nadzorowane. Jednym z wyrazów wykonywania funkcji nadzorczych przez ministra jest m.in. możliwość wydawania kierownikom urzędów centralnych wiążących wytycznych i poleceń. Ma to na celu

²¹¹ A. Pakuła, *Centralne organy administracji rządowej – rządzenie czy zarządzanie sprawami publicznymi*, (w:) J. Boć, A. Chajbowicz (red.), *Nowe problemy badawcze w teorii prawa administracyjnego*, Wrocław 2009, s. 398–399.

²¹² Ustawa z dnia 8 sierpnia 1996 r. o Radzie Ministrów, tekst jedn. Dz.U. 2012, poz. 392 (dalej: ust.r.m.).

²¹³ E. Zieliński, *Administracja...*, s. 178.

²¹⁴ Zagadnienie to analizuje W. Hoff, *Prawny...*, s. 192 i n.

²¹⁵ Krytycznie na ten temat pisze W. Chróścielewski, *Organ...*, s. 52.

²¹⁶ Na temat pojęcia nadzoru zob. E. Knosala, *Prawne układy sterowania w administracji publicznej*, Katowice 1998, s. 23 i n.

dostosowanie do polityki ustalonej przez Radę Ministrów zasad i kierunków działania podległych lub nadzorowanych centralnych organów administracji rządowej (art. 34a ust. 1 ust.r.m.). Owe wytyczne i polecenia nie mogą jednak dotyczyć rozstrzygnięć co do istoty sprawy załatwianej w drodze decyzji administracyjnej (art. 34a ust. 2 ust.r.m). W sprawach indywidualnych bowiem decyzje centralnego organu administracji rządowej są ostateczne w rozumieniu przepisów k.p.a., chyba że ustawa takie uprawnienie przyznaje ministrowi kierującemu określonym działem administracji rządowej (art. 34 ust. 2 ust. adm.rz.). Przytoczone przepisy ust.r.m. krytycznie ocenia W. Hoff, według którego podważają one zgodność statusu polskich organów regulacyjnych z wymogiem niezależności, stawianym w dyrektywach²¹⁷.

Dokonując oceny przedstawionych wyżej rozwiązań w zakresie nadzoru ministra nad działalnością Prezesa UKE, argumentuje się, że owe uprawnienia nadzorcze są słabe z dwóch powodów. Po pierwsze działania organów regulacyjnych są silnie zdeterminowane celami regulacyjnymi, wyraźnie i wielokrotnie przywołanymi w przepisach właściwych ustaw. Zresztą te same cele regulacyjne wiążą też organy nadzorcze. Po drugie organy regulacyjne mają przewagę informacyjną nad organami nadzorczymi, ponieważ posiadają wiedzę na temat złożoności relacji w sektorach infrastrukturalnych i tylko one pojmują istotę zachodzących zmian²¹⁸. W świetle powyższych rozważań warto też przytoczyć stanowisko zgłaszane w doktrynie, że „konstrukcja niezależnego organu regulacyjnego wyklucza istnienie jakiegokolwiek podległości typu organizacyjnego i służbowego. Sens istnienia tego rodzaju organów sprowadza się bowiem do tego, że wypełniają one powierzone zadania niezależnie od podmiotów, które dokonały aktu powołania na stanowisko kierownika (członków) danego organu²¹⁹.

2.1.1. Funkcje regulacyjne Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej

Ze względu na przedstawioną wyżej definicję organu regulacyjnego niezbędne jest odniesienie się do pojęcia funkcji regulacyjnych. Funkcja regulacyjna stanowi funkcję administracji, czyli „ogólny kierunek działania organu, wokół którego ogniskują się specyficzne zadania, cele kompetencje, formy działania

²¹⁷ W. Hoff, *Prawny...*, s. 194.

²¹⁸ R. Stasikowski, *Regulacyjne układy sterowania w administracji publicznej*, „Przegląd Prawa Publicznego” nr 1–2/2007..., s. 211.

²¹⁹ Z. Kmieciak, *Niezależne organy regulacyjne (aspekt porównawczy)*, (w:) J. Boć, A. Chajbowicz (red.), *Nowe problemy badawcze w teorii prawa administracyjnego*, Wrocław 2009, s. 17.

i zasady ujęte w szeregu regulacji prawnych, które rozpatrywane łącznie pozwalają na stwierdzenie istnienia określonej funkcji administracji²²⁰. Wyróżnia się następujące funkcje administracji publicznej, czyli jej poczynania na rzecz interesu publicznego: porządkowo-reglamentacyjną, świadczenia usług publicznych typu społecznego oraz regulatora rozwoju gospodarczego²²¹.

W unijnym i polskim prawie telekomunikacyjnym nie istnieje definicja funkcji regulacyjnych. W doktrynie podkreśla się nawet, że „ściśle rozgraniczenie i zdefiniowanie celów, zadań, funkcji czy kompetencji w sferze przewidzianej działalności organów regulacyjnych jest wręcz niemożliwe do przeprowadzenia²²². Pewne ustalenia, jeżeli chodzi o zakres kompetencji organów regulacyjnych w omawianym tu sektorze, można poczynić na podstawie analizy przepisów wszystkich dyrektyw telekomunikacyjnych. W sposób bardzo ogólny rolę tych organów określał art. 2 uchylonej już²²³ decyzji 2002/627/WE²²⁴, gdzie wskazano, że sprowadza się ona do nadzorowania bieżącej interpretacji i stosowania postanowień dyrektyw telekomunikacyjnych.

W nauce prawa ogólnie pojętą funkcję regulacyjną definiuje się jako „tę część działalności administracji publicznej, która przybiera postać ciągów działań (...), nakierowanych na realizację dobra wspólnego przez zapewnienie ciągłości i powszechności, jak również przewidzianej przez prawo jakości (standardów) określonych przepisami prawa usług, świadczonych na rzecz ludności przez podmioty prywatne wykonujące sprywatyzowane zadania publiczne²²⁵. Regulację definiuje się jako władcze działania wyspecjalizowanego organu administracji, podejmowane wobec przedsiębiorców, mające na celu modelowanie działalności gospodarczej, w tym w szczególności wpływanie na prawidłowość (legalność) działalności przedsiębiorców, bezpieczeństwo, a także jakość, zakres

²²⁰ K. Jaroszyński, M. Wierzbowski, §23 *Funkcja regulacji gospodarczej*, (w:) R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, *System prawa administracyjnego. Podmioty administrujące*, tom 6, Warszawa 2011, s. 314–315.

²²¹ E. Zieliński, *Administracja...*, s. 23–24.

²²² J. Kolasa, *Krajowe organy regulacyjne*, (w:) W. Gromski, J. Kolasa, A. Kozłowski, K. Wójtowicz, *Europejskie i polskie prawo telekomunikacyjne*, Warszawa 2004, s. 244.

²²³ Decyzja Komisji z dnia 21 maja 2010 r. uchylająca decyzję 2002/627/WE ustanawiającą Europejski Organ Nadzoru Sieci i Usług Łączności Elektronicznej, 2010/299/UE, Dz.Urz. L 127, 26.05.2010 r.

²²⁴ Decyzja Komisji 2002/627/WE z dnia 29 lipca 2002 r. ustanawiająca Europejski Organ Nadzoru Sieci i Usług Łączności Elektronicznej, Dz.Urz. UE L 200, 30.07.2002 r.

²²⁵ R. Stasikowski, *Funkcja regulacyjna administracji publicznej*, Bydgoszcz–Katowice, 2009, s. 176.

i cenę świadczonych usług²²⁶. Funkcja regulacyjna od pozostałych funkcji administracji różni się tym, że służy bezpośredniemu oddziaływaniu na zachowania rynkowe poprzez uznaniową ingerencję organu administracji w typowo gospodarcze decyzje przedsiębiorców²²⁷.

W piśmiennictwie prawniczym funkcję regulacyjną definiuje się jako specyficzną grupę zadań i kompetencji, nakierowanych na dwa podstawowe cele: osiągnięcie na określonym rynku stanu efektywnej konkurencji oraz ochronę interesów konsumentów²²⁸. Jeżeli chodzi o sektor telekomunikacyjny, za takie funkcje uważa się wykonywanie zadań związanych z wprowadzeniem konkurencji w sektorze telekomunikacyjnym, zapewnieniem użytkownikom podstawowych usług telekomunikacyjnych i efektywnym zagospodarowywaniem zasobów telekomunikacyjnych²²⁹. Można też spotkać opinie, że całość działań regulacyjnych służy zapewnieniu zainteresowanym podmiotom usług użyteczności publicznej, których dostarczanie jest uznawane za tradycyjne zadanie państwa. Organy regulacyjne zaś spełniają funkcje korekcyjne wobec tych sektorów gospodarczych, w których jeszcze nie w pełni wykształciły się mechanizmy rynkowe²³⁰. Rolą owych organów, określanych jako administracja regulacyjna, jest podejmowanie działań mających na celu zagwarantowanie, by nie doszło do zaprzestania świadczenia wspomnianych wyżej usług. Dla jej prawidłowego wypełniania mogą one korzystać ze środków charakterystycznych dla administracji policyjnej. Podnosi się, że realizacja funkcji regulacyjnej łączy się ze stosowaniem środków policyjno-reglamentacyjnych, nadzorczych, planistycznych i informacyjnych. Ich podejmowanie nie jest celem samym w sobie, ale służy realizacji celu podstawowego, czyli zaspokojeniu potrzeb jednostki²³¹. Funkcją organów regulacyjnych jest więc ochrona i wspieranie wolnego rynku, a zatem przeciwdziałanie patologiom, prowadzącym do ograniczenia efektywności, innowacyjności czy szerokiego dostępu²³².

Przytoczona definicja wskazuje na rolę, jaką Prezes UKE powinien pełnić w sektorze telekomunikacyjnym. Determinuje też zakres kompetencji, które ustawodawca krajowy powinien mu przyznać. S. Piątek podkreśla, że cechą

²²⁶ M. Goss, *Nadzór i regulacja sektora ropy i gazu*, Warszawa 2016, s. 87.

²²⁷ K. Jaroszyński, M. Wierzbowski, §23 *Funkcja...*, s. 316.

²²⁸ Ibidem, s. 319.

²²⁹ S. Piątek, *Sieci...*, s. 52.

²³⁰ R. Stasikowski, *Regulacyjne...*, s. 18, 20.

²³¹ R. Stasikowski, *Funkcja...*, 2009, s. 169, 173.

²³² M. Goss, *Nadzór...*, s. 87.

charakterystyczną organów regulacyjnych jest łączenie funkcji czysto administracyjnych z funkcjami prawotwórczymi oraz zadaniami quasi-sądowymi²³³. O tym, że organy regulacyjne pełnią funkcje quasi-ustawodawcze i quasi-sądowe, wspomina też T. Woś²³⁴. I. Kawka z kolei argumentuje, że funkcje wykonywane przez Prezesa UKE mają typowo administracyjny charakter, ponieważ polegają na organizowaniu realizacji zadań państwa w dziedzinie polityki telekomunikacyjnej i są przede wszystkim wykonywane w formie indywidualnych decyzji, typowych dla administracji²³⁵. Kwestię tę najlepiej chyba przeanalizować na tle odnośnych przepisów pr.tel.

W art. 190 ust. 1 pr.tel. ustawodawca ogólnie wskazuje, że Prezes UKE pełni rolę organu regulacyjnego w dziedzinie usług telekomunikacyjnych i pocztowych. Dalsze dookreślenie roli Prezesa UKE jest zawarte w art. 192 ust. 1 pr.tel. W literaturze prawa telekomunikacyjnego kompetencje Prezesa UKE dzieli się (według kryterium przedmiotowego) na: regulowanie dostępu do rynku telekomunikacyjnego, nakładanie obowiązków regulacyjnych na przedsiębiorstwa telekomunikacyjne, zapewnianie ochrony użytkownikom końcowym i konsumentom, sprawowanie nadzoru oraz rozstrzygnięcie sporów między przedsiębiorstwami telekomunikacyjnymi²³⁶.

Przeгляд kompetencji Prezesa UKE wymienionych w pr.tel. prowadzi do wniosku, że należą do nich instrumenty charakterystyczne dla prawa publicznego, jak i instrumenty specyficzne dla prawa prywatnego. Oczywiście Prezes UKE, będąc centralnym organem administracji rządowej, wykonuje zadania typowe dla podmiotów administrujących. Zresztą stosownie do poglądów prezentowanych w doktrynie centralne organy administracji rządowej, jako typowe podmioty administrujące, powinny koncentrować swoją aktywność wokół rzetelnego, sprawnego, neutralnego ideologicznie wykonywania przypisanych im zadań i kompetencji, rozwiązywania w interesie publicznym określonych problemów, zarządzania sprawami publicznymi²³⁷. Nie można jednak stwierdzić, że wszystkie kompetencje Prezesa UKE są typowe dla prawa administracyjnego, zwłaszcza w zakresie dotyczącym rozstrzygnięcia sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym. Ma to istotne znaczenie, zwłaszcza w świetle poglądów, że administracja publiczna to całokształt działań wykonywanych na

²³³ S. Piątek, *Prawo...*, s. 1150.

²³⁴ T. Woś, *Niezależne organy regulujące w Stanach Zjednoczonych Ameryki. Zagadnienia prawne*, Kraków 1980, s. 52.

²³⁵ I. Kawka, *Telekomunikacyjne...*, s. 170.

²³⁶ Ibidem, s. 242.

²³⁷ A. Pakuła, *Centralne...*, s. 400.

podstawie prawa, które państwo uważa za swoje, po wyłączeniu z tego całokształtu ustawodawstwa i sądownictwa²³⁸. W literaturze prawniczej podkreśla się, że „Prawo administracyjne upoważnia władzę publiczną do autorytatywnego określania uprawnień i obowiązków, któremu jednostka będąca jego adresem powinna się podporządkować”²³⁹.

Indywidualne orzeczenia w imieniu państwa wydają sądy albo organy administracji. Przy tym co do zasady sądom powierza się orzekanie w sprawach stosunków prywatnoprawnych, a organy administracji rozstrzygają o prawach i obowiązkach obywateli względem państwa i różnego rodzaju kolektywów ludzkich²⁴⁰. Nie ulega wątpliwości, że Prezes UKE, rozstrzygając spór, często wynikający ze stosunku prywatnoprawnego, orzeka o prawie, a więc sprawuje funkcje jurysdykcyjne, co z kolei nie jest typowe dla organu administracji. Jeżeli bowiem uznać, że Prezes UKE, działając jako organ administracji, stosuje normy prawa administracyjnego zawarte w pr.tel., jego funkcje należy oceniać m.in. przez pryzmat owych norm. W literaturze pojęcie norm prawa administracyjnego formułuje się dwóch różnych obszarach norm prawnych. Pierwszy taki obszar stanowią normy prawne regulujące stosunki społeczne w sposób bezpośredni, czyli wynikające z tych norm prawa i obowiązki wiążą ich adresatów z mocy prawa. Drugim obszarem formułowania są normy regulujące stosunki społeczne w sposób pośredni, to jest w drodze ich zastosowania przez organy państwa. Podkreśla się, że jeżeli chodzi o płaszczyznę stosowania prawa, norma prawa administracyjnego różni się od normy prawa cywilnego tym, że tę pierwszą stosuje się nie w celu rozstrzygnięcia sporu o prawo, lecz po to, by w sposób „niesporny” ustalić sytuację prawną określonego podmiotu²⁴¹.

Rozstrzygając spór, Prezes UKE dokonuje oceny zasadności roszczeń zgłaszanych przez jego strony, a następnie orzeka w sposób wiążący o ich prawach i obowiązkach. Wykonuje więc funkcje typowe dla wymiaru sprawiedliwości. To zaś prowadzi do zgłaszanych już w literaturze wątpliwości, dotyczących odgraniczania funkcji sądowych i quasi-sądowych. Podkreśla się, że organ

²³⁸ I. Skrzydło-Niżnik, K. Sienawska, *Prawne i pozaprawne uwarunkowania sprawności (efektywności) administracji publicznej*, (w:) I. Skrzydło-Niżnik, P. Dobosz, D. Dąbek, M. Smaga (red.), *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego*, Kraków 2001, s. 523. Szerzej na ten temat Z. Niewiadomski, *Pojęcie administracji publicznej*, (w:) R. Hauser, A. Wróbel, Z. Niewiadomski, *Instytucje prawa administracyjnego. System prawa administracyjnego*, tom I, Warszawa 2015, s. 3 i n

²³⁹ J. Filipek, *Podmiotowość w prawie administracyjnym*, (w:) *Podmioty administracji publicznej i prawne formy ich działania*, Toruń 2005, s. 190.

²⁴⁰ Z. Niewiadomski, *Pojęcie...*, s. 45.

²⁴¹ W. Dawidowicz, *Postępowanie...*, s. 30.

regulacyjny sprawuje funkcje quasi-sądowe, jeżeli jego działalność służy przede wszystkim realizacji interesów publicznych, stanowiących elementy oznaczonej polityki działania administracji, a cechy charakterystyczne dla działalności sądowej występują tylko w nieznacznym rozmiarze i mają niejako incydentalny charakter. Z kolei o pełnieniu przez organ regulacyjny funkcji sądowych można mówić, jeżeli jego działalność jest nakierowana na rozstrzygnięcie sporów między stronami w sferze prywatnoprawnej, a nie na osiąganie celów publicznych, szczególnie w zakresie działalności regulacyjnej, nawet jako ubocznych²⁴².

Takie stanowisko jest zgodne z opinią przeważającą w polskiej nauce prawa, że domeną administracji publicznej jest wypełnianie funkcji leżących w interesie publicznym, nie zaś prywatnym. Jej reprezentanci argumentują, że pojęcie interesu publicznego, zadania publicznego oraz celu publicznego jest powiązane z działalnością władzy wykonawczej²⁴³. Obecnie uważa się, że właśnie działalność na rzecz dobra wspólnego czy też interesu publicznego jest podstawowym kryterium, przesądzającym o objęciu danej funkcji zakresem pojęcia administracji publicznej²⁴⁴. Administracja publiczna jest nawet definiowana jako „zespół działań, czynności i przedsięwzięć organizatorskich i wykonawczych, prowadzonych na rzecz realizacji interesu publicznego przez różne podmioty, organizacje i instytucje na podstawie ustawy i w określonych prawem formach”²⁴⁵. Wobec powyższych poglądów uzasadnione jest więc oczekiwanie, że Prezes UKE jako organ administracji publicznej będzie działał na rzecz realizacji interesu publicznego – podstawowego determinanta kierunków jego działalności. Warto wobec tego zastanowić się nad tym, czym w istocie taki interes jest, jeżeli chodzi o sektor telekomunikacyjny. Literatura dotycząca pojęcia interesu publicznego jest obszerna²⁴⁶. Opierając się na licznych rozważaniach w tym zakresie, można przyjąć, że działanie w interesie publicznym służy osiągnięciu określonego stanu politycznego, społecznego lub ekonomicznego. Doprowadzenie do

²⁴² T. Woś, *Niezależne...*, s. 120.

²⁴³ T. Kocowski, *Reglamentacja działalności gospodarczej w polskim administracyjnym prawie gospodarczym*, Wrocław 2009, s. 155–156. O funkcjach administracji patrz: B. Popowska, *Klasyfikacja funkcji administracji w nauce administracyjnego prawa gospodarczego*, (w:) B. Popowska (red.), *Funkcje współczesnej administracji gospodarczej*, Poznań 2006, s. 61 i n.

²⁴⁴ Z. Niewiadomski, *Pojęcie...*, s. 58.

²⁴⁵ H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja publiczna. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 1999, s. 79.

²⁴⁶ Np. M. Wyrzykowski, *Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym*, Warszawa 1986; E. Modliński, *Pojęcie interesu publicznego w prawie administracyjnym*, Warszawa 1932; A. Żurawik, *Interes publiczny w prawie gospodarczym*, Warszawa 2013.

takiego stanu ma zapewnić społeczeństwu dostęp do określonych dóbr i wartości. Warto jednak nadmienić, że chodzi tu o stan ekonomicznie i społecznie pożądany w świetle rozwoju danego sektora gospodarki. W przypadku omawianego tu sektora za działanie w interesie publicznym należy uznać dążenie do wprowadzenia efektywnej konkurencji na rynku telekomunikacyjnym, co ma zapewnić równe warunki prowadzenia działalności w omawianym sektorze oraz jak najszerzy dostęp społeczeństwa do usług telekomunikacyjnych o dobrej jakości. Na bardziej szczegółowe ustalenia odnośnie tego, czym w istocie jest interes publiczny w omawianym sektorze, pozwala analiza katalogu tzw. celów regulacyjnych, czyli celów ustawy wymienionych w art. 1 ust. 2 pr.tel., oraz celów polityki (działalności) regulacyjnej, zamieszczonych w art. 189 ust. 2 pr.tel.²⁴⁷.

Mając na uwadze powyższe, można uznać, że Prezesowi UKE powierzono rozstrzyganie sporów w sektorze telekomunikacyjnym, czyli pełnienie funkcji dość nietypowych dla organu administracji. W tym kontekście w literaturze podnosi się nawet, że spełnia on „nieadministracyjne funkcje”²⁴⁸. Pełnienie owych funkcji, które zostaną scharakteryzowane w kolejnym punkcie tego rozdziału, nie oznacza jednak, że tym samym stał się on organem sądowniczym. Wprawdzie, wykonując swoje funkcje sądownicze, stosuje normy prawne w celu rozstrzygnięcia sporu pomiędzy określonymi podmiotami, jednak jego działanie w tym zakresie nie służy wyłącznie temu. Rozstrzygnięcie konkretnego sporu w sektorze telekomunikacyjnym jest bowiem jedynie środkiem do osiągnięcia dalszych celów, składających się na realizację interesu publicznego. Jako organ administracji publicznej Prezes UKE, będąc organizatorem i wykonawcą funkcji państwa, realizuje powierzone mu zadania publiczne²⁴⁹.

Pomimo powierzenia Prezesowi UKE kompetencji w zakresie rozstrzygania sporów nie można uznać, że tym samym pełni on funkcje wymiaru sprawiedliwości. Jego główną funkcją jest bowiem administracja, a nie wymiar sprawiedliwości. Pełniąc funkcje administracji, czyli swoją główną funkcję, wykonuje też funkcje objęte wymiarem sprawiedliwości, rozstrzygając spory powstające w sektorze telekomunikacyjnym. Taka możliwość została dopuszczona przez reprezentantów nauki prawa administracyjnego już dawno. Podkreślano, że funkcje administrowania nie są oddzielone nieprzeniknioną barierą od innych funkcji. Ta sama czynność, ten sam efekt organizacyjny może być osiągnany

²⁴⁷ Zob. 1.3.

²⁴⁸ W. Hoff, *Prawny...*, s. 185.

²⁴⁹ E. Radziszewski, *Zadania i kompetencje organów administracji publicznej po reformie ustrojowej państwa*, Warszawa 2000, s. 13.

przez działalność organów wykonujących rozmaite funkcje. Organy administracji mogą obok czynności głównych wykonywać czynności poboczne, należące do innej już grupy funkcji²⁵⁰. Administrowanie bowiem polega na bardzo różnorodnych, z prawnego punktu widzenia, działaniach i tym właśnie różni się np. od orzeczniczej działalności organów sądowych²⁵¹. W Hoff podnosi też, że przeciwko zakwalifikowaniu Prezesa UKE jako organu sądownictwa przemawia również to, iż Konstytucja RP nie zalicza go do organów wymiaru sprawiedliwości. O tym zaś, czy dany organ jest organem sądowym, decyduje nie analiza jego funkcji, tylko normatywne stwierdzenie tego faktu²⁵².

2.2. Kompetencje Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej w zakresie rozstrzygania sporów w sektorze telekomunikacyjnym

2.2.1. Kompetencja organu administracji publicznej – uwagi ogólne

Ze względu na tematykę niniejszej monografii niezbędne jest wyjaśnienie rozbieżności terminologicznych, dotyczących definiowania zadań, kompetencji i zakresu działania Prezesa UKE. Oczywiście celem nie jest tu dogłębna analiza teoretycznoprawna, która zresztą została już zawarta w osobnych opracowaniach²⁵³, ale wskazanie, jak należy definiować wymienione pojęcia na użytek rozważań tu zawartych.

W literaturze prawa administracyjnego kompetencja jest zwykle definiowana jako: zdolność (możność) działania, upoważnienie oraz zbiór uprawnień i obowiązków²⁵⁴. Kompetencję definiuje się jako możliwość działania, ale także obowiązek podejmowania określonych działań przez organ administracji²⁵⁵. Podkreśla się nie tylko normatywny, ale także funkcjonalny charakter kompetencji. W ujęciu funkcjonalnym stanowi ona prawny wyznacznik odpowiedzialności organów administracji za realizację tego, co jest ich obowiązkiem. W ujęciu normatywnym

²⁵⁰ J. Starościak, *Prawo...*, s. 12.

²⁵¹ W. Góralczyk, *Zasada kompetencyjności w prawie administracyjnym*, Warszawa 1986, s. 29.

²⁵² W. Hoff, *Prawny...*, s. 186.

²⁵³ W. Góralczyk, *Zasada...*; M. Matczak, *Kompetencja organu administracji publicznej*, Kraków 2004; E. Radziszewski, *Zadania...*; A. Bator, *Kompetencja w prawie i prawoznawstwie*, Wrocław 2004.

²⁵⁴ M. Matczak, *Kompetencja...*, s. 42.

²⁵⁵ M. Matczak, *Kompetencja* (w:) R. Hauser, A. Wróbel, Z. Niewiadomski, *Instytucje prawa administracyjnego. System prawa administracyjnego*, tom I, Warszawa 2015, s. 441.

zaś kompetencja jest określana jako szczególny stosunek prawny, łączący określoną jednostkę (organ) z wykonywanymi przez nią zadaniami (funkcją)²⁵⁶. Teoretycy prawa podkreślają, że „Organ państwowy jest kompetentny, jeżeli w systemie prawnym znajduje się norma upoważniająca ten organ do działania w określonych okolicznościach. Kompetencja udzielana organom państwowym oznacza, że organ jest zarówno uprawniony, jak i zobowiązany do działania. Oznacza to, że nie można takiemu organowi skutecznie przeszkodzić w działaniu, oraz że organ ten, jeżeli zajdą przewidziane przez normę kompetencyjną okoliczności (...), nie może się uchylić od działania”²⁵⁷. Organ administracji działa bowiem, korzystając ze swoich kompetencji. Obowiązek ten ma jednak szczególną treść: sprowadza się do stałej uwagi, czy zaszły warunki wymagające użycia określonej kompetencji, a następnie do użycia jej, jeżeli wymagają tego zaistniałe warunki²⁵⁸. Kompetencja jest definiowana jako sytuacja prawna podmiotu oznaczonego przez regułę kompetencyjną jako ten, który dokonując określonego ciągu czynności psychofizycznych lub konwencjonalnych prostych, dokonuje czynności konwencjonalnej doniosłej prawnie, a przez to ustanawia, zmienia lub uchyla normę (regułę), aktualizuje cudzy obowiązek lub realizuje element proceduralny w procedurach ustanawiania, zmieniania lub uchylania norm (reguł) czy procedurze aktualizowana cudzego obowiązku²⁵⁹. W jeszcze innych definicjach kompetencję określa się jako przyznaną prawem zdolność do ciągłego lub powtarzalnego podejmowania przez organ państwa czynności prawnych oraz takich czynności faktycznych, które bezpośrednio wiążą się z czynnościami prawnymi²⁶⁰. Inni autorzy definiują ją również jako „podmiotowość prawną organów państwowych w zakresie czynności zwierzchnich państwa, wynikającą z obowiązujących przepisów prawa państwowego, administracyjnego i finansowego”²⁶¹.

Pojęcie kompetencji organu administracji jest powiązane z pojęciem właściwości, zadań oraz zakresu działania. Nauka prawa administracyjnego wykazuje zróżnicowane podejście do tych pojęć. Przez niektórych autorów oba te pojęcia są traktowane jako zamienne i tożsame, a przez innych jako różne pojęcia o odmiennej treści²⁶².

²⁵⁶ J. Łętowski, *Prawo...*, s. 160, 161.

²⁵⁷ A. Korybski, L. Leszczyński, A. Pieniążek, *Wstęp...*, s. 127.

²⁵⁸ W. Góralczyk, *Zasada...*, s. 36, 38–39.

²⁵⁹ M. Matczak, *Kompetencja...* s. 466.

²⁶⁰ W. Góralczyk, *Zasada...*, s. 32.

²⁶¹ J. Jendrośka, *Zagadnienia prawne wykonania aktu administracyjnego*, Wrocław 1963, s. 9.

²⁶² Poglądy te przytacza M. Matczak, *Kompetencja...*, s. 427 i n.

Właściwość jest definiowana jako zakres spraw przekazanych do regulowania, rozstrzygnięcia, rozpoznawania czy załatwiania określonemu organowi administracji publicznej. Wyróżnia się właściwość: rzeczową (przedmiotowy lub podmiotowy typ spraw przekazanych do rozstrzygnięcia danemu organowi), miejscową (terytorium realizowania właściwości rzeczowej danego organu administracji) oraz instancyjną (etap postępowania, na którym danemu organowi przysługuje właściwość rzeczowa)²⁶³. W. Góralczyk podkreśla, że właściwość organu administracji nie określa jego uprawnień i obowiązków ani dziedziny, w jakiej mają one być wykonywane, lecz oznacza warunki, od których jest uzależnione sprawowanie kompetencji. Ogranicza więc i uściśla zakres stosowania kompetencji²⁶⁴. W piśmiennictwie prawniczym podnosi się też, że „Właściwość organu to jego zdolność prawna do rozstrzygnięcia w trybie postępowania administracyjnego określonej kategorii spraw”²⁶⁵.

Zadania organu administracji są definiowane jako „stan rzeczy, który ma być osiągnięty lub utrzymany przez podmiot działający, lecz nie przez niego ustalony”. Z samego ustalenia zadań nie wynikają żadne kompetencje²⁶⁶. Dopiero przyznanie przez prawodawcę określonych kompetencji służy realizowaniu przez organ administracji pewnych zadań²⁶⁷. „Zadania, formułowane z natury w sposób ogólny, nie mogą być uznane za podstawę działania administracji ze względu na konstytucyjne zasady legalizmu i określoności przepisów prawa”²⁶⁸. Zadania ustalają raczej cel i środki, których organ administracji powinien użyć, aby ów cel zrealizować²⁶⁹.

Zakres działania organu administracji to określenie rodzaju spraw lub dziedzin życia społecznego, w których organ sprawujący administrację ma obowiązek działać²⁷⁰. Jest on zwykle ograniczony do ogólnego wskazania lub wyliczenia spraw (problematyki) należących do danego organu²⁷¹. Przepisy określające zakres działania organu administracji nie mogą stanowić podstawy do podejmowania przez niego działań władczych, ponieważ one

²⁶³ M. Matczak, *Kompetencja...* s. 428.

²⁶⁴ W. Góralczyk, *Zasada...*, s. 43.

²⁶⁵ W. Chróścielewski, *Organ...*, s. 67.

²⁶⁶ W. Góralczyk, *Zasada...*, s. 39, 41.

²⁶⁷ W. Dawidowicz, *Wstęp do nauk prawno-administracyjnych*, Warszawa 1974, s. 18.

²⁶⁸ M. Matczak, *Kompetencja...*, s. 60.

²⁶⁹ Por. J. Łętowski, *Prawo...*, s. 160.

²⁷⁰ W. Góralczyk, *Zasada...*, s. 41.

²⁷¹ E. Radziszewski, *Zadania...*, s. 142.

wyłącznie określają te sprawy, w których ów organ powinien korzystać ze swoich kompetencji²⁷².

Przepis kompetencyjny stanowi podstawę prawną, upoważniającą organ administracji publicznej do podjęcia konkretnych działań władczych²⁷³. W nauce prawa administracyjnego wyróżnia się trzy typy reguł kompetencyjnych²⁷⁴: udzielające kompetencji normodawczej (do dokonania czynności konwencjonalnych, których skutkiem jest ustanowienie nowej normy lub reguły albo zmiana czy derogacja istniejących norm lub reguł); udzielające kompetencji do aktualizacji obowiązku (do dokonania czynności konwencjonalnych, których skutkiem jest zastosowanie normy postępowania, adresowanej do innego podmiotu); udzielające kompetencji pomocniczej (do dokonania czynności konwencjonalnych, których skutkiem jest element proceduralny reguły kompetencyjnej, adresowanej do innego podmiotu)²⁷⁵.

Reguła kompetencyjna jest zwykle formułowana przez wskazanie organu, któremu przysługuje kompetencja, oraz określenie działania będącego jej przedmiotem. To ostatnie może zostać dokonane w dwojaki sposób. W pierwszym przypadku działanie jest określane przez czasownik w formie osobowej (np. udziela, rozstrzyga, wydaje decyzję). Takie sformułowanie oznacza, że określony przepis oprócz reguły kompetencyjnej zawiera normę nakazującą czynić użytek z przyznanej kompetencji. Organ administracji nie korzysta w tym zakresie z dowolności. W drugim przypadku określenie działania będącego przedmiotem kompetencji następuje przy użyciu czasownika modalnego „móc” i bezokolicznikowego określenia działania. Tak sformułowany przepis wysławia jedynie normę kompetencyjną i organowi administracji pozostawia wybór, czy uczyni z niej użytek, korzystając z przysługującego mu uznania administracyjnego²⁷⁶. W znacznej większości przypadków korzystanie z kompetencji przez organ administracji publicznej jest działaniem nakazanym bądź to przez odpowiednie sformułowanie przepisu kompetencyjnego (określenie czasownikowe), bądź przez obowiązywanie normy postępowania o charakterze zadaniowym, która nakazuje organowi podjęcie wszelkich dostępnych działań, mających umożliwić realizację celu wyznaczonego przez tę normę²⁷⁷.

²⁷² R. Michalska-Badziak, *Podmioty administrujące*, (w:) M. Stahl (red.), *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2013, s. 268.

²⁷³ Ibidem, s. 268.

²⁷⁴ Na temat definicji reguły kompetencyjnej zob. M. Matczak, *Kompetencja...*, s. 133 i n.

²⁷⁵ M. Matczak, *Kompetencja...*, s. 463.

²⁷⁶ Ibidem, s. 464–466.

²⁷⁷ Ibidem, s. 186.

Podsumowując powyższe rozważania, warto przytoczyć stanowisko W. Góralczyka, który kompetencje organu administracji wywodzi od zjawiska dobra wspólnego społeczeństwa zorganizowanego w państwo. Uświadomione dobro wspólne określa zaś mianem potrzeby społecznej. Od tego pojęcia przechodzi do pojęcia interesu społecznego, czyli potrzeby społecznej, uświadomionej i uznanej za możliwą do realizacji. Interes społeczny przyjęty do realizacji, czyli będący już przedmiotem pewnych działań, autor ten określa jako cel działania. Jeżeli natomiast ów cel zostanie jakiemuś organowi zlecony do realizacji, określa się go jako zadanie. Organ administracji osiąga postawione mu cele, posługując się konkretnymi środkami, do których należą m.in. jego kompetencje, czyli uprawnienia i obowiązki. Te zaś, będąc środkami, muszą pasować do celów, którym służą²⁷⁸. Widać więc, że wszystkie pojęcia omówione w niniejszym punkcie są ze sobą powiązane i uzasadnione jest twierdzenie, że prawodawca przyznaje organom administracji kompetencje do realizowania określonych zadań z zakresu funkcji administracji państwowej²⁷⁹.

2.2.2. Unijne wymogi dotyczące powierzenia organom regulacyjnym kompetencji w zakresie rozstrzygania sporów

Zasady rozstrzygania sporów w sektorze telekomunikacyjnym w znacznym stopniu wynikają z przepisów dyrektyw telekomunikacyjnych²⁸⁰, a zatem rozważania na temat zakresu kompetencji Prezesa UKE w omawianym tu obszarze należy rozpocząć od prawa UE. Przytoczone niżej przepisy dyrektyw stanowią jedyne, w których prawodawca unijny ustanowił w sposób bezpośredni kompetencje organów regulacyjnych do rozstrzygania sporów w sektorze telekomunikacyjnym. Kompetencje organów regulacyjnych w zakresie rozstrzygania sporów mogą też zostać wywiedzione z innych, szczególnych przepisów dyrektyw telekomunikacyjnych. W żadnym z takich przepisów prawodawca nie ustanawia omawianych tu kompetencji w sposób bezpośredni, tak jak to czyni w art. 20 i 21 dyrektywy 2002/21/WE.

Prawodawca unijny zdecydował o tym, że głównym podmiotem powołanym do rozstrzygania sporów w sektorze telekomunikacyjnym jest krajowy organ regulacyjny. Nie jest to zaskakujące rozwiązanie. W literaturze prawa telekomunikacyjnego podkreśla się, że organy regulacyjne są wyspecjalizowane

²⁷⁸ W. Góralczyk, *Zasada...*, s. 85–86.

²⁷⁹ W. Dawidowicz, *Wstęp...*, s. 20.

²⁸⁰ Wynika to z obowiązku implementacji dyrektyw telekomunikacyjnych przez państwa członkowskie UE. Zob. E. Galewska, *Implementacja...*, s. 57 i n.

w sprawach telekomunikacyjnych, stąd logiczne i właściwe było powierzenie im kompetencji w zakresie rozstrzygania sporów²⁸¹. Można też spotkać opinie, że kompetencje do rozstrzygania sporów stanowią jeden z instrumentów, służących organowi regulacyjnemu do „utrzymania porządku” w sektorze telekomunikacyjnym²⁸². Rzeczywiście organ regulacyjny ze względu na to, że jest organem wyspecjalizowanym w sprawach związanych z funkcjonowaniem rynku telekomunikacyjnego, gwarantuje rozstrzyganie sporów w sektorze telekomunikacyjnym na podstawie głębokiej wiedzy merytorycznej i doskonałej znajomości reguł funkcjonowania omawianego tu sektora. Organ ten, koncentrując się na rozstrzyganiu wyłącznie sporów tego rodzaju, może też korzystać z szybszych procedur, które są bardziej transparentne dla stron, a wydawane przez niego rozstrzygnięcia są jednolite w skali całego kraju.

O ile więc samo powierzenie organom regulacyjnym kompetencji w zakresie rozstrzygania sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym nie budzi większych wątpliwości, to już wzbudza je sformułowanie odnośnych przepisów dyrektyw telekomunikacyjnych. Otóż w art. 20 ust. 1 dyrektywy 2002/21/WE wskazano, że krajowe organy regulacyjne są powołane do rozstrzygania sporów pomiędzy przedsiębiorstwami telekomunikacyjnymi w danym państwie członkowskim, powstałych w związku z istniejącymi obowiązkami, wynikającymi z dyrektyw telekomunikacyjnych. Z brzmienia przytoczonych przepisów wynika, że kompetencje krajowych organów regulacyjnych w zakresie rozstrzygania sporów zostały zakreślone bardzo szeroko, co prowadzi do niejasności. Przede wszystkim nie wynika z nich, kiedy można mówić o zaistnieniu sporu pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi.

W literaturze unijnego prawa telekomunikacyjnego przedstawiono definicję sporu powstałego w sektorze telekomunikacyjnym. Autorzy tej definicji opierali się na treści pkt 32 preambuły dyrektywy 2002/21/WE, z którego wynika, że w razie powstania sporu pomiędzy przedsiębiorstwami w tym samym państwie członkowskim, dotyczącego dziedziny objętej zakresem dyrektyw telekomunikacyjnych, strona poszkodowana, która prowadziła negocjacje w dobrej wierze, ale nie udało się jej osiągnąć porozumienia, powinna mieć możliwość wystąpienia do krajowych organów regulacyjnych z wnioskiem o rozstrzygnięcie sporu. Przytoczone brzmienie pkt 32 dyrektywy 2002/21/WE pozwoliło autorom na wniosek, że sporem należy określić sytuację, w której strony negocjowały w dobrej wierze, ale nie udało im się osiągnąć porozumienia. Z tak wąskiego

²⁸¹ P. Nihoul, P. Rodford, *EU Electronic Communications Law*, Oxford 2004, s. 630. Podobnie M. Szydło, *Regulacja...*, s. 334.

²⁸² ICT Regulation Toolkit, *Legal and Institutional Aspects of Regulation*, November 2006, www.ictregulationtoolkit.org (dostęp: 21.11.2017), s. 36.

rozumienia sporu autorzy wywodzą dalej, że jeżeli strony w ogóle nie próbowały ze sobą negocjować, nie można uznać, iż znajdują się one w sporze²⁸³. Przedstawiona definicja sporu nie wydaje się zasadna. Przede wszystkim jej stosowanie rodziłoby duże niejasności, związane z koniecznością wykazania, że strona negocjowała w dobrej wierze. Obowiązek wykazania, że strona negocjowała w dobrej wierze, wraz z wystąpieniem do organu regulacyjnego z wnioskiem o rozstrzygnięcie sporu, znacznie utrudniałby jej dostęp do procedury rozstrzygnięcia sporów, pozbawiając ją możliwości dochodzenia swoich praw. Te wątpliwości dodatkowo pogłębia to, że z przytoczonej definicji wynika, iż właściwie obie strony powinny ze sobą negocjować w dobrej wierze, aby można było uznać, że w danej sprawie zaistniał spór. Taki wymóg zaś jeszcze bardziej ograniczałby przedsiębiorcom możliwość poddania sporu do rozstrzygnięcia organowi regulacyjnemu.

Dalsze wątpliwości wzbudza wskazanie przez prawodawcę unijnego zakresu przedmiotowego sporów, do których rozstrzygnięcia są powołane krajowe organy regulacyjne. Z art. 20 ust. 1 dyrektywy 2002/21/WE wynika, że organy regulacyjne są powołane do rozstrzygnięcia sporów pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi, powstałych w związku z obowiązkami spoczywającymi na tych przedsiębiorstwach i wynikającymi z dyrektyw telekomunikacyjnych. Prawodawca unijny nie wskazuje przy tym, o jakie konkretnie obowiązki chodzi. To zaś może nasuwać przypuszczenie, że krajowy organ regulacyjny jest powołany do rozstrzygnięcia każdego sporu, nawet w niewielkim stopniu powiązanego z obowiązkami wspomnianych przedsiębiorstw, wynikającymi z dyrektyw telekomunikacyjnych²⁸⁴. Ważne jest jednak, by jakieś powiązanie z takimi obowiązkami istniało. To zaś prowadzi do wniosku, że prawodawca unijny zamierzał wyposażyć organy regulacyjne w możliwie szerokie kompetencje w zakresie rozstrzygnięcia sporów pomiędzy przedsiębiorcami, działającymi w sektorze telekomunikacyjnym²⁸⁵.

Tak szeroko zakreślone kompetencje prawodawca unijny przyznaje krajowym organom regulacyjnym wyłącznie w zakresie rozstrzygnięcia sporów pomiędzy przedsiębiorstwami udostępniającymi sieci lub usługi łączności elektronicznej w państwie członkowskim. W przytoczonych przepisach nie ma więc

²⁸³ S. Farr, V. Oakley, *EU...*, s. 64.

²⁸⁴ S.J.H. Gijrath podkreśla, że niezwykle trudno byłoby wykazać, że dany spór nie jest objęty zastosowaniem art. 20 ust. 1 dyrektywy 2002/21/WE. S.J.H. Gijrath, *Interconnection-regulation and contract law*, Tillburg 2006, s. 215.

²⁸⁵ Na taką interpretację wskazują też M. Andenasi i S. Zlepting, *Telecommunications Dispute Resolution: Procedure and Effectiveness*, „European Business Law Review” nr 3, vol. 15, 2004, s. 506.

mowy o innych sporach, powstających w sektorze telekomunikacyjnym. Chodzi tu zwłaszcza o spory pomiędzy dostawcami usług telekomunikacyjnych a użytkownikami.

Bezpośrednie kompetencje w zakresie rozstrzygania sporów ustanowiono też w art. 21 dyrektywy 2002/21/WE. Dotyczą one sporów transgranicznych, czyli takich, których rozwiązanie leży poza zakresem organu regulacyjnego jednego państwa. Ten rodzaj sporów nie jest jednak objęty rozważaniami zawartymi w niniejszej monografii.

2.2.3. Zakres kompetencji Prezesa UKE do rozstrzygania sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym

W art. 192 pr.tel. zawarto katalog, który zatytułowano jako „Zakres działania Prezesa UKE”. W owym katalogu wymieniono m.in. rozstrzyganie sporów między przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi w zakresie właściwości Prezesa UKE (art. 192 ust. 1 pkt 6). Użycie przez ustawodawcę określenia „zakres działania” wywołuje wątpliwości dotyczące tego, co ono w istocie oznacza. M. Chołodecki uznaje, że katalog, o którym tu mowa, zawiera zadania i kompetencje²⁸⁶. Według S. Piątka katalog z art. 192 pr.tel. zawiera wyliczenie zadań i czynności objętych zakresem działania Prezesa UKE²⁸⁷. Z kolei A. Krasuski posługuje się pojęciem zadań regulacyjnych, definiując je jako „uprawnienia Prezesa UKE, których wykonywanie wywiera wpływ na środowisko prawne, w którym prowadzona jest działalność telekomunikacyjna”²⁸⁸. Podobną rozbieżność poglądów można też zaobserwować w judykaturze. W niektórych orzeczeniach sądy uznają, że art. 192 pr.tel. określa wyłącznie zadania Prezesa UKE, a nie jego kompetencje²⁸⁹. Z kolei w innych orzeczeniach wskazują one, że zawarty w art. 192 pr.tel. katalog wyznacza po prostu zakres działania Prezesa UKE²⁹⁰.

W celu uniknięcia niejasności terminologicznych w niniejszej monografii należy odwołać się tu do zawartych w niej rozważań na temat pojęcia kompetencji, zadań oraz zakresu działania w prawie administracyjnym. Przyjęto, że zakres znaczeniowy wymienionych pojęć nie pokrywa się, a zatem nie można

²⁸⁶ M. Chołodecki, *Kontrola sądowa decyzji Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej*, Warszawa 2013, s. 92.

²⁸⁷ S. Piątek, *Prawo...*, s. 1163.

²⁸⁸ A. Krasuski, *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 764.

²⁸⁹ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 25.10.2006 r., VI SA/Wa 1393/06, https://www.uke.gov.pl/files/?id_plik=1548 (dostęp: 12.07.2017).

²⁹⁰ Wyrok NSA z dnia 24.01.2014 r., II GSK 1812/12, LEX 777127.

używać ich zamiennie. Należy więc uznać, że użyte w art. 192 pr.tel. pojęcie zakresu działania obejmuje wyłącznie wykaz – i to przykładowy, na co wskazuje użyte przez ustawodawcę określenie „w szczególności” – rodzaju spraw, w których Prezes UKE ma obowiązek działać. Jego kompetencji zaś należy poszukiwać w innych przepisach pr.tel. Podobną opinię wyraża S. Piątek, który podnosi, że z przepisów art. 192 pr.tel. nie należy, co do zasady, wyprowadzać kompetencji do podejmowania czynności zewnętrznych o charakterze władczym. Przepisy o zakresie działania stanowią natomiast dostateczną podstawę do działań wewnątrzorganizacyjnych, współdziałania z innymi organami państwowymi i organami UE, działań o charakterze niewładczym, informacyjnym, inicjującym. Z tego względu brak w tym wyliczeniu zadania przewidzianego wyraźnym przepisem ustawy nie ma wpływu na ocenę podstaw prawnych wykonywania tego zadania²⁹¹. Mając na uwadze powyższe, należy uznać, że art. 192 pr.tel. wskazuje jedynie zakres spraw (obszarów działania) Prezesa UKE. Kompetencji tego organu w zakresie rozstrzygania sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym należy natomiast poszukiwać w poszczególnych przepisach pr.tel.

Wywodzenie kompetencji Prezesa UKE w zakresie rozstrzygania sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnych z poszczególnych przepisów pr.tel. jest również konieczne ze względu na bardzo ogólne sformułowanie, użyte przez ustawodawcę w art. 192 pkt 6 pr.tel.: „rozstrzyganie sporów pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi w zakresie właściwości Prezesa UKE”. Treść tego przepisu nie zawiera informacji na temat zakresu przedmiotowego sporów, które należą do zakresu działania tego organu. Ustawodawca wskazuje tu jedynie, że chodzi o spory znajdujące się w zakresie właściwości Prezesa UKE. Ustalenie takich sporów wymaga więc odwołania się do poszczególnych przepisów pr.tel. Zresztą sam ustawodawca już to zastrzega, podkreślając, że chodzi o spory znajdujące się w zakresie właściwości Prezesa UKE.

Zasady funkcjonowania polskiego systemu prawa prowadzą do wniosku, że art. 192 pkt 6 pr.tel. nie można uznać za ustanawiający ogólną kompetencję Prezesa UKE do rozstrzygania wszystkich sporów pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi. Jak już bowiem wspomniano, kompetencje Prezesa UKE, o których tu mowa, mają charakter wyjątkowy, raczej nietypowy dla organu administracji. Konieczne jest więc ich wyraźne określenie w przepisach prawa materialnego, a Prezes UKE może działać wyłącznie w ramach tak zakreślonych kompetencji, które powinien odczytywać ściśle²⁹². Prezes UKE nie może

²⁹¹ S. Piątek, *Prawo...*, s. 1163–1164.

²⁹² II GSK 1812/12.

więc rozstrzygać sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym w razie braku przepisów wyraźnie przypisujących mu kompetencje tego rodzaju²⁹³.

Odwołanie się do poszczególnych przepisów pr.tel. jest też konieczne ze względu na zastrzeżenie przez ustawodawcę w art. 192 pkt 6 pr.tel., że zakres działania Prezesa UKE obejmuje wyłącznie spory pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi. Nie ma zaś w nim mowy o sporach pomiędzy dostawcami a użytkownikami usług telekomunikacyjnych. Stąd też w przepisach szczególnych pr.tel. należy poszukiwać kompetencji Prezesa UKE w zakresie sporów tego rodzaju.

2.2.4. Poszczególne kompetencje Prezesa UKE w zakresie rozstrzygania sporów w sektorze telekomunikacyjnym

2.2.4.1. Rozstrzyganie sporów pomiędzy dostawcami i użytkownikami usług telekomunikacyjnych

2.2.4.1.1. Spory dotyczące świadczenia usługi powszechnej

W kontekście tematyki niniejszej monografii istotne wątpliwości powstają odnośnie skargi, którą abonent może złożyć do Prezesa UKE. Skarga do Prezesa UKE przysługuje w sytuacji, gdy przedsiębiorca wyznaczony przerywa albo w istotnym zakresie ogranicza świadczenie usługi powszechnej lub zmienia warunki jej świadczenia (art. 101 ust. 2 pr.tel.). Podmiotami uprawnionymi do złożenia skargi, o której tu mowa, są abonenci sieci przedsiębiorcy wyznaczonego do świadczenia usługi powszechnej (art. 101 ust. 2 pr.tel.). Przepisy dotyczące tej skargi są niezwykle enigmatyczne, co budzi poważne wątpliwości co do jej charakteru prawnego, a także postępowania w sprawie jej rozpoznania. Komentatorzy prawa telekomunikacyjnego argumentują, że skarga z art. 101 ust. 2 pr.tel. stanowi szczególnie przypadek tzw. skargi powszechnej, uregulowanej w dziale VIII k.p.a.²⁹⁴. Jej przedmiot jest bardzo szeroki, bo obejmuje każdą negatywną ocenę działalności podmiotu powołanego do wykonywania zadań państwa lub innego podmiotu, któremu zlecono zadania z zakresu administracji publicznej²⁹⁵. W literaturze postępowania administracyjnego wskazuje się, że skarga stanowi pewien zarzut²⁹⁶.

²⁹³ Było to podkreślane przez sądy, np. VI SA/Wa 1393/06.

²⁹⁴ S. Piątek, *Prawo...*, s. 625.

²⁹⁵ Postanowienie NSA z dnia 5 stycznia 2012 r., I OSK 24/11, LEX nr 1103988.

²⁹⁶ M. Jaśkowska, A. Wróbel (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 1104.

W pr.tel. nie uregulowano postępowania dotyczącego rozpoznania skargi z art. 101 ust. 2 pr.tel. Ustawodawca wskazał jedynie, że Prezes UKE jest zobowiązany do jej rozpatrzenia w terminie 7 dni od dnia jej wniesienia (art. 101 ust. 2 pr.tel.). S. Piątek wskazuje, że rozpatrzenie skargi obejmuje czynności przygotowawcze i czynności decydujące. Czynności przygotowawcze mają na celu zebranie materiału niezbędnego do załatwienia skargi. Przy podejmowaniu czynności przygotowawczych oraz decydowaniu o sposobie załatwienia skargi Prezes UKE może korzystać wyłącznie z przysługujących mu uprawnień ustawowych. W ramach przygotowania do załatwienia skargi Prezes UKE może uruchomić czynności kontrolne. Skarga bezzasadna podlega oddaleniu. Skarga uzasadniona podlega załatwieniu, które może polegać na podjęciu działań, o których mowa w art. 201 pr.tel.²⁹⁷. Z kolei inni komentatorzy prawa telekomunikacyjnego wyrażają opinię, że rozstrzygnięcie skargi następuje po przeprowadzeniu postępowania kontrolnego, w następstwie którego i w zależności od wyniku którego Prezes UKE może bądź skargę oddalić, bądź zastosować w stosunku do przedsiębiorcy wyznaczonego środka przewidziane w art. 201 pr.tel.²⁹⁸. W judykaturze wskazuje się, że skarga z art. 227 k.p.a. jest rozpatrywana w trybie ogólnoskargowym, czyli w postępowaniu o charakterze uproszczonym, które kończy się czynnością materialno-techniczną –zawiadomieniem o sposobie załatwienia skargi²⁹⁹. Takie postępowanie nie kończy się więc rozstrzygnięciem konkretnej sprawy administracyjnej. Stanowi ona środek uruchamiający kontrolę następczą³⁰⁰. Jest bowiem wnoszona w związku z już podjętym działaniem organu, ewentualnie w związku z brakiem takiego działania, i ma na celu zwrócenie uwagi właściwym organom na wszelkie nieprawidłowości, powstałe w wyniku takiego działania lub jego zaniechania³⁰¹.

Powyższe rozważania nie rozwiewają wątpliwości odnośnie tego, czy złożenie skargi, o której mowa w art. 101 ust. 2 pr.tel., uruchamia postępowanie zmierzające do rozstrzygnięcia sporu pomiędzy abonentem a przedsiębiorcą telekomunikacyjnym, wyznaczonym do świadczenia usługi powszechnej. Jeżeli uznać, że rzeczywiście skarga ta jest szczególnym przypadkiem skargi z art. 227 k.p.a., to taka jej kwalifikacja wyklucza uznanie postępowania

²⁹⁷ S. Piątek, *Prawo...*, s. 625.

²⁹⁸ M. Rogalski, K. Kawalek, *Prawo...*, s. 631.

²⁹⁹ Wyrok NSA z dnia 31 sierpnia 2010 r., II OSK 1578/10, Legalis nr 311022.

³⁰⁰ B. Adamiak, J. Borkowski (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 748.

³⁰¹ R. Kędziora, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 1173..

w sprawie jej rozpatrzenia za służące rozstrzygnięciu sporu. Komentatorzy postępowania administracyjnego podkreślają bowiem, że skarga z art. 227 k.p.a. stanowi prawny środek obrony i ochrony różnych interesów jednostki, które nie dają podstaw do żądania wszczęcia postępowania administracyjnego ogólnego lub szczególnego ani też nie mogą stanowić podstawy powództwa lub wniosku zmierzającego do wszczęcia postępowania sądowego. Celem postępowania skargowego jest zaś naprawienie błędów i zaniedbań, a nie rozstrzygnięcie spraw w toku postępowań administracyjnych lub sądowych³⁰².

Kończąc powyższe rozważania, trzeba wskazać, że obecnie przepisy art. 101 pr.tel. nie mają praktycznego zastosowania, ponieważ odnoszą się one do przedsiębiorcy wyznaczonego do świadczenia usługi powszechnej. Do 2011 r. takim przedsiębiorcą była Telekomunikacja Polska S.A., a aktualnie usługi objęte zakresem usługi powszechnej są świadczone na zasadach wolnorynkowych. Nie ma przedsiębiorcy wyznaczonego do ich świadczenia.

2.2.4.1.2. Spory cywilnoprawne

W art. 109 ust. 1 pr.tel. przewidziano, że spór cywilnoprawny pomiędzy konsumentem a dostawcą publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych może zostać zakończony polubownie w drodze postępowania w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich. Przytoczone przepisy odnoszą się więc do najwęższej określonej kategorii użytkowników usług telekomunikacyjnych, czyli konsumentów³⁰³. Drugą stroną sporu, który można poddać rozstrzygnięciu w drodze omawianego tu postępowania, musi być dostawca publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych³⁰⁴.

Zakres podmiotowy sporów, które można poddawać rozstrzygnięciu w drodze postępowania w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich, został zawężony w porównaniu do uregulowań unijnych. W art. 34 ust. 1 dyrektywy 2002/22/WE³⁰⁵ wskazano bowiem, że państwa członkowskie mogą objąć przepisami dotyczącymi postępowania pozasądowego również te spory, których stronami są użytkownicy końcowi³⁰⁶, nieposiadający statusu kon-

³⁰² B. Adamiak, J. Borkowski (red.), *Kodeks...*, s. 746, 748.

³⁰³ Definicja w pkt 1.2.1.2.

³⁰⁴ Definicja w pkt 1.2.1.1.

³⁰⁵ Dyrektywa 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 (dyrektywa o usłudze powszechnej), Dz.Urz. L 108 z 24.04.2002 (dalej: dyrektywa 2002/22/WE).

³⁰⁶ Definicja w pkt 1.2.1.2.

sumenta. Różnica występuje także odnośnie określenia drugiej strony sporu. W art. 34 ust. 1 dyrektywy 2002/22/WE mowa jest bowiem o przedsiębiorstwach udostępniających sieci lub usługi łączności elektronicznej, a w art. 109 ust. 1 pr.tel. o dostawcach publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych.

Istnieją też wątpliwości co do zakresu przedmiotowego sporów, o których tu mowa. Z art. 34 ust. 1 dyrektywy 2002/22/WE wynika bowiem, że pozasądowe procedury powinny dotyczyć sporów powstałych w zakresie stosowania tej dyrektywy i związanych z warunkami lub wykonaniem umów dotyczących udostępniania sieci lub usług łączności elektronicznej. Stosownie zaś do art. 109 ust. 1 pr.tel. postępowanie w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich może zostać zastosowane jedynie w celu rozstrzygnięcia sporu cywilnoprawnego. Ustawodawca nie wskazuje przy tym, jak należy rozumieć to pojęcie. Dla ustalenia zakresu sporu cywilnoprawnego konieczne jest odwołanie się do definicji sprawy cywilnej³⁰⁷. Kierując się tą definicją, należy uznać, że nie wszystkie spory pomiędzy konsumentem a dostawcą publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych będą miały charakter cywilnoprawny. Zakresem zastosowania art. 109 ust. 1 pr.tel. będzie jednak objęta większość sporów pomiędzy wskazanymi wyżej podmiotami, zwłaszcza gdy wiąże je umowa o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Na taki wniosek pozwala również brzmienie art. 2 pkt 3 ust.spor., w którym spór konsumencki zdefiniowano jako spór między konsumentem a przedsiębiorcą, wynikający z zawartej przez nich umowy. Wprawdzie na mocy odesłania zawartego w art. 52 pkt 2 ust. spor. przepisy tego aktu mają zastosowanie do omawianych tu sporów cywilnoprawnych jedynie w zakresie nieuregulowanym w pr.tel., ale bez wątpienia można je wykorzystać w celu zdefiniowania pojęcia sporu cywilnoprawnego. Ta definicja zaś pozwala na poddawanie pozasądowemu rozwiązywaniu sporów konsumenckich również sporów wynikających np. z umowy sprzedaży telekomunikacyjnego urządzenia końcowego. Do sporów cywilnoprawnych komentatorzy prawa telekomunikacyjnego zaliczają jednak również spory pomiędzy stronami, których nie wiąże jeszcze umowa o świadczenie usług telekomunikacyjnych, ale konsument dopiero dochodzi zawarcia umowy w sytuacji określonej w art. 86 pr.tel.³⁰⁸.

Nie można jednak ograniczać sporów cywilnoprawnych, o których mowa w art. 109 ust. 1 pr.tel., wyłącznie do tych, które powstają w związku z zawieraniem lub wykonywaniem umów. W istocie więc możliwość poddania danego sporu między konsumentem a dostawcą publicznie dostępnych usług

³⁰⁷ Patrz pkt 1.1.

³⁰⁸ S. Piątek, *Prawo...*, s. 581.

telekomunikacyjnych zależy od uznania Prezesa UKE i od przyjętej przez niego interpretacji pojęcia sporu cywilnoprawnego. Sytuacja, w której zakres przedmiotowy postępowania toczącego się przed Prezesem UKE – organem administracji – jest powiązany z pojęciem sporu cywilnoprawnego, czyli sporu typowego dla postępowania przed sądem powszechnym, nie jest właściwa. W tym kontekście zastanawiające jest, dlaczego ustawodawca, wprowadzając zmiany w pr.tel. w zakresie determinowanym ust.spor., nie zdecydował się na ujednoczenie terminologii.

2.2.4.2. Rozstrzyganie sporów pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi

2.2.4.2.1. Spory dotyczące zawarcia umowy o dostępie telekomunikacyjnym

W przepisach pr.tel. przewidziano możliwość wydania dwóch kategorii orzeczeń, służących wymuszeniu zawiązania pomiędzy przedsiębiorcami stosunku umownego w zakresie dostępu telekomunikacyjnego³⁰⁹. Pierwszym z nich jest postanowienie w sprawie wyznaczenia terminu zakończenia negocjacji, drugim natomiast jest decyzja o dostępie telekomunikacyjnym. Służą one doprowadzeniu do nawiązania stosunków umownych w zakresie dostępu telekomunikacyjnego. Spory dotyczące wykonania umowy dostępowej są wyłączone spod kognicji Prezesa UKE.

2.2.4.2.1.1. Postanowienie w sprawie wyznaczenia terminu zakończenia negocjacji

Odnosnie postanowienia w sprawie wyznaczenia terminu zakończenia negocjacji w piśmiennictwie podkreśla się, że nie służy ono rozwiązywaniu kwestii spornych³¹⁰. Zresztą możliwość wystąpienia z wnioskiem o wyznaczenie terminu zakończenia negocjacji nie jest uzależniona od zaistnienia sporu pomiędzy przedsiębiorcami. Dopuszczalna jest bowiem sytuacja, w której wniosek o wydanie takiego postanowienia przedsiębiorca składa tuż po rozpoczęciu negocjacji w sprawie zawarcia umowy o dostępie telekomunikacyjnym, czyli jeszcze zanim mógł zaistnieć jakikolwiek spór. Również Prezes UKE w postanowieniach w sprawie wyznaczenia terminu zakończenia negocjacji podkreśla, że nie decyduje o zasadności ich prowadzenia ani nie angażuje się w spór co do istoty sprawy³¹¹. Rolą postanowienia, o którym tu mowa, jest przyspieszenie procesu uzgadniania warunków współpracy przedsiębiorców. Kierując się

³⁰⁹ Na temat dostępu telekomunikacyjnego zob. pkt 1.2.2.2.

³¹⁰ S. Piątek, *Prawo...*, s. 1224–1225.

³¹¹ Np. postanowienie Prezesa UKE z dnia 18 września 2013 r., DHRT-WWM-6080-120/13(7), udostępnione na wniosek autorki.

powyższymi ustaleniami, można więc mieć wątpliwości co do tego, czy postanowienie o wyznaczeniu terminu zakończenia negocjacji służy rozstrzygnięciu sporów pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi. Można jednak przyjąć, że w niektórych sytuacjach, wydając takie postanowienie, Prezes UKE zmierza do rozstrzygnięcia konfliktu polegającego na tym, że operator, który otrzymał wniosek o zawarcie umowy dostępowej, opóźnia rozpoczęcie negocjacji albo je bezzasadnie przedłuża. Dyscyplinując więc takiego operatora przez wyznaczenie terminu zakończenia negocjacji postanowienie Prezesa UKE może zmierzać do zakończenia konfliktu pomiędzy przedsiębiorcami³¹².

Wydając je, Prezes UKE działa na pisemny wniosek każdej ze stron negocjacji albo z urzędu. Określony przez niego termin zakończenia negocjacji nie może przekroczyć 90 dni, licząc od dnia wystąpienia z wnioskiem o zawarcie umowy dostępowej (art. 27 ust. 1 i 2a pr.tel.). Z przytoczonych przepisów wynika wyraźnie, że termin zakończenia negocjacji określony przez Prezesa UKE może być krótszy niż 90 dni. Jego długość zależy od okoliczności danej sprawy.

Wydanie postanowienia określającego termin zakończenia negocjacji rodzi dla ich stron obowiązek zawarcia, przed jego upływem, umowy o dostępie telekomunikacyjnym. Strony mogą jednak, pomimo upływu terminu wyznaczonego w postanowieniu Prezesa UKE, negocjować nadal, jeżeli uważają to za słuszne³¹³. Upływ terminu zakończenia negocjacji prowadzi jednak do istotnej konsekwencji, przewidzianej przez ustawodawcę. Otóż daje przedsiębiorcy zainteresowanemu zawarciem umowy możliwość wystąpienia z wnioskiem o wydanie decyzji o dostępie telekomunikacyjnym.

Postanowienie w sprawie określenia terminu zakończenia negocjacji rozstrzyga sprawę co do jej istoty³¹⁴. Ma ono więc szczególny status jako akt administracyjny. W piśmiennictwie przyjmuje się bowiem, że postanowienie jest indywidualnym aktem administracyjnym o procesowym charakterze³¹⁵. Wskutek wydania postanowienia powstają prawa lub obowiązki o procesowym charakterze, które wyczerpują się w pojedynczych lub kilku kolejnych czynnościach postępowania prowadzonego w konkretnej sprawie. W piśmiennictwie

³¹² Szerzej na ten temat: E. Galewska, *Obowiązek...*, s. 236 i n.

³¹³ S. Piątek, *Prawo...*, s. 241.

³¹⁴ Na temat rozbieżnych opinii odnośnie charakteru prawnego tegoż postanowienia: E. Galewska, *Obowiązek...*, s. 239–240.

³¹⁵ G. Łaszczycza, *Postanowienie administracyjne w ogólnym postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2012, s. 153 i n.; J. Borkowski, A. Krawczyk, §27. *Rozstrzygnięcia w postępowaniu zwykłym, decyzja i jej rodzaje, ugoda, postanowienie*, (w:) R. Hauser, A. Wróbel, Z. Niewiadomski (red.), *Prawo procesowe administracyjne. System Prawa Administracyjnego*, tom 9, Warszawa 2014, s. 159.

wyodrębnia się wszakże postanowienia, które pełnią taką rolę, jaka przypisana jest decyzjom administracyjnym³¹⁶. Do tej grupy należą właśnie postanowienia rozstrzygające sprawę co do jej istoty, czyli, jak się przyjmuje w piśmiennictwie, podobnie jak decyzja administracyjna, zawierają autorytatywną konkretyzację normy prawa materialnego³¹⁷. Wydanie postanowienia, o którym mowa w art. 27 ust. 1 pr.tel., nie wiąże się z innym postępowaniem administracyjnym, co skłania do wniosku, że nie ma ono procesowego charakteru. Służy raczej konkretyzacji norm prawa materialnego i w ten sposób kształtuje sytuację prawną poszczególnych przedsiębiorców telekomunikacyjnych. W tym postanowieniu bowiem jest określany obowiązek stron zakończenia negocjacji we wskazanym terminie i tę kwestię rozstrzyga ono co do istoty³¹⁸.

Zastosowanie konstrukcji postanowienia do rozstrzygania typowych i bardzo istotnych materialnych spraw administracyjnych jest krytykowane przez przedstawicieli doktryny³¹⁹. Stosownie do poglądów judykatury, w przypadku gdy w przepisach przewidziano formę postanowienia dla orzeczenia merytorycznego (rozstrzygającego sprawę co do jej istoty), jego charakter i skutki są w rzeczywistości takie same jak te, które przypisuje się decyzji administracyjnej³²⁰. W piśmiennictwie argumentuje się nawet, że takie orzeczenie jest w istocie decyzją administracyjną, którą przepis szczególny określa tylko jako postanowienie³²¹. Omawiana tu kategoria postanowień administracyjnych nie powinna zaś w ogóle istnieć³²².

2.2.4.2.1.2. Decyzja o dostępie telekomunikacyjnym

Orzeczeniem wydawanym przez Prezesa UKE w celu rozstrzygnięcia sporu dotyczącego zawarcia umowy dostępowej jest decyzja o dostępie telekomunikacyjnym. Wydanie decyzji o dostępie telekomunikacyjnym ustawodawca przewiduje w następujących przypadkach: niepodjęcia negocjacji w sprawie zawarcia

³¹⁶ J. Borkowski, A. Krawczyk, § 27. *Rozstrzygnięcia...*, s. 160, 163.

³¹⁷ B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 478.

³¹⁸ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 5 kwietnia 2013 r., VI SA/Wa 12/13, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/91EE8DC139> (dostęp: 18.07.2017).

³¹⁹ T. Woś, H. Knysiak-Molczyk, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 68.

³²⁰ Uchwała NSA z dnia 29 września 2009 r., I FPS 1/09, ONSA WSA 2009, nr 5, poz. 82.

³²¹ B. Majchrzak, *Postanowienia rozstrzygające o istocie sprawy w administracyjnym postępowaniu ogólnym*, (w:) J. Niczyporuk (red.), *Kodyfikacja postępowania administracyjnego. Na 50-lecie uchwalenia k.p.a.*, Lublin 2010, s. 523.

³²² M. Jaśkowska, M. Masternak, E. Ochendowski, *Postępowanie sądowo-administracyjne*, Warszawa 2004, s. 57–58.

umowy, odmowy dostępu, niezawarcia umowy w terminie ustawowym lub określonym w postanowieniu Prezesa UKE.

Wydanie decyzji o dostępie telekomunikacyjnym stanowi konsekwencję sporu pomiędzy przedsiębiorcami, z których przynajmniej jeden jest zainteresowany zawarciem umowy dostępowej. Niezawarcie takiej umowy zwykle jest rezultatem stanowiska operatora, który ze względu na swoją pozycję rynkową nie jest zainteresowany udostępnieniem swoich sieci albo chce je udostępniać, ale na warunkach niekorzystnych dla innych przedsiębiorców telekomunikacyjnych. Taki operator może w ogóle nie zareagować na wniosek o zawarcie umowy albo odmówić prowadzenia negocjacji w tej sprawie. Może także wyrazić zamiar zawarcia umowy dostępowej, ale na warunkach niemożliwych do zaakceptowania przez jego kontrahentów. Oceniając spór pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi, dotyczący zawarcia umowy dostępowej, Prezes UKE dokonuje wnikliwej analizy ich postępowania. Ocenia zwłaszcza dobrą wiarę operatora, do którego skierowano wniosek o zawarcie wspomnianej umowy. Analizuje, czy warunki zawarcia umowy dostępowej przedstawione przez takiego operatora są uzasadnione w świetle warunków rynkowych oraz pozycji rynkowej jego i jego kontrahenta. Na tej podstawie Prezes UKE ocenia, czy rzeczywiście ów operator przejawia wolę zawarcia umowy, czy też jego postępowanie stanowi raczej realizowanie pewnej strategii służącej zniechęceniu przedsiębiorców zainteresowanych zawarciem takiej umowy.

Przedmiotem decyzji o dostępie telekomunikacyjnym jest rozstrzygnięcie kwestii spornych lub określenie warunków współpracy pomiędzy przedsiębiorcami (art. 27 ust. 2 pr.tel.). W przepisach pr.tel. brakuje szczegółowych wytycznych, odnoszących się do treści omawianej tu decyzji. Ustawodawca wskazuje jedynie, że decyzja o dostępie telekomunikacyjnym w zakresie połączenia sieci może zawierać postanowienia, które obligatoryjnie zamieszcza się w umowach tego rodzaju (art. 28 ust. 3 pr.tel.). Celem owej regulacji jest jednak wyłącznie ułatwienie Prezesowi UKE odpowiedniego sformułowania decyzji o dostępie telekomunikacyjnym przez wskazanie możliwości zawarcia w niej postanowień analogicznych do tych, które należy zamieścić w umowie o połączeniu sieci³²³. Stanowi to zresztą odzwierciedlenie generalnego wymogu, odnoszącego się do wszystkich decyzji o dostępie telekomunikacyjnym, który wiąże się z jej konstytutywnym charakterem³²⁴. Wskutek jej wydania dochodzi bowiem do utworzenia stosunku prawnego pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi.

³²³ S. Piątek, *Prawo...*, s. 251.

³²⁴ Szerzej na ten temat zob. J. Starościak, *Prawne formy działania administracji*, Warszawa 1957, s. 175 i n.

Omawiana tu decyzja Prezesa UKE stanowi źródło stosunku zobowiązaniowego, zastępuje bowiem umowę o dostępie telekomunikacyjnym (art. 28 ust. 4 pr.tel.). Wywołuje ona więc konsekwencje prawne równoznaczne z zawarciem umowy pomiędzy przedsiębiorcami. Po wydaniu decyzji o dostępie telekomunikacyjnym pomiędzy przedsiębiorcami nawiązuje się stosunek prawny, co istotne, bez złożenia przez nich oświadczeń woli, a nawet bez jej powzięcia. Decyzja administracyjna wydana przez Prezesa UKE zastępuje bowiem oświadczenia woli obu stron umowy o dostępie telekomunikacyjnym. Jak więc widać, wywołuje ona skutki prawne w sferze prawa cywilnego. Decyzja o dostępie telekomunikacyjnym, jako akt administracyjny, jest też zdarzeniem administracyjno-prawnym³²⁵, wywołującym skutki prawne w sferze prawa administracyjnego³²⁶.

2.2.4.2.2. Spory dotyczące zawarcia umowy o dostępie do infrastruktury

Podobieństwo sporów dotyczących zawarcia umowy o dostępie telekomunikacyjnym oraz sporów o zawarcie umowy o dostępie do infrastruktury spowodowało, że ustawodawca nakazał stosowanie do nich tych samych przepisów pr.tel. (art. 139 ust. 4 pr.tel.). Przewidziano tu jednak pewne modyfikacje. Pierwsza z nich dotyczy terminu, w którym możliwe jest wszczęcie postępowania, mającego na celu wydanie decyzji o dostępie do infrastruktury. W omawianej tu sytuacji strony mogą bowiem złożyć wniosek o wydanie takiej decyzji po bezskutecznym upływie 30-dniowego okresu negocjacji (art. 139 ust. 4 pkt 1 pr.tel.). W art. 27 ust. 2 pr.tel., do którego odsyła art. 139 ust. 4 pr.tel. jest zaś mowa o 90 dniach. Kolejna modyfikacja dotyczy treści decyzji o dostępie do infrastruktury. Powinna ona zawierać szczegółowe warunki rozliczeń z tytułu zapewniania dostępu do infrastruktury, uwzględniające stopień występującego w danym przypadku ryzyka (art. 139 ust. 4 pkt 3 pr.tel.). Oznacza to, że Prezes UKE powinien zbadać ryzyko inwestycyjne, podjęte przez dysponenta nieruchomości lub infrastruktury, które powinno wpływać na wysokość przyznawanego wynagrodzenia³²⁷.

W pozostałym zakresie do rozstrzygania sporów dotyczących zawarcia umowy o dostępie do infrastruktury mają zastosowanie zasady omówione w pkt 2.2.4.2.1.2. niniejszej monografii.

³²⁵ S. Grzybowski, *Akt administracyjny jako źródło stosunków obligacyjnych (Uwagi na tle art. 397–404 k.c.)*, „Państwo i Prawo”, z.6/1966, s. 623.

³²⁶ Szerzej na temat decyzji o dostępie telekomunikacyjnym zob. pkt 2.2.5.2.4.

³²⁷ S. Piątek, *Prawo...*, s. 865–866.

2.2.4.2.3. Spory dotyczące zawarcia umowy o udostępnieniu numeracji

Przepisy pr.tel. dotyczące rozstrzygnięcia sporów o zawarcie umowy dostępowej mają zastosowanie, na mocy odesłania zawartego w art. 128 ust. 4 pr.tel., do sporów dotyczących zawarcia umowy o udostępnieniu numeracji.

2.2.4.2.4. Spory dotyczące zawarcia umowy o udostępnienie danych

Również w przypadku sporów tego rodzaju mają zastosowanie przepisy regulujące rozstrzygnięcie sporów o zawarcie umowy dostępowej (art. 67 ust. 2 pr.tel.).

2.2.4.2.5. Spory dotyczące współkorzystania z częstotliwości

W przypadku sporów dotyczących współkorzystania z częstotliwości Prezes UKE dysponuje podobnymi instrumentami prawnymi jak te, które omówiono wyżej. Ustawodawca nie odsyła tu jednak do przepisów pr.tel., dotyczących postanowienia w sprawie obowiązku podjęcia negocjacji i wyznaczenia terminu ich zakończenia oraz decyzji o dostępie telekomunikacyjnym. Zasady rozstrzygnięcia spraw spornych dotyczących współkorzystania z częstotliwości zostały uregulowane w art. 114a pr.tel. Wspomniane podobieństwo instrumentów prawnych, z których może korzystać Prezes UKE w celu rozstrzygnięcia obu tych rodzajów sporów, powoduje, że rozważania odnośnie do ich charakteru prawnego są zbieżne, a zatem można odnieść się do uwag zawartych w pkt 2.2.4.2.1.2 niniejszej monografii.

2.2.4.2.5.1. Postanowienie w sprawie obowiązku podjęcia negocjacji i wyznaczenia terminu ich zakończenia

Podstawowym warunkiem wydania postanowienia w sprawie obowiązku podjęcia negocjacji dotyczących współkorzystania z częstotliwości oraz wyznaczenia terminu ich zakończenia jest zaistnienie sporu (sprawy spornej), dotyczącego wspólnego korzystania z częstotliwości. Wówczas użytkownik współkorzystający z częstotliwości może zwrócić się do Prezesa UKE z wnioskiem o wydanie takiego postanowienia. Jego przedmiotem jest zaś nałożenie na użytkowników współkorzystających z częstotliwości obowiązku podjęcia negocjacji w sprawie dalszego z nich współkorzystania. W postanowieniu tym Prezes UKE, oprócz nałożenia takiego obowiązku, określa też termin ich zakończenia (art. 114a ust. 1 pr.tel.). W piśmiennictwie wyjaśnia się, że nałożenie obowiązku podjęcia negocjacji oznacza, iż podmiot zobowiązany nie może odmówić przedstawienia swojego stanowiska w sprawie wymagającej uzgodnienia pomiędzy stronami, związanej ze współkorzystaniem z częstotliwości. Ów obowiązek nie ma przy tym żadnego wpływu na wynik negocjacji, a jego celem jest doprowadzenie do

współpracy pomiędzy stronami³²⁸. Charakter prawny omawianego tu postanowienia należy oceniać podobnie jak charakter prawny postanowienia, o którym mowa w pkt 2.2.4.2.1.1. niniejszej monografii.

2.2.4.2.5.2. Decyzja o współkorzystaniu z częstotliwości

Decyzję o współkorzystaniu z częstotliwości Prezes UKE wydaje w razie, gdy użytkownik do tego zobowiązany nie podejmuje negocjacji w sprawie współkorzystania z częstotliwości albo strony nie zawierają porozumienia w tej kwestii (art. 114a ust. 2 pr.tel.). O ile pierwsza sytuacja wskazana przez ustawodawcę nie budzi wątpliwości, to nie jest jasne, co oznacza, że strony nie zawierają porozumienia. Literalna wykładnia tych przepisów wskazuje, że przez zawarcie porozumienia należy rozumieć sytuację, w której strony nie zawierają odpowiedniej umowy. Zastanawia jednak, dlaczego ustawodawca używa tu pojęcia „porozumienie” zamiast, podobnie jak w innych przepisach pr.tel., posługiwać się pojęciem „umowa”. Taka rozbieżność może sugerować, że oczekuje on tutaj odmiennego niż umowa wyniku negocjacji. W przepisach jest jednak mowa o zawarciu porozumienia, co z kolei prowadzi do wniosku, że rezultatem oczekiwanym przez ustawodawcę jest zawarcie umowy. W piśmiennictwie argumentuje się, że „zakończenie sporu wiązać należy zapewne z podpisaniem przez strony sporu dokumentu zawierającego uzgodnienia”³²⁹. Przedmiotem omawianej tu decyzji jest zaś określenie warunków współkorzystania z częstotliwości (art. 114a ust. 2 pr.tel.).

2.2.5. Postępowanie przed Prezesem UKE jako organem administracji rozstrzygającym spór

Analiza przedstawionych wyżej kompetencji Prezesa UKE w zakresie rozstrzygania sporów prowadzi do wniosku, że obecnie spory pomiędzy konsumentami a dostawcami publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych są rozstrzygane w ramach postępowania w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich. Z kolei poszczególne spory pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi Prezes UKE rozstrzyga, działając jako organ administracji w trybie przepisów k.p.a. oraz pr.tel.

³²⁸ S. Piątek, *Prawo...*, s. 691.

³²⁹ A. Krasuski, *Komentarz 2015*, s. 973

2.2.5.1. Pozasądowe rozwiązywanie sporów konsumenckich przez Prezesa UKE

2.2.5.1.1. Pozasądowe rozwiązywanie sporów – uwagi ogólne

Ze względu na istotne rozbieżności terminologiczne tę część monografii należy rozpocząć od przedstawienia definicji pozasądowego rozwiązywania sporów, czyli określenia przyjętego w ust.spor. Ma to istotne znaczenie zwłaszcza w świetle przepisów dyrektywy 2013/11/UE, w której używa się określenia „alternatywne metody rozstrzygania sporów” (ADR). Jest ono definiowane jako wszystkie pozasądowe sposoby rozstrzygania sporów³³⁰. Komisja Europejska podzieliła je na sposoby alternatywne (arbitraż) oraz komplementarne (mediacja, koncyliacja) do postępowania sądowego³³¹. Z kolei w 2002 r. KE uznała, że arbitraż nie jest objęty zakresem alternatywnych metod rozstrzygania sporów³³².

W doktrynie argumentuje się, że „W swym ogólnym zarysie koncepcja alternatywnego rozwiązywania sporów prawnych koresponduje z założeniami kontraktowego, mediacyjno-koncyliacyjnego i arbitrażowego trybu wymierzania sprawiedliwości”³³³. Wyróżnia się także formy alternatywnego rozwiązywania sporów, definiowane jako „każdą, dającą się wyodrębnić procedurę rozwiązywania sporu, opartą na pewnych nadrzędnych założeniach i określającą zorganizowany ciąg zachowań stron sporu oraz – ewentualnie – innych podmiotów uwikłanych w spór”³³⁴. Wskazuje się również, że „W przeciwieństwie do tradycyjnych metod adjudykacyjnych, zajmujących się przede wszystkim tłumieniem przejawów konfliktu poprzez kontrolę jego przebiegu i prowadzących w rezultacie do «odgórnego» rozstrzygnięcia sporu (a w jego konsekwencji często do wtórnej antagonizacji stron konfliktu), metody alternatywne usiłują wnikać w przyczyny konfliktu, opierać się na faktycznych interesach stron i łagodzić w ten sposób rozbieżności, z których wnika spór”³³⁵. Metody te są oparte na

³³⁰ Np. J. Mucha, *Alternatywne metody rozwiązywania sporów konsumenckich w prawie unijnym – nowe rozwiązania prawne (dyrektywa 2013/11/UE w sprawie ADR oraz rozporządzenie nr 524/2013 w sprawie ODR)*, „Internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny” nr 4(3)/2014, s. 80.

³³¹ „Zielona księga” dotycząca dostępu konsumentów do wymiaru sprawiedliwości i rozwiązywania sporów konsumenckich w ramach wspólnego rynku z 16.11.1993 r., COM (93) 576.

³³² „Zielona księga” w sprawie alternatywnego rozwiązywania sporów w zakresie prawa cywilnego i handlowego z 19.04.2002 r., COM (2002) 196.

³³³ Z. Kmiecik, *Mediacja...*, s. 22.

³³⁴ A. Korybski, *Alternatywne...*, s. 104.

³³⁵ A. Kalisz, E. Prokop-Perzyńska, *Mediacja cywilnoprawna w kontekście uregulowań polskich i europejskich* (w:) H. Duszka-Jakimko, S.L. Stadniczeńko (red.), *Alternatywne formy rozwiązywania sporów w teorii i praktyce. Wybrane zagadnienia*, Opole 2008, s. 129.

idei dążenia do porozumienia i znalezienia kompromisowego wyjścia z sytuacji konfliktowej³³⁶.

W art. 3 ust.spor. wskazano, że postępowaniem w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich jest postępowanie mające na celu rozwiązywanie sporu konsumenckiego, sprowadzające się do: umożliwienia zbliżenia stanowiska stron w celu rozwiązania sporu przez jego strony; przedstawienia stronom propozycji rozwiązania sporu; rozstrzygnięcia sporu i narzucenia stronom jego rozwiązania. Ust.spor. za pozasądowe rozwiązywanie sporów uznaje zatem różne postępowania. Jej przepisy dotyczą np. mediacji, koncyliacji, a także sądownictwa polubownego. Pozasądowe rozwiązywanie sporów w znaczeniu przyjętym w ust.spor. należy więc interpretować w możliwie szeroki sposób, obejmujący wszelkie metody służące zakończeniu sporu poza postępowaniem przed sądem powszechnym oraz niektórymi sądami polubownymi, które nie spełniają warunków określonych w jej przepisach.

Inną terminologią posłużono się w dyrektywie 2013/11/UE, w której wskazano, że dotyczy ona alternatywnych metod rozstrzygania sporów, a jej przepisy mają zastosowanie do postępowań mających na celu pozasądowe rozstrzygnięcie sporów poprzez interwencję podmiotu ADR, który proponuje lub narzuca rozwiązanie bądź doprowadza do spotkania stron w celu ułatwienia polubownego rozstrzygnięcia (art. 2 ust. 1). Jak więc widać, pomimo przyjęcia odmiennej terminologii niż w ust.spor. zamierzeniem prawodawcy unijnego również było objęcie przepisami wspomnianej dyrektywy jak największej liczby alternatywnych metod rozstrzygania sporów.

W świetle przytoczonych wyżej przepisów można uznać, że w polskim systemie prawa pozasądowe rozwiązywanie sporów konsumenckich obejmuje różne alternatywne metody rozstrzygania sporów, których wspólną cechą jest uczestnictwo w sporze neutralnego podmiotu trzeciego, określanego jako podmiot ADR. Jego uczestnictwo w sporze może sprowadzać się do odgrywania określonych ról, sprowadzających się do różnego oddziaływania na strony sporu. Może więc umożliwiać stronom wspólne wypracowanie porozumienia, ale może również samodzielnie spór rozstrzygnąć i takie rozstrzygnięcie stronom zaproponować lub narzucić. Z pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich, regulowanych ust.spor., wyłączono bezpośrednie negocjacje między konsumentem a przedsiębiorcą (art. 5 pkt 2), ponieważ odbywają się one bez udziału podmiotów trzecich, dlatego nie ma o nich mowy w dalszej części niniejszego punktu.

³³⁶ A. Kalisz, A. Zienkiewicz, *Mediacja...*, s. 26.

Rozwiązania przyjęte przez polskiego ustawodawcę w zasadzie odzwierciedlają podglądy prezentowane w piśmiennictwie odnośnie alternatywnych metod rozstrzygnięcia sporów³³⁷. A. Korybski dzieli je na podstawowe i mieszane. Do podstawowych form ADR zalicza negocjacje, mediacje oraz arbitraż. Z kolei formy mieszane to różnorodne kombinacje wskazanych form podstawowych, które niekiedy są też łączone z elementami tradycyjnej rozprawy sądowej³³⁸.

Wśród alternatywnych metod rozstrzygnięcia sporów wymieniana jest mediacja³³⁹. Jest ona określana jako pozasądowe postępowanie z udziałem neutralnej osoby trzeciej, która pośredniczy w rozwiązaniu sporu i ma na celu doprowadzenie do zawarcia przez strony ugody³⁴⁰. Mediator nie ma przy tym władzy nad stronami i musi zabiegać o akceptację przez nie jego propozycji³⁴¹. Podstawowym zadaniem mediacji jest pomoc stronom w znalezieniu satysfakcjonującego je rozwiązania w dobrowolnym, poufnym i niesformalizowanym postępowaniu z udziałem bezstronnego pośrednika – mediatora³⁴². Mediator powinien skoncentrować się na wyszukaniu potencjalnie wspólnych punktów porozumienia pomiędzy stronami i zaproponowaniu rozwiązania, które uznają one za satysfakcjonujące. Postępowanie mediacyjne sprzyja nie tylko lepszemu wyjaśnieniu własnego punktu widzenia, lecz również zrozumieniu interesów drugiej strony. Z tych względów ma ono szczególne znaczenie przy rozwiązywaniu sporów pomiędzy stronami, które łączą długotrwałe relacje³⁴³. „Mediacja jest skierowana z reguły na wytworzenie norm odpowiednich dla danego konfliktu, a nie na osiągnięcie zgodności z istniejącymi normami”³⁴⁴. Podkreśla się też, że „nie chodzi tu o czystą subsumcję stanu faktycznego pod normę prawną, lecz o takie zastosowanie np. norm słuszności, aby strony były całkowicie usatysfakcjonowane propozycjami przedstawionymi przez mediatora”³⁴⁵. Z takim pojęciem mediacji ust.spor. łączy wymienione w art. 3 pkt 1 postępowanie, mające na celu umożliwienie zbliżenia stanowiska stron służące rozwiązaniu sporu przez

³³⁷ Szerzej na ten temat W. Federczyk, *Mediacja...*, s. 29 i n.

³³⁸ A. Korybski, *Alternatywne...*, s. 103.

³³⁹ Różne definicje mediacji przytacza A. Zienkiewicz, *Studium...*, s. 31 i n.

³⁴⁰ M.H. Kurtasz, A. Marek, K. Mularczyk, *Postępowanie pojednawcze a postępowanie mediacyjne*, „ADR. Arbitraż i Mediacja” nr 1(13)/2011, s. 21–22.

³⁴¹ A. Korybski, *Alternatywne...*, s. 115.

³⁴² Ibidem, s. 28.

³⁴³ E. Gmurzyńska, *Mediacja w sporach gospodarczych – rzeczywistość czy iluzja?*, „ADR. Arbitraż i Mediacja” nr 1(1)/2008, s. 28.

³⁴⁴ A. Jakubiak-Mirończuk, *Alternatywne...*, s. 43.

³⁴⁵ Ibidem.

nie same. W założeniach do ust.spor. wskazano, że ten rodzaj aktywności podmiotu ADR ma pomagać stronom w osiągnięciu zgody, m.in. poprzez wyjaśnienie racji, analizę interesów oraz pomoc w wypracowaniu rozwiązania. Zbliżenie stanowisk stron nie musi przy tym wiązać się z ich bezpośrednim fizycznym kontaktem, ale może polegać na wymianie argumentów za pośrednictwem podmiotu ADR³⁴⁶.

Podobną, choć nieco odmienną rolę odgrywa w rozwiązywaniu sporów koncyliator, który po spotkaniu ze stronami przedstawia własną propozycję, nie angażując się w osobowy wymiar konfliktu ani edukację stron³⁴⁷. Do koncyliacji nawiązuje art. 3 pkt 2 ust.spor., wskazując postępowanie sprowadzające się do przedstawienia stronom propozycji rozwiązania sporu³⁴⁸. Warto przy tym zwrócić uwagę na to, że w literaturze prawniczej wskazuje się na nieco odmienną od przyjętej w ust.spor. istotę koncyliacji, podkreślając, iż sprowadza się ona do zebrania stron razem i przedyskutowania z nimi kwestii spornych. Zadaniem koncyliatora nie jest zaś sugerowanie stronom, w jaki sposób należy zakończyć spór, a raczej jego facylitacja³⁴⁹.

Różnica pomiędzy mediacją i koncyliacją sprowadza się do innych jakościowo form uczestnictwa w postępowaniu³⁵⁰. Mediator stara się wyjaśnić stronom istotę ich stanowiska i zbliżyć je do siebie na tyle, aby mogły one znaleźć odpowiadające im rozwiązanie. Może ono przybrać postać kompromisu lub wiązać się z ustępstwami tylko jednej ze stron. Z kolei koncyliator przedstawia – w następstwie rozmów ze stronami – propozycję rozwiązania kończącego spór³⁵¹. Ze względu na podobieństwo obu tych sposobów pozasądowego rozwiązywania sporów w piśmiennictwie prawniczym podnosi się nawet, że koncyliację można uznać za kwalifikowaną postać mediacji³⁵² albo jej etap³⁵³.

W kontekście przedstawionych wyżej wątpliwości, dotyczących różnicy pomiędzy mediacją a koncyliacją, należy podkreślić, że obecnie wyróżnia się

³⁴⁶ Założenia do ustawy o pozasądowym rozwiązywaniu sporów konsumenckich, UOKiK, s. 29, <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//1/241375/241376/241377/dokument125933.pdf> (dostęp:30.1.2017).

³⁴⁷ A. Jakubiak-Mirończuk, *Alternatywne...*, s. 49.

³⁴⁸ Zob. założenia do ust.spor.uokik, s. 29–30.

³⁴⁹ A. Kalisz, E. Prokop-Perzyńska, *Mediacja...*, s. 130; podobnie A. Kalisz, A. Zienkiewicz, *Mediacja...*, s. 33.

³⁵⁰ Szerzej na ten temat A. Wach, *Delimitacja mediacji i koncyliacji jako samodzielnych form ADR*, „Radca Prawny” nr 2/2005, s. 95–105.

³⁵¹ Z. Kmiecik, *Mediacja...*, s. 28.

³⁵² Ibidem, s. 28.

³⁵³ A. Jakubiak-Mirończuk, *Alternatywne...*, s. 49.

kilka odmian mediacji, które różnią się od mediacji klasycznej (czystej). Należy do nich np. mediacja proceduralna, w której rola mediatora ogranicza się do organizowania procesu poszukiwania rozwiązania przez same strony sporu. Kolejną odmianą – mediacja merytoryczna – zakłada formułowanie przez posiadającego fachową wiedzę i odpowiednie doświadczenie mediatora własnych ocen i wskazówek, dotyczących załatwienia sprawy. Rolą mediacji „wahadłowej” jest wymiana opcji i idei za pośrednictwem mediatora³⁵⁴. W tym kontekście nie wydaje się zasadne przyjęcie szerokiej definicji mediacji, stosownie do której „W zależności od przyjętej formuły mediacji mediator ma pomagać i towarzyszyć w osiągnięciu porozumienia lub dokonywać interwencji w spór”³⁵⁵.

W ust.spor. wymieniono też rozstrzygnięcie sporu i narzucenie stronom jego rozwiązania. Postępowanie tego rodzaju jest również traktowane jako postępowanie w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich, ale wiąże się z sądownictwem polubownym (arbitrażem). Tematyka ta jest zaś przedmiotem rozważań zawartych w pkt 3.3.1., stąd pominięto ją w tej części monografii.

2.2.5.1.2. Prezes UKE jako podmiot uprawniony do prowadzenia postępowań w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich

Ze względu na to, że w ust.spor. wprowadzono określenie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich, które ma zastosowanie do postępowania przed Prezesem UKE dotychczas określanego jako mediacja (art. 52 ust.spor.), należy rozpocząć od wyjaśnienia konsekwencji tych zmian. Warto przy tym nadmienić, że również prawodawca unijny posługuje się określeniem „pozasądowych procedur rozstrzygnięcia nierozwiązanych sporów” (art. 34 ust. 1 dyrektywy 2002/22/WE). Nie narzuca więc żadnego z alternatywnych sposobów rozstrzygnięcia sporów.

Jak już wcześniej wspomniano, w art. 3 ust.spor. ustawodawca wskazał, jak należy definiować postępowanie w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich. Definicja ta jest wystarczająco szeroka, by objąć różne sposoby rozwiązywania i rozstrzygnięcia sporów pod warunkiem, że w postępowaniu tym uczestniczy neutralny podmiot trzeci. Na mocy art. 52 ust.spor. omawiana tu definicja ma zastosowanie do postępowania przez Prezesa UKE, które do tej pory toczyło się jako postępowanie mediacyjne, ale ze szczególną rolą odgrywaną przez mediatora³⁵⁶. Nie wydaje się zatem, by istniały przeszkody dla utrzy-

³⁵⁴ Z. Kmiecik, *Mediacja...*, s. 29.

³⁵⁵ A. Jakubiak-Mirończuk, *Alternatywne...*, s. 42.

³⁵⁶ Szerzej na ten temat E. Galewska, *Zastosowanie...*, s. 99–100.

mania dotychczasowego stanu rzeczy, czyli aby nadal Prezes UKE rozstrzygał spory w drodze postępowania mediacyjnego posiadającego pewne cechy koncyliacji, o czym mowa w pkt 2.2.5.1.5. Oczywiście pod warunkiem stosowania przez ten organ zasad proceduralnych, określonych w ust.spor., w zakresie odnoszącym się do omawianych tu sporów, a więc nieuregulowanym w pr.tel. Zresztą o zasadności takiego wniosku ostatecznie przekonuje lektura uzasadnienia ust.spor., gdzie wskazuje się, że rola Prezesa UKE jako organu prowadzącego postępowania mediacyjne zostaje utrzymana w nowym systemie ADR przy zastosowaniu niezbędnych zmian terminologicznych³⁵⁷.

Należy jednak pamiętać o tym, że ostatecznie o charakterze omawianego tu postępowania zdecyduje Prezes UKE, ponieważ przepisy ust.spor. pozwalają mu na dokonanie wyboru spośród różnych sposobów ADR. Organ ten może więc utrzymać obecny charakter prowadzonych postępowań albo je zmienić, łącząc np. elementy różnych metod alternatywnego rozstrzygania sporów. Prezes UKE bowiem posiada status podmiotu uprawnionego do prowadzenia postępowania w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich, czyli tzw. podmiotu ADR (art. 109 ust. 2 pr.tel.). Pojęciem podmiotu ADR posłużono się w dyrektywie 2013/11/UE na określenie podmiotów, które spełniają określone w niej wymogi, czyli podmiotów utworzonych na stałe i oferujących rozstrzygnięcie sporu w ramach postępowania ADR (art. 4 ust. 1 pkt h).

Pewną wskazówkę odnośnie do charakteru omawianego tu postępowania zawarto w art. 109 ust. 9 pr.tel. Określono w nim bowiem, że rolą Prezesa UKE w toku omawianego tu postępowania jest zapoznanie dostawcy publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych z roszczeniem konsumenta, przedstawienie stronom sporu przepisów prawa mających zastosowanie w sprawie oraz przedłożenie im propozycji rozwiązania sporu. Zadania, które ustawodawca przypisał Prezesowi UKE w ramach omawianego tu postępowania, nie wskazują raczej na ich typowo mediacyjny charakter. Nie zaakcentowano tu bowiem, że rolą tego organu jest dążenie do osiągnięcia porozumienia pomiędzy stronami sporu. Zamiast działania na rzecz polubownego rozwiązania sporu Prezes UKE „ogranicza” swoje działania do zapoznania się ze stanowiskami obu stron, przedstawienia im przepisów prawa mających zastosowanie w danej sprawie, a następnie do sformułowania i przedłożenia im propozycji rozwiązania sporu. Jak więc widać, postępowanie przed Prezesem UKE nie tyle służy skłonieniu stron do porozumienia się, co raczej doprowadzeniu do zakończenia sporu przez przedłożenie im propozycji jego rozwiązania, która została sformułowana przez organ administracji, a nie przez nie same.

³⁵⁷ Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o pozasądowym rozwiązywaniu sporów konsumenckich, druk sejmowy nr 630, s. 32.

Postępowania w sprawach pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich są prowadzone w poszczególnych jednostkach organizacyjnych UKE, szczególnie określonych w pkt II ust. 2–3 reg.spor.³⁵⁸. Z art. 109 ust. 10 pr.tel. wynika, że postępowanie, o którym tu mowa, prowadzi pracownik Urzędu Komunikacji Elektronicznej, upoważniony do tego przez Prezesa UKE. Ze względu na to, że taki pracownik jest osobą prowadzącą postępowanie w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich w rozumieniu ust.spor., mają do niego zastosowanie jej przepisy dotyczące kwalifikacji, jakie powinny posiadać takie osoby. Stosownie do nich podmiot ADR musi zapewnić, aby posiadały one wiedzę i umiejętności w zakresie pozasądowego lub sądowego rozwiązywania sporów konsumenckich, a także ogólną znajomość prawa. Minimalny poziom takiej wiedzy i umiejętności podmiot ADR powinien określić w regulaminie prowadzenia omawianych tu postępowań (art. 14 ust.spor.). W dyrektywie 2013/11/UE podkreślono, że ów wymóg fachowości wiąże się z zagwarantowaniem zaufania do osoby prowadzącej postępowanie w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich (pkt 36). W rozp.spor.³⁵⁹ wymieniono kwalifikacje, który musi posiadać pracownik UKE prowadzący postępowanie w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich. Są nimi: wykształcenie wyższe, wiedza z zakresu wykonywania działalności telekomunikacyjnej i ochrony praw konsumenta, co najmniej roczne doświadczenie zawodowe, związane z rynkiem telekomunikacyjnym (§ 9 ust. 1).

Oprócz wskazanych wyżej wymagań dotyczących kwalifikacji osób prowadzących postępowania w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich w ust.spor. uregulowano też kwestię ich niezależności i bezstronności. Odnośnie wymogu bezstronności prawodawca unijny wskazuje, że jest ona zapewniona wówczas, gdy osoby, o których tu mowa, nie podlegają naciskom mogącym wpływać na ich podejście do sporu (pkt 33). W celu zapewnienia niezależności i bezstronności osób prowadzących takie postępowania wprowadzono kadencyjność ich funkcji (art. 15 ust. 1 pkt 1), a także zasady służące unikaniu konfliktu interesów. Ma temu służyć zakaz przyjmowania instrukcji, wskazówek i zaleceń od stron sporu lub ich przedstawicieli (art. 15 ust. 1 pkt 2) oraz obowiązek niezwłocznego ujawnienia okoliczności mogących wpływać

³⁵⁸ Regulamin pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej, dostępny na: http://www.cik.uke.gov.pl/files/?id_plik=25675 (dostęp: 21.11.2017); (dalej: reg.spor.).

³⁵⁹ Rozporządzenie Ministra Cyfryzacji z 4.01.2017 r. w sprawie postępowania w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich z zakresu usług telekomunikacyjnych, prowadzonego przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej, Dz.U. z 2017 r. poz. 49 (dalej: rozp.spor.).

na niezależność lub bezstronność takiej osoby albo powodować konflikt interesów z jedną ze stron sporu (art. 16). Przez konflikt interesów można przy tym rozumieć jakikolwiek bezpośredni lub pośredni interes finansowy, związany z wynikiem postępowania ADR, lub jakąkolwiek relację osobistą bądź służbową z jedną lub większą liczbą stron w ciągu trzech lat poprzedzających objęcie funkcji związanych z pozasądowym rozwiązywaniem sporów konsumenckich. Dotyczy to również wszelkich funkcji niezwiązanych z ADR, jakie dana osoba pełniła na rzecz jednej ze stron lub większej ich liczby, organizacji zawodowej lub stowarzyszenia branżowego, których członkiem jest jedna ze stron, bądź na rzecz dowolnego innego członka takiej organizacji czy stowarzyszenia (pkt 34 dyrektywy 2013/11/UE).

2.2.5.1.3. Przepisy regulujące postępowanie w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich przed Prezesem UKE

Prawodawca UE zobowiązał państwa członkowskie do wprowadzenia przejrzystych, niedyskryminacyjnych, prostych i niedrogich pozasądowych procedur rozstrzygania nierozwiązanych sporów między konsumentami a przedsiębiorstwami udostępniającymi sieci lub usługi łączności elektronicznej, powstałych w zakresie stosowania dyrektywy 2002/22/WE i związanych z warunkami lub wykonaniem umów dotyczących udostępniania tych sieci lub usług (art. 34 ust. 1 dyrektywy 2002/22/WE).

Prawo UE nie reguluje szczegółowych zasad rozstrzygania sporów, o których mowa wyżej. Wskazuje jedynie, że procedury przyjęte na poziomie poszczególnych krajów powinny umożliwiać sprawiedliwe i szybkie rozstrzygnięcie sporów. W przypadku zaś, gdy istnieją ku temu podstawy, państwa członkowskie mogą przyjąć system zwrotu kosztów lub system rekompensat. Funkcjonujące w państwie procedury rozstrzygania sporów, o których tu mowa, powinny służyć bezstronnemu rozwiązywaniu sporów i nie mogą pozbawiać konsumenta ochrony prawnej, zapewnianej przez prawo krajowe (art. 34 ust. 1 dyrektywy 2002/22/WE). Co więcej, prawodawca unijny zastrzega, że prawo krajowe nie może utrudniać powstania biur skarg i zażaleń oraz zapewnienia usług *on-line* na odpowiednim poziomie terytorialnym, umożliwiających konsumentom i użytkownikom końcowym dostęp do rozwiązywania sporów (art. 34 ust. 2 dyrektywy 2002/22/WE).

Implementację wskazanych postanowień dyrektywy 2002/22/WE stanowią przepisy art. 109 pr.tel., które regulują postępowanie przed Prezesem UKE w sporach cywilnoprawnych między konsumentem a dostawcą publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych. Podobnie jak dyrektywa 2002/22/WE, przepisy pr.tel. nie regulują szczegółowych zasad prowadzenia omawianego tu

postępowania. W zakresie nieuregulowanym (nie wskazano jednak gdzie) mają tu zastosowanie przepisy ust.spor. (art. 109 ust. 3 pr.tel.), która jednak także nie zawiera szczegółowych zasad prowadzenia postępowań tego rodzaju. Niektóre kwestie dotyczące postępowania w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich uregulowano w rozp.spor.

Z ust.spor. wynika, że ustalenie niektórych zasad prowadzenia postępowań w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich należy do prowadzących je podmiotów, które są zobowiązane do podania do wiadomości publicznej informacji o stosowanych przez nie regulacjach, a w szczególności przyjętych przez nie regulaminach (art. 10). Obecnie więc Prezes UKE prowadzi omawiane tu postępowania stosownie do zasad ustanowionych w przyjętym przez siebie regulaminie.

2.2.5.1.4. Wszczęcie postępowania w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich przed Prezesem UKE

Postępowanie w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich może zostać wszczęte na wniosek konsumenta. Może je też wszcząć z urzędu Prezes UKE, ale tylko wówczas, gdy wymaga tego ochrona interesu konsumenta (art. 109 ust. 4 pr.tel.). Oczywiście jest wszakże, że w przypadku wszczęcia postępowania, o którym tu mowa, przez Prezesa UKE musi on uzyskać zgodę obu stron sporu, a więc zarówno konsumenta, jak i przedsiębiorcy telekomunikacyjnego, na jego kontynuowanie.

Z przepisów pr.tel. wynika, że w przypadku omawianych tu sporów konsumenckich nie skorzystano z możliwości przyznania przedsiębiorcom prawa do wystąpienia z inicjatywą wszczęcia postępowania w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich, którą przewidziano w art. 33 ust. 1 ust.spor. Przyjęcie takiego rozwiązania ma szczególne znaczenie w świetle już od dawna wyrażanej w piśmiennictwie prawniczym krytyki pozbawienia przedsiębiorcy telekomunikacyjnego uprawnienia do złożenia wniosku o wszczęcie postępowania w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich. Argumentuje się bowiem, że przyznanie przedsiębiorcom takiego uprawnienia mogłoby sprzyjać szybszemu rozwiązywaniu konfliktów³⁶⁰. Taka teza jest zasadna jedynie częściowo, ponieważ postępowanie, o którym tu mowa, obok swoich oczywistych zalet może jednak służyć oddalaniu momentu ostatecznego rozstrzygnięcia sporu. Tym zaś najczęściej są jednak zainteresowani przedsiębiorcy telekomunikacyjni, a nie konsumenci. Należy więc uznać za

³⁶⁰ I. Szymczak, *Rozstrzygnięcie sporów konsumenckich w telekomunikacji* (w:) B. Gnela (red.) *Ochrona konsumenta usług finansowych*, Warszawa 2007, s. 307.

słuszne rozwiązanie przyjęte przez ustawodawcę, sprowadzające się do pozostawienia inicjatywy wszczęcia postępowania mediacyjnego konsumentowi, nie zaś przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu. Ten ostatni bowiem, jako podmiot profesjonalny, ma większe możliwości finansowe i organizacyjne korzystania z innych sposobów rozstrzygania sporów z konsumentami.

Z przepisów art. 109 ust. 4 pr.tel. wynika, że warunkiem wszczęcia postępowania z inicjatywy konsumenta jest złożenie wniosku. Powinien on zawierać elementy określone w art. 33 ust. 2 ust.spor. (art. 109 ust. 5 pr.tel.), czyli oznaczenie stron, dokładnie określone żądanie, wskazanie wybranego przez wnioskodawcę rodzaju postępowania w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów oraz jego podpis. Przepisy pr.tel. wprowadzają tu jednak pewne modyfikacje. Po pierwsze wskazują, że wnioskodawca wnosi o przedstawienie stronom propozycji rozwiązania sporu (art. 109 ust. 5 pr.tel.). Po drugie zaś wymieniają załączniki do takiego wniosku, czyli uzasadnienie żądania strony i kopie posiadanych przez wnioskodawcę dokumentów, potwierdzających informacje zawarte we wniosku (art. 109 ust. 6 pr.tel.). W ust.spor. ustawodawca wskazuje dodatkowo, że zakres danych, jakie powinien zawierać omawiany tu wniosek, innych niż wymienione w art. 33 ust. 2 oraz dokumenty dotyczące sporu, które powinny być do niego dołączone, określa regulamin (art. 33 ust. 5).

Doręczenie Prezesowi UKE wniosku konsumenta, zawierającego wszystkie elementy, o których mowa w art. 33 ust. 2 ust.spor., wyznacza datę wszczęcia postępowania w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich (art. 33 ust. 3 ust.spor.). W reg.spor. podkreślono nawet, że za wniosek o wszczęcie omawianego tu postępowania uważa się pismo, które spełnia określone warunki, czyli zawiera: oznaczenie stron sporu; wskazanie, że wniosek dotyczy postępowania w sprawie przedstawienia stronom propozycji rozwiązania sporu; dokładnie określone żądanie; uzasadnienie żądania oraz podpis, a także załączono do niego dokumenty potwierdzające informacje zawarte we wniosku (pkt V ust. 3).

Nie jest jednak jasne, jakie będą konsekwencje sytuacji, w której wniosek złożony przez konsumenta nie spełnia wszystkich wymogów formalnych, wymienionych w art. 109 pr.tel. Z przytoczonego wyżej art. 33 ust. 3 ust.spor. wynika, że w razie gdy wniosek nie zawiera wszystkich wymaganych danych, postępowanie w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich nie jest wszczynane. To jednak dotyczy wyłącznie danych wymienionych w tym przepisie. Odnosnie wymogów formalnych wniosku o wszczęcie tego rodzaju postępowania ustawodawca wprowadził jeszcze jedną zasadę, że gdy nie spełnia on wymogów formalnych, określonych w regulaminie, wówczas należy wezwać wnioskodawcę do jego uzupełnienia w wyznaczonym terminie (art. 33 ust. 6 ust.spor.). Zasada ta dotyczyć wszakże wyłącznie wymogów formalnych

wniosek, o których tu mowa, ustanowionych w regulaminie, a nie wynikających z przepisów ustawy. W rozp.spor. wskazano, że Prezes UKE wzywa wnioskodawcę o uzupełnienie wniosku, jeżeli nie zawiera on elementów wymienionych w art. 33 ust. 2 ust.spor. oraz dokumentów wymienionych w art. 109 ust. 6 pr.tel. W reg.spor. wskazano, że gdy wniosek nie spełnia wymagań określonych w pkt V ust. 3 (wyżej wymienionych), wówczas Prezes UKE wzywa wnioskodawcę o jego uzupełnienie (pkt V ust. 5).

Ustawodawca nie wskazał również, jakie będą konsekwencje niedotrzymania terminu wyznaczonego na uzupełnienie wniosku, o którym tu mowa. Wydaje się, że zastosowanie powinien tu znaleźć rygor pozostawienia wniosku bez rozpatrzenia, ale nie zostało to wyraźnie stwierdzone ani w ust.spor., ani w pr.tel., ani też w rozp.spor. Odpowiedź na to pytanie natomiast zdają się zawierać postanowienia reg.spor. Wskazano w nim, że w razie nieuzupełnienia wniosku Prezes UKE pozostawia go bez rozpoznania, ale rygor ten stosuje wyłącznie wtedy, gdy we wniosku brakuje następujących elementów: oznaczenia stron sporu, wskazania, że dotyczy on postępowania w sprawie przedstawienia stronom propozycji rozwiązania sporu, dokładnie określonego żądania oraz podpisu (pkt V ust. 6). Jeżeli zaś chodzi o pozostałe braki w omawianym tu wniosku, to jest: uzasadnienie żądania strony oraz niezłączenie dokumentów potwierdzających zawarte w nim informacje, które nie zostały uzupełnione przez wnioskodawcę, kwestia ta podlega ocenie przez Prezesa UKE. W razie gdy informacje posiadane przez ów organ pozwalają na przedstawienie propozycji rozwiązania sporu pomimo nieuzupełnienia braków wniosku, wówczas nie stanowią one przeszkody w dalszym procedowaniu, które zakończy się przedłożeniem owej propozycji. Jeżeli jednak posiadane informacje nie są wystarczające do tego, by Prezes UKE mógł przedstawić stronom propozycję rozwiązania sporu, organ ten kończy postępowanie, przesyłając im protokół wskazujący jego wyniki i tym samym kończy je (pkt V ust. 11 reg.spor.).

Ustawodawca zdecydował o pozostawieniu jeszcze jednego warunku skutecznego złożenia wniosku o wszczęcie postępowania w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich, który dotychczas (pod rządami przepisów pr.tel., regulujących postępowanie mediacyjne) wzbudzał istotne kontrowersje. Tym warunkiem jest uzależnienie złożenia wniosku, o którym tu mowa, od wyczerpania drogi postępowania reklamacyjnego (art. 107 ust. 1 pr.tel.). „Reklamacja oznacza zawiadomienie dostawcy usług o powstałych nieprawidłowościach w świadczeniu usług telekomunikacyjnych”³⁶¹. Jak się wyjaśnia w doktrynie, postępowanie reklamacyjne rozpoczyna się w momencie zgłoszenia reklamacji przez konsumenta i sprowadza się do przedstawienia jego stanowiska

³⁶¹ Informacje zamieszczone na stronie Centrum Informacji Konsumentckiej UKE – http://www.cik.uke.gov.pl/files/?id_plik=19175 (dostęp 22.11.2017), s. 13.

w danej sprawie oraz odpowiedzi na nie przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego³⁶². Drogę postępowania reklamacyjnego uważa się za wyczerpaną, jeżeli reklamacja nie została uwzględniona lub dostawca publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych nie zapłacił dochodzonej należności w terminie 30 dni od dnia, w którym ją uwzględniono (art. 107 ust. 2 pr.tel.).

Warto przy tym zwrócić uwagę na pewną rozbieżność w zakresie zastosowania omawianych tu przepisów pr.tel. W art. 109 ust. 1 pr.tel. jest bowiem mowa o sporze cywilnoprawnym pomiędzy konsumentem a dostawcą publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych. W art. 106 ust. 1 pr.tel. jest zaś mowa o reklamacji usługi telekomunikacyjnej, a więc ustawodawca używa tu pojęcia węższego niż spór cywilnoprawny. Wydaje się zatem, że możliwość złożenia reklamacji w dużym stopniu zależy od interpretacji pojęcia usługi telekomunikacyjnej, która, jak się podkreśla w literaturze prawniczej, nie jest zadaniem łatwym³⁶³. Pewną wytyczną zawiera jednak treść art. 107 ust. 1 pr.tel., w którym ustawodawca wskazuje, że warunek wyczerpania drogi postępowania reklamacyjnego należy wypełnić przy dochodzeniu w postępowaniu mediacyjnym roszczeń określonych w ustawie. Warunek ten należy więc wypełnić np. w razie dochodzenia przez konsumenta roszczeń z tytułu: a) niedotrzymania z winy przedsiębiorcy wyznaczonego terminu zawarcia umowy o świadczenie usługi powszechnej lub usługi przyłączenia do sieci w celu zapewnienia korzystania z usługi szerokopasmowego dostępu do Internetu; b) niedotrzymania z winy dostawcy usług określonego w umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych terminu rozpoczęcia świadczenia tych usług; c) niewykonania lub nienależytego wykonania usługi telekomunikacyjnej; czy d) nieprawidłowego obliczenia należności z tytułu świadczenia usługi telekomunikacyjnej. Co do pozostałych spraw, nieobjętych zakresem pojęcia usługi telekomunikacyjnej, należy podzielić tezę S. Piątka, że konsument nie musi tu spełniać warunku wyczerpania drogi postępowania reklamacyjnego³⁶⁴.

Brzmienie przytoczonych wyżej regulacji wywoływało wiele wątpliwości w piśmiennictwie prawniczym odnośnie konsekwencji prawnych złożenia wniosku, o którym tu mowa, w sytuacji gdy konsument nie wyczerpał drogi postępowania reklamacyjnego³⁶⁵. Kwestia ta została jednak obecnie uregulo-

³⁶² K. Kawalek, M. Rogalski, *Prawo...*, s. 653.

³⁶³ S. Piątek, *Prawo...*, s. 36–37.

³⁶⁴ S. Piątek, *Prawo...*, s. 2.

³⁶⁵ Szerzej na ten temat zob. E. Galewska, *Wpływ nowych przepisów dotyczących pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich na postępowanie przed Prezesem Urzędu Komunikacji Elektronicznej*, (w:) K. Flaga-Gieruszyńska, J. Gołaczyński, D. Szostek (red.), *E-obywatel, E-sprawiedliwość, E-usługi*, Warszawa 2017, s. 45.

wana i w świetle przepisów art. 109 ust. 8 pkt 1 pr.tel. stanowi to podstawę do odmowy rozpatrzenia sporu przez Prezesa UKE.

Brak wyczerpania drogi postępowania reklamacyjnego przez konsumenta nie jest zresztą jedyną podstawą odmowy rozpatrzenia sporu przez Prezesa UKE. W art. 109 pr.tel. przewidziano sytuacje stanowiące podstawę do obligatoryjnej odmowy rozpatrzenia sporu przez Prezesa UKE oraz takie, w których decyzja o odmowie rozpatrzenia sporu należy do tego organu. Stosownie do nich Prezes UKE odmawia rozpatrzenia sporu w przypadku, gdy jego przedmiot wykracza poza kategorie sporów objętych właściwością tego organu (art. 109 ust. 7 pr.tel.). Pozostałe sytuacje zostały wymienione w zamkniętym katalogu. Prezes UKE może odmówić rozpatrzenia sporu w przypadku, gdy:

- 1) wnioskodawca nie podjął przed złożeniem wniosku o wszczęcie postępowania w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich próby kontaktu z dostawcą publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych i bezpośredniego rozwiązania sporu, w tym nie wyczerpał drogi postępowania reklamacyjnego;
- 2) spór jest błahy lub wniosek o wszczęcie postępowania w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich spowoduje uciążliwości dla dostawcy publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych;
- 3) sprawa o to samo roszczenie między tymi samymi stronami jest w toku albo została już rozpatrzona przez Prezesa UKE, sąd polubowny, inny właściwy podmiot albo sąd;
- 4) wartość przedmiotu sporu jest niższa od progu finansowego, określonego w przepisach wykonawczych;
- 5) wnioskodawca złożył wniosek o wszczęcie postępowania w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich po upływie roku od dnia, w którym podjął próbę kontaktu z dostawcą publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych i bezpośredniego rozwiązania sporu;
- 6) rozpatrzenie sporu spowodowałoby poważne zakłócenie działania Prezesa UKE (art. 109 ust. 8 pr.tel.).

Przytoczone przepisy art. 109 pr.tel., powtórzone zresztą niemal dosłownie w pkt IV ust. 2 reg.spor., wzbudzają wątpliwości. W pierwszej kolejności należy wskazać, że zawierają one wiele pojęć o otwartym (nieostrym) charakterze, które powodują, iż trudno jest ocenić zasadność odmowy rozpatrzenia danego sporu przez Prezesa UKE. Różnie bowiem można interpretować pojęcie błahości sporu, uciążliwości postępowania dla dostawcy usług telekomunikacyjnych czy poważnych zakłóceń działania w przypadku Prezesa UKE. Co więcej, charakter tych kwestii powoduje, że ich ocena będzie zależała od uznania tego organu. Określenia przyjęte w przytoczonym wyżej przepisie stanowią odzwierciedlenie

zapisów art. 5 ust. 4 dyrektywy 2013/11/UE. Nie wydaje się jednak zasadne, że ustawodawca nie zdecydował się na dostosowanie tych pojęć do terminologii przyjętej w systemie prawa polskiego.

Inną kwestią, która budzi wątpliwości, jeżeli chodzi o brzmienie przepisów art. 109 pr.tel. dotyczących odmowy rozpatrzenia sporu, jest forma prawna rozstrzygnięcia w tym przedmiocie. Nie jest bowiem jasne, czy Prezes UKE w tej sprawie rozstrzyga w drodze decyzji, czy postanowienia, czy też w inny sposób informuje konsumenta o odmowie rozstrzygnięcia sporu. Ma to szczególne znaczenie w świetle opinii wyrażanych w piśmiennictwie prawniczym, że do omawianego tu postępowania nie mają zastosowanie przepisy k.p.a.³⁶⁶, a Prezes UKE nie posługuje się tu formami działania typowymi dla organu administracji, tylko działa jako podmiot uprawniony do prowadzenia postępowań w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich. O tym, że odmowa rozpatrzenia sporu jest wyłącznie informacją, może świadczyć brzmienie art. 35 ust.spor., z którego wynika obowiązek Prezesa UKE poinformowania stron o przyczynie takiego rozstrzygnięcia. Do takiego wniosku prowadzi też brzmienie pkt IV ust. 3 reg.spor. Stosownie do tych postanowień Prezes UKE w jednym piśmie potwierdza złożenie wniosku o wszczęcie postępowania oraz informuje wnioskodawcę o przyczynie odmowy rozpatrzenia sporu.

2.2.5.1.5. Przebieg postępowania w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich przed Prezesem UKE

Stosownie do przepisów art. 37 ust. 1 ust.spor. postępowanie w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich prowadzi się w postaci papierowej lub elektronicznej. Co do zasady więc nie jest tutaj wymagana obecność stron. Wymóg osobistej obecności stron lub ich przedstawicieli podczas takiego postępowania może natomiast istnieć w wyjątkowych sytuacjach, przewidzianych w regulaminie podmiotu, który je prowadzi (art. 37 ust. 2 ust.spor.). Warto przy tym podkreślić, że postępowanie, o którym tu mowa, Prezes UKE powinien prowadzić w obu wymienionych formach, czyli papierowej i elektronicznej. Z dyrektywy 2013/11/UE wynika, że chodzi tu o gotowość danego podmiotu do prowadzenia postępowania w obu tych formach, począwszy od złożenia wniosku w postaci elektronicznej lub papierowej i podjęcia dalszych czynności w ramach postępowania w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów (art. 8 pkt a).

Prowadzenie postępowania w postaci elektronicznej wiąże się z obowiązkiem Prezesa UKE prowadzenia strony internetowej, pozwalającej na złożenie wniosku o jego wszczęcie i przekazanie dokumentów, które należą do niego

³⁶⁶ Szerzej na ten temat E. Galewska, *Zastosowanie...*, s. 97 i n.

dołączyć w postaci elektronicznej (art. 9 ust. 1 pkt 1 ust.spor.). Prezes UKE jest też zobowiązany do umożliwienia konsumentom składania wniosków wraz z załączonymi do nich dokumentami w postaci papierowej na zasadach określonych w regulaminie (art. 9 ust. 1 pkt 3 ust.spor.). Ustawodawca zobowiązał go również do umożliwienia wymiany informacji między stronami omawianego tu postępowania za pomocą środków komunikacji elektronicznej lub przesyłką pocztową na zasadach określonych w regulaminie (art. 9 ust. 1 pkt 4 ust.spor.).

Chociaż rozważania na ten temat nie są celem niniejszej monografii, warto nadmienić, że przytoczone przepisy ust.spor. budzą wątpliwości co do zakresu pojęć postaci elektronicznej i papierowej postępowania. Nie jest bowiem jasne, co one w istocie oznaczają. Pojęcie postaci papierowej nie jest znane w polskim systemie prawa. Nie wiadomo więc, czy składając wniosek w postaci papierowej, konsument powinien zachować jego formę pisemną, o której mowa w art. 78 § 1 k.c., czyli złożyć oświadczenie woli i opatrzyć je własnoręcznym podpisem, czy też wystarczy dochowanie wymogów formy dokumentowej, uregulowanej w art. 77(2) k.c., czyli złożenia oświadczenia woli w postaci dokumentu w sposób umożliwiający ustalenie osoby składającej oświadczenie.

Wątpliwości budzi też pojęcie elektronicznej postaci postępowania przed Prezesem UKE. Stosownie bowiem do art. 78(1) § 1 k.c., do zachowania elektronicznej formy czynności prawnej wystarcza złożenie oświadczenia woli w postaci elektronicznej i opatrzenie go bezpiecznym podpisem elektronicznym, weryfikowanym przy pomocy ważnego kwalifikowanego certyfikatu. Nie wydaje się jednak, by taka mogła być intencja ustawodawcy, którego celem powinno być wprowadzenie regulacji jak najmniej uciążliwych dla konsumentów, którzy przecież nie korzystają z urządzeń umożliwiających złożenie takiego podpisu.

Wyjaśnieniu tych wątpliwości może służyć brzmienie rozp.spor., w którym jest mowa o możliwości złożenia wniosku o wszczęcie postępowania przed Prezesem UKE w postaci papierowej lub elektronicznej. Wniosek w postaci papierowej należy wnieść na adres UKE lub zamiejscowej jednostki organizacyjnej UKE. Wniosek w postaci elektronicznej wnosi się natomiast za pośrednictwem elektronicznej platformy usług administracji publicznej (ePUAP) albo formularza kontaktowego dedykowanego do składania wniosków, zamieszczonego na stronie podmiotowej Biuletynu Informacji Publicznej Prezesa UKE (§ 2 rozp.spor.). Wymiana informacji między stronami postępowania odbywa się natomiast za pomocą środków komunikacji elektronicznej albo w postaci papierowej przesyłką rejestrowaną (§ 6 rozp.spor.).

Każda ze stron postępowania przed Prezesem UKE powinna mieć możliwość wzięcia w nim udziału, w tym przedstawienia stanowisk, dokumentów i dowodów, a także dostępu do stanowisk, dokumentów i dowodów przedstawionych

przez drugą stronę oraz opinii wydanych przez ekspertów, jak również ustosunkowania się do nich (art. 38 ust. 1 pkt 1 ust.spor.). Strony mają też prawo do korzystania z pomocy osób trzecich, w tym osób świadczących profesjonalną pomoc prawną (art. 39 ust.spor.). Podczas postępowania w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich na Prezesie UKE ciąży obowiązek informacyjny wobec stron, które łącznie ze wspomnianym wyżej prawem stron uczestniczenia w postępowaniu stanowią odzwierciedlenie zasady sprawiedliwego traktowania, ustanowionej w art. 9 dyrektywy 2013/11/UE. Jeszcze przed rozpoczęciem postępowania powinien on poinformować strony o prawie wycofania się z postępowania na jego dowolnym etapie (art. 38 ust. 2 pkt 1 ust.spor.). Następnie strony należy poinformować o prawie do korzystania z pomocy osób trzecich podczas omawianego tu postępowania (art. 38 ust. 1 pkt 2 ust.spor.).

W art. 109 ust. 9 pr.tel. wskazano, że postępowanie przed Prezesem UKE polega na przedstawieniu stronom propozycji rozwiązania sporu. W jego toku organ ten zapoznaje dostawcę publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych z roszczeniem konsumenta, przedstawia stronom sporu przepisy prawa mające zastosowanie w sprawie oraz propozycję rozwiązania sporu. Prezes UKE nie może więc narzucić określonego rozstrzygnięcia, które byłoby wiążące dla stron.

W przepisach pr.tel. nie wskazano, jaką formę przybiera propozycja rozwiązania sporu, przedstawiona przez Prezesa UKE. W doktrynie podkreśla się, że ze względu na to, iż omawiane tu postępowanie dotyczy sporów cywilnoprawnych, pozytywnym sposobem ich załatwiania jest zawarcie ugody³⁶⁷, o której mowa w art. 917 k.c. Stosownie do tych przepisów „Przez ugodę strony czynią sobie wzajemne ustępstwa w zakresie istniejącego między nimi stosunku prawnego w tym celu, aby uchylić niepewność co do roszczeń wynikających z tego stosunku lub zapewnić ich wykonanie albo by uchylić spór istniejący lub mogący powstać”. Do omawianego tu postępowania nie mają zastosowania przepisy k.p.a., zatem skutki ugody albo innych oświadczeń złożonych przez jego strony należy oceniać w świetle przepisów k.c. Prezes UKE po zawarciu ugody lub porozumienia w innej formie nie może więc wykonywać wobec niego żadnych władczych uprawnień. Nie kontroluje zatem jego treści ani go nie zatwierdza.

Jako podmiot prowadzący postępowanie w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich Prezes UKE jest zobowiązany do przedstawienia stronom jego wyniku w terminie 90 dni od dnia doręczenia wniosku o jego wszczęcie (art. 40 ust. 1 ust.spor.). Ustawodawca dopuścił przy tym możliwość przedłużenia tego terminu, gdy spór jest szczególnie skomplikowany (art. 40

³⁶⁷ K. Kawalek, M. Rogalski, *Prawo...*, s. 657.

ust. 2 pr.tel.). O każdym przedłużeniu terminu Prezes UKE powinien zawiadomić strony postępowania, wskazując przewidywany termin jego zakończenia (pkt III ust. 3 reg.spor.). Datą zakończenia postępowania przed Prezesem UKE jest dzień sporządzenia protokołu przebiegu postępowania, zawierającego co najmniej informację o jego wyniku (art. 40 ust. 3–4 ust.spor.).

Kierując się wspomnianą wyżej zasadą sprawiedliwego traktowania, Prezes UKE musi również poinformować strony o podjętym rozstrzygnięciu i jego uzasadnieniu. Stosownie do wskazówek ustawodawcy informacje te należy zamieścić na papierze lub innym trwałym nośniku (art. 38 ust. 1 pkt 3 ust.spor.). Pozostałe obowiązki informacyjne Prezesa UKE wiążą się z koniecznością wyrażenia zgody stron na przedstawioną przez niego propozycję rozwiązania sporu. Zanim wyrażą na nią zgodę lub zastosują się do niej, Prezes UKE powinien je poinformować o tym, że: a) mogą nie wyrazić zgody na przedstawioną propozycję rozwiązania sporu lub nie zastosować się do niej; b) udział w postępowaniu nie wyklucza możliwości dochodzenia roszczeń w postępowaniu sądowym; c) przedstawiona propozycja rozwiązania sporu może różnić się od rozstrzygnięcia, jakie mogłoby zapaść w postępowaniu sądowym (art. 38 ust. 2 pkt 2 ust.spor.). Strony powinny też otrzymać informację na temat prawnych skutków wyrażenia zgody na przedstawioną propozycję rozwiązania sporu lub zastosowania się do niej (art. 38 ust. 2 pkt 4 ust.spor.). Prezes UKE po przedstawieniu stronom propozycji rozwiązania sporu jest też zobowiązany do zapewnienia im odpowiedniego czasu na wyrażenie zgody lub zastosowanie się do niej (art. 38 ust. 2 pkt 4 ust.spor.). Długość tego okresu wynosi 14 dni (§7 rozp.spor.).

2.2.5.2. Rozstrzygnięcie sporów w drodze postępowania administracyjnego, toczącego się przed Prezesem UKE

2.2.5.2.1. Przepisy regulujące postępowanie przed Prezesem UKE jako organem rozstrzygającym spory

W prawie UE szeroko zakreślono uprawnienia organów regulacyjnych do rozstrzygnięcia sporów pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi. Wskazano bowiem, że obejmują one wszystkie spory dotyczące dziedzin objętych zakresem dyrektyw telekomunikacyjnych (pkt 32 dyrektywy 2002/21/WE). Pewne wątpliwości wzbudza wszczęcie postępowania w sprawie rozstrzygnięcia sporu. Dyrektywa 2002/21/WE statuuje prawo każdej ze stron sporu do wystąpienia z wnioskiem o jego rozstrzygnięcie (art. 20 ust. 1). W jej preambule prawodawca wskazuje, że z wnioskiem o rozstrzygnięcie sporu może się zwrócić strona poszkodowana, która prowadziła negocjacje w dobrej wierze, ale nie udało się jej osiągnąć porozumienia (pkt 32 dyrektywy 2002/21/WE). Nie jest jasne więc,

czy omawiane tu postępowanie może zostać wszczęte w każdej sytuacji, gdy powstaje spór pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi, dotyczący kwestii uregulowanej w dyrektywach, czy też strona, składając wniosek, musi wykazać, że negocjowała w dobrej wierze w celu osiągnięcia porozumienia.

Z brzmienia przytoczonych przepisów wynika, że organ regulacyjny nie może z własnej inicjatywy wszcząć postępowania w sprawie spornej. Odmienne zdanie można jednak spotkać w piśmiennictwie prawniczym. Otóż argumentuje się, że nawet w razie braku wniosku o wszczęcie postępowania organ regulacyjny jest władny podjąć interwencję w spór pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi. To uprawnienie wiąże się ze spoczywającym na organach regulacyjnych obowiązkiem podejmowania wszelkich uzasadnionych działań służących osiągnięciu celów, wyznaczonych w dyrektywach telekomunikacyjnych (art. 8 dyrektywy 2002/21/WE)³⁶⁸.

Przepisy prawa UE regulują niewiele kwestii dotyczących postępowania przed organem regulacyjnym. Z przytoczonych niżej postanowień dyrektywy 2002/21/WE odnośnie rozstrzygania sporów pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi wynika, że mechanizmy wprowadzone w poszczególnych krajach powinny przewidywać efektywne i szybkie postępowania. Kończące je rozstrzygnięcia powinny zaś spełniać określone standardy.

Jedną z kwestii, do których odnosi się prawodawca, jest charakter prawny decyzji rozstrzygających spory pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi. W art. 20 ust. 1 dyrektywy 2002/21/WE podkreślono, że muszą one być wiążące, a zatem należy zapewnić ich wykonanie dzięki przewidzianym w prawie krajowym instrumentom, służącym ich egzekucji. W pkt 32 dyrektywy 2002/21/WE podkreślono, że udział organu regulacyjnego w rozstrzyganiu sporów pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi powinien zmierzać do zapewnienia zgodności z wymogami określonymi w dyrektywach telekomunikacyjnych. Decyzja rozstrzygająca spór powinna więc służyć osiągnięciu celów wymienionych w art. 8 dyrektywy 2002/21/WE (art. 8 ust. 1 i 20 ust. 1 dyrektywy 2002/21/WE). Powyższe oznacza, że organy regulacyjne rozstrzygając spór pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi mogą nakładać na nie rozmaite obowiązki. Posiadają tu szeroki zakres uznania, który ogranicza jedynie wymóg zgodności tych obowiązków z dyrektywami telekomunikacyjnymi oraz to, by nałożone obowiązki służyły osiągnięciu celów wskazanych w dyrektywach telekomunikacyjnych.

Organ regulacyjny jest zobowiązany do rozstrzygnięcia sporu w jak najkrótszym terminie, ale maksymalnie w ciągu czterech miesięcy (art. 20 ust. 1

³⁶⁸ P. Nihoul, P. Rodford, *EU...*, s. 631.

dyrektywy 2002/21/WE). Regulacje przyjęte w prawie krajowym powinny służyć zagwarantowaniu pełnej współpracy stron sporu z organem regulacyjnym (art. 20 ust. 1 dyrektywy 2002/21/WE), aby umożliwić mu szybkie wydawanie rozstrzygnięć. Prawodawca unijny zwraca też uwagę na konieczność zachowania transparentności postępowania w sprawie rozstrzygania sporów. Nakazuje zatem publiczne udostępnienie wydanego rozstrzygnięcia (przy zachowaniu wymogów związanych z tajemnicą przedsiębiorcy), a także przedstawienia stronom jego wyczerpującego uzasadnienia (art. 20 ust. 3 dyrektywy 2002/21/WE).

Postępowanie przed Prezesem UKE jako organem rozstrzygającym spory pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi toczy się na podstawie przepisów k.p.a. ze zmianami wynikającymi z przepisów pr.tel. (art. 206 ust. 1 pr.tel.). Owe modyfikacje są dość liczne³⁶⁹. O tym, w jakim zakresie modyfikują one postępowanie przed Prezesem UKE w porównaniu do ogólnych reguł postępowania administracyjnego, mowa jest w dalszej części tej monografii.

Główne zasady prowadzenia postępowań w sprawach dotyczących określonych sporów pomiędzy przedsiębiorcami zawarto w art. 27 i 28 pr.tel. Wprawdzie dotyczą one dostępu telekomunikacyjnego, ale na mocy licznych odesłań zawartych w poszczególnych przepisach pr.tel. znajdują zastosowanie do sporów dotyczących innych kwestii niż dostęp telekomunikacyjny³⁷⁰. Z tego powodu pomimo używania określenia „decyzja o dostępie telekomunikacyjnym” w dalszej części rozważań trzeba pamiętać o tym, iż nie ograniczają się one do decyzji tego rodzaju, ale obejmują inne decyzje na mocy odesłań w przepisach pr.tel., chyba że przewidziano tu pewne modyfikacje. Dalsze rozważania ograniczono przy tym wyłącznie do tych postępowań przed Prezesem UKE, w których decyzją administracyjną rozstrzyga on spór pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi. Pominięto tu postępowania kończące się wydaniem postanowienia, dlatego że istnieją wątpliwości, czy w istocie służą one rozstrzygnięciu sporu³⁷¹.

2.2.5.2.2. Wszczęcie postępowania przed Prezesem UKE

Ze względu na charakterystykę omawianych tu postępowań przed Prezesem UKE, czyli to, że dotyczą one sporów pomiędzy określonymi podmiotami, nie dziwi zasada, że warunkiem ich wszczęcia jest złożenie wniosku. To jednak

³⁶⁹ Szerzej P. Kledzik, *Postępowanie przed Prezesem Urzędu Komunikacji Elektronicznej*, (w:) H. Babis, K. Flaga-Gieruszyńska (red.), *Rynek usług telekomunikacyjnych*, Warszawa 2011, s. 283 i n.

³⁷⁰ Odesłania te wymieniono w pkt 2.2.4.2.

³⁷¹ Szerzej na ten temat E. Galewska, *Obowiązek...*, s. 236 i n.

strona jest zainteresowana wszczęciem postępowania, chodzi bowiem o ustalenia dotyczące jej sytuacji prawnej³⁷².

Wniosek, o którym tu mowa, może zostać złożony przez każdą ze stron sporu. W piśmiennictwie dopuszcza się też złożenie wspólnego wniosku przez obie strony³⁷³. Zwykle jednak jest składany przez pojedynczych przedsiębiorców. Oczywiście złożenie wniosku musi wiązać się z zaistnieniem sporu, a więc składa się go w okolicznościach określonych w poszczególnych przepisach pr.tel. Ich analiza prowadzi do konkluzji, że chodzi tu o sytuację, w której przedsiębiorcy nie mogą dojść do porozumienia w sprawie zawarcia danej umowy (w zakresie dostępu do sieci i urządzeń telekomunikacyjnych, dostępu do infrastruktury telekomunikacyjnej, udostępnienia numeracji, udostępnienia danych, współkorzystania z częstotliwości). Brak dojścia do porozumienia może zaś wyrażać się w różny sposób: niepodjęcia negocjacji w sprawie zawarcia umowy, odmowy jej zawarcia albo jej niezawarcia w terminie określonym w ustawie lub w postanowieniu Prezesa UKE. Powstanie sporu jest zwykle konsekwencją zachowania przedsiębiorcy, na którym spoczywa obowiązek zawarcia danej umowy ze względu na jego pozycję rynkową. Zazwyczaj nie jest on zainteresowany „ułatwianiem” prowadzenia działalności telekomunikacyjnej innym przedsiębiorcom przez udostępnianie im niezbędnych do tego zasobów, takich jak dostęp do sieci, infrastruktury telekomunikacyjnej, częstotliwości czy numeracji. Owa niechęć może wyrażać się w odmowie ich udostępniania albo oferowaniu takich zasobów na warunkach niekorzystnych dla konkurentów. Oczywiście nie należy też wykluczać wszczęcia sporu wskutek zachowania przedsiębiorcy, na którym nie ciąży obowiązek kontraktowania. Może on bowiem dążyć do narzucenia przedsiębiorcy o silniejszej pozycji rynkowej korzystnych dla siebie warunków umowy, powołując się właśnie na obowiązek jej zawarcia. Jak więc widać, zwykle wniosek o wszczęcie postępowania może zostać złożony zarówno przez przedsiębiorcę, który dochodzi zawarcia umowy, jak i przez przedsiębiorcę, na którym ciąży obowiązek kontraktowania, chociaż jego złożenie przez tego ostatniego jest mało prawdopodobne. Powstanie okoliczności, od których ustawodawca uzależnił złożenie wniosku o wszczęcie omawianego tu postępowania, podlega wnikliwej ocenie Prezesa UKE.

W przepisach pr.tel. nie ma mowy o możliwości wszczęcia postępowania, o którym tu mowa, z urzędu przez Prezesa UKE na podstawie art. 61 § 2 k.p.a. Według S. Piątka wykorzystanie tych przepisów może budzić wątpliwości ze względu na

³⁷² W zakresie jej interesu prawnego. Tak pisze G. Łaszczycza, C. Martysz, A. Matan, *Postępowanie administracyjne ogólne*, Warszawa 2003, s. 475–476.

³⁷³ S. Piątek, *Prawo...*, s. 242.

istnienie w sprawie różnych, z zasady rozbieżnych interesów stron³⁷⁴. Omawiany tu wniosek wyznacza zakres postępowania przed Prezesem UKE. W przepisach pr.tel. zawarto ograniczenia dowolności wskazywania przez przedsiębiorcę przedmiotu sprawy. Otóż może on zawrzeć we wniosku albo żądanie rozstrzygnięcia kwestii spornych, albo żądanie określenia warunków współpracy. Żądanie przedsiębiorcy wskazane we wniosku w sposób określony w ustawie należy wyłącznie do jego uznania i powinno być wiążące dla Prezesa UKE³⁷⁵. Oczywiście dotyczy to wyłącznie zakresu postępowania, o którym mowa w przytoczonych przepisach pr.tel., a nie treści rozstrzygnięcia wydanego przez ten organ.

Ze względu na to, że postępowanie, o którym tu mowa, toczy się na podstawie przepisów k.p.a. z modyfikacjami wynikającymi z przepisów pr.tel., wniosek o jego wszczęcie powinien zawierać wszystkie elementy wymienione w art. 63 § 2 k.p.a., a także spełniać wymogi wymienione w pr.tel. Wniosek o wszczęcie postępowania w sprawie wydania decyzji o dostępie telekomunikacyjnym powinien zawierać projekt umowy o dostępie telekomunikacyjnym, zawierający stanowiska stron w zakresie określonym ustawą, z zaznaczeniem tych części umowy, co do których strony nie doszły do porozumienia (art. 27 ust. 3 pr.tel.). Wniosek o wydanie decyzji o współkorzystaniu z częstotliwości powinien zawierać stanowiska poszczególnych użytkowników w zakresie współkorzystania z częstotliwości, z wyszczególnieniem tych kwestii, co do których strony nie doszły do porozumienia (art. 114 a ust. 3 pr.tel.). Ustawowy obowiązek przedkładania wspomnianych dokumentów służy szybkiemu zakończeniu postępowania przed Prezesem UKE, a także ułatwia temu organowi dokonanie oceny, jakie kwestie są pomiędzy stronami sporne i wymagają rozstrzygnięcia w drodze decyzji administracyjnej.

2.2.5.2.3. Przebieg postępowania przed Prezesem UKE

Postępowanie przez Prezesem UKE toczy się stosownie do reguł obowiązujących w ogólnym postępowaniu administracyjnym. Pewne modyfikacje w tym zakresie wynikają jednak z przepisów pr.tel., o których mowa w dalszej części niniejszego punktu.

Zgodnie z zasadą prawdy obiektywnej Prezes UKE ma obowiązek podjąć z urzędu lub na wniosek stron wszelkie czynności, niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy (art. 7 k.p.a.). Wynika z niej, że organ ten jest zobowiązany do zebrania i rozpatrzenia materiału dowodowego w taki sposób, aby ustalić stan faktyczny, zgodny

³⁷⁴ S. Piątek, *Prawo...*, s. 242.

³⁷⁵ Por. odmienną opinię S. Piątka, *Prawo...*, s. 274.

z rzeczywistością. Konkretyzacja tej zasady następuje w art. 77 k.p.a., w którym zobowiązano organ administracji do wyczerpującego zebrania i rozpatrzenia całego materiału dowodowego. Na podstawie całokształtu zebranego materiału dowodowego organ dokonuje oceny, czy dana okoliczność została udowodniona (art. 80 k.p.a).

Standard postępowania administracyjnego wyznaczony przytoczonymi wyżej regulacjami sprawia, że w postępowaniu przed Prezesem UKE obowiązuje zasada oficjalności postępowania dowodowego, co oznacza, że na nim spoczywa obowiązek wykazywania inicjatywy dowodowej. Nie może to jednak prowadzić do wniosku, że strony są pozbawione prawa do wykazywania takiej inicjatywy, bo prawo to zostało wyraźnie wyartykułowane w art. 78 k.p.a. Niemniej ciężar dowodu spoczywa na Prezesie UKE jako organie prowadzącym postępowanie administracyjne. Strony takiego postępowania mają zaś prawo zgłaszania wniosków dowodowych, ale ich zgłaszanie z własnej inicjatywy nie stanowi ich obowiązku i nie może się wiązać z konsekwencją w postaci uznania ich twierdzeń za nieudowodnione tylko z tego powodu, że nie przywołały one określonych dowodów na ich poparcie. Pomimo tego, że obowiązek gromadzenia materiału dowodowego spoczywa na Prezesie UKE, jednak nie sprowadza się on konieczności aktywnego poszukiwania dowodów, mających wykazać istnienie określonych okoliczności w interesie strony.

W przypadku omawianego tu postępowania, które jest wszczynane na wniosek przedsiębiorcy telekomunikacyjnego, w jego interesie leży udowodnienie pewnych twierdzeń, jeżeli chce uzyskać korzystne dla siebie rozstrzygnięcie. Prezes UKE jako organ prowadzący postępowanie administracyjne jest wszakże uprawniony do żądania, aby strona przedstawiła dowody na poparcie swoich twierdzeń³⁷⁶. Uprawnienie to wynika z przepisów pr.tel. i sprowadza się do możliwości wezwania stron do przedłożenia ich stanowisk wobec rozbieżności oraz dokumentów niezbędnych do rozpatrzenia wniosku (art. 27 ust. 4 i art. 114a ust. 4 pr.tel.). Obowiązek ten jest określany jako sprowadzający się do aktywnego zajmowania stanowiska w kwestiach wskazanych przez Prezesa UKE³⁷⁷. Ideą tego obowiązku jest nie tylko zagwarantowanie szybkiego zakończenia postępowania przed Prezesem UKE, ale również jak najszersze uwzględnienie woli stron (elementów, które mogą podlegać uzgodnieniu) w decyzji rozstrzygającej spór.

Szczególnej regulacji poddano kwestię wglądu do materiału dowodowego, zgromadzonego podczas postępowania przed Prezesem UKE. Otóż

³⁷⁶ Szerzej na temat rozłożenia ciężaru dowodu w postępowaniu administracyjnym patrz M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Kodeks...*, s. 156 i n.

³⁷⁷ S. Piątek, *Prawo...*, s. 245.

w postępowaniach prowadzonych na podstawie ustawy organ ten, w drodze postanowienia, może ograniczyć pozostałym stronom prawo wglądu do materiału dowodowego, jeżeli udostępnienie tego materiału grozi ujawnieniem tajemnicy przedsiębiorstwa lub innych tajemnic prawnie chronionych (art. 207 ust. 1 pr.tel.). Strona wnioskująca o takie ograniczenie jest obowiązana przedłożyć wersję dokumentu niezawierającą informacji objętych ograniczeniem, która zostanie udostępniona stronom (art. 207 ust. 2 pr.tel.). Ten instrument ma szczególnie znaczenie w świetle specyfiki omawianych tu postępowań, w ramach których ujawniane są istotne informacje o charakterze handlowym, technicznym i finansowym. Ochrona takich informacji na wniosek danego przedsiębiorcy przez ograniczenie prawa pozostałych stron do wglądu do materiału dowodowego wymaga wyważenia przez Prezesa UKE prawa przedsiębiorcy, który przedłożył wspomniane informacje, do ich ochrony, oraz prawa pozostałych stron postępowania do wglądu do zgromadzonego materiału dowodowego.

Prezes UKE jest związany zasadą ogólną szybkości i prostoty postępowania, stosownie do której powinien działać w sprawie szybko, posługując się możliwie najprostszymi środkami, prowadzącymi do jej załatwienia (art. 12 k.p.a.). Na konieczność szybkiego rozstrzygnięcia sporów pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi zwrócił uwagę prawodawca unijny, który zobowiązał organy regulacyjne do wydawania decyzji w takich sprawach w jak najkrótszym terminie, nieprzekraczającym czterech miesięcy, chyba że zachodzą wyjątkowe okoliczności (art. 20 ust. 1 dyrektywy 2002/21/WE). Implementując przytoczone przepisy prawa UE, ustawodawca wprowadził termin 90 dni na wydanie decyzji o dostępie telekomunikacyjnym (art. 28 ust. 1 pr.tel.) oraz 60 dni na wydanie decyzji o dostępie do infrastruktury (art. 139 ust. 4 pkt 2 pr.tel.). Jak jednak podkreślają komentatorzy prawa telekomunikacyjnego, termin ten ma charakter wyłącznie procesowy i jego naruszenie nie pozbawia Prezesa UKE możliwości wydania decyzji³⁷⁸. W razie jego przekroczenia zastosowanie znajdują wszakże przepisy k.p.a.

2.2.5.2.4. Rozstrzygnięcia wydawane przez Prezesa UKE

2.2.5.2.4.1. Decyzje administracyjne Prezesa UKE

Aktem, w którym Prezes UKE zawiera rozstrzygnięcie sporu pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi, jest decyzja administracyjna. W literaturze prawniczej na temat pojęcia decyzji administracyjnej napisano już wiele, wielokrotnie zresztą podkreślając, że jej zdefiniowanie nie jest proste³⁷⁹. Generalnie poglądy na temat pojęcia decyzji administracyjnej można podzielić na te, które

³⁷⁸ Ibidem, s. 247.

³⁷⁹ M. Jaśkowska, *Związanie decyzji administracyjnej ustawą*, Toruń 1998, s. 9 i n.

rozpatrują decyzję w świetle prawnych form działania administracji, oraz na te, które uważają ją za rezultat stosowania normy prawa administracyjnego³⁸⁰. Celem niniejszej monografii nie są rozważania na ten temat, tym bardziej że nie ma wątpliwości odnośnie charakteru prawnego omawianych w niej rozstrzygnięć Prezesa UKE. Bez wątpienia do decyzji tego rodzaju mają zastosowanie przepisy art. 104 k.p.a. To zaś zbliża to pojęcie do decyzji administracyjnej, rozumianej jako akt stosowania norm materialnych prawa administracyjnego, podjęty w postępowaniu administracyjnym. Innymi słowy, jest aktem stosowania materialnych i procesowych norm prawa administracyjnego³⁸¹. Nie zastosowano tu przy tym wyłączenia z zakresu pojęcia decyzji administracyjnej niektórych decyzji wydawanych w trybie k.p.a., które zdaniem M. Jaśkowskiej stanowią wprawdzie przejaw stosowania normy procesowej prawa administracyjnego, prowadzą jednak do załatwienia sprawy cywilnej³⁸². Takie zdefiniowanie decyzji administracyjnej ma znaczenie dla dalszych rozważań, zawartych w niniejszej monografii, zwłaszcza tych, które przedstawiono w rozdziale IV.

W piśmiennictwie prawniczym argumentuje się, że omawiany tu rodzaj decyzji Prezesa UKE należy określić mianem decyzji regulacyjnych, czyli takich, których materialną podstawą jest prawo telekomunikacyjne a ich adresatami są przedsiębiorcy telekomunikacyjni. Charakteryzują się one tym, że ingerują w wolność działalności gospodarczej przedsiębiorców telekomunikacyjnych, aby urzeczywistnić zasady efektywnej konkurencji na rynku telekomunikacyjnym³⁸³.

2.2.5.2.4.2. Determinanty decyzji Prezesa UKE

Wydając omawiane tu decyzje, Prezes UKE korzysta z uznania administracyjnego³⁸⁴. Treść aktu opartego na uznaniu administracyjnym jest kształtowana

³⁸⁰ Poglądy te przedstawia M. Jaśkowska, *Związanie...*, s. 12 i n. Zob. też J. Borkowski, *Decyzja administracyjna*, Warszawa 1970, s. 26 i n.

³⁸¹ M. Jaśkowska, *Związanie...*, s. 22, 30.

³⁸² Ibidem, s. 45.

³⁸³ Szerzej zob. M. Chołodecki, *Kontrola...*, s. 144 i n.

³⁸⁴ Szerzej na temat uznania administracyjnego zob. M. Mincer, *Uznanie administracyjne*, Toruń 1983, s. 8 i n. oraz M. Jaśkowska, *Pojęcie uznania administracyjnego*, (w:) R. Hauser, A. Wróbel, Z. Niewiadomski (red.), *Instytucje prawa administracyjnego. System prawa administracyjnego*, Warszawa 2015, s. 219. Odminną opinię wyraża J. Borkowski (w:) B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 411–412. Autor ten podkreśla, że w przypadku decyzji wydawanych na podstawie przepisów k.p.a. organ administracyjny nie korzysta ze swobodnego uznania administracyjnego, lecz z luzu decyzyjnego wyboru konsekwencji prawnych o zakresie zróżnicowanym charakterem dyrektyw wyboru konsekwencji.

przez organ administracji, który dysponuje tu pewnym zakresem swobody ze względu na to, że ustawodawca zrezygnował z dokładnego uregulowania warunków wydania tego aktu. Warunki wydania aktu nie są więc w ogóle przez prawo określone albo są określone w niewyczerpujący sposób. Powoduje to, że organ administracji może rozstrzygać sprawę w różny sposób przy tym samym stanie faktycznym³⁸⁵. Innymi słowy, może dokonać wyboru spośród prawnie dopuszczalnych skutków prawnych³⁸⁶. Ustawowe upoważnienie organu do podjęcia decyzji w ramach uznania administracyjnego jest więc sposobem określenia, w tekście obowiązującego aktu prawnego, kompetencji organu administracyjnego, na podstawie którego może on wybrać jedną z przynajmniej dwóch dopuszczonych prawem konsekwencji prawnych stwierdzonego stanu faktycznego³⁸⁷.

O tym, że przepisy ustanawiające kompetencje Prezesa UKE w dziedzinie rozstrzygnięcia sporów między przedsiębiorcami przewidują stosowanie uznania administracyjnego, przesądza sposób sformułowania dyspozycji norm w nich zawartych³⁸⁸. Otóż dają one temu organowi możliwość wyboru, w jaki sposób zakończy on spór pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi. To znaczy oczywiście nie może on w ogóle nie wydać decyzji³⁸⁹, ale od jego uznania zależy to, w jaki sposób zostaną ostatecznie ukształtowane prawa i obowiązki stron. Kompetencje dyskrecjonalne przysługujące Prezesowi UKE są przy tym sformułowane szeroko³⁹⁰, ale ich granicę stanowią kryteria, które powinien uwzględnić, wydając decyzję w przedmiocie rozstrzygnięcia sporu między przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi. Szeroki zakres uznania administracyjnego przysługujący temu organowi jest konsekwencją jego prawnie zagwarantowanej niezależności³⁹¹.

Prezes UKE jako organ administracji jest związany prawem. Wydawane przez niego rozstrzygnięcia w postępowaniu mającym na celu rozstrzygnięcie sporu

³⁸⁵ R. Michalska-Badziak, *Prawne formy działania administracji publicznej*, (w:) M. Stahl (red.), *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2013, s. 466.

³⁸⁶ A. Habuda, *Granice uznania administracyjnego*, Opole 2004, s. 56.

³⁸⁷ A. Nałęcz, *Uznanie administracyjne a reglamentacja działalności gospodarczej*, Warszawa 2010, s. 25, 35.

³⁸⁸ O konieczności poszukiwania upoważnienia do uznania w normie prawnej pisze A. Nałęcz, *Uznanie...*, s. 38.

³⁸⁹ Ibidem, s. 43.

³⁹⁰ Niektórzy posługują się nawet pojęciem „ogromnego zakresu uznania administracyjnego”. A. Strężyńska, *Pozycja...*, s. 28.

³⁹¹ Zob. W. Hoff, *Recepcja pojęcia regulacji i organu regulacyjnego na przykładzie prawa polskiego*, „Państwo i Prawo”z. 8/2005, s. 44.

oczywiście mają podstawę w powszechnie obowiązujących przepisach prawa. Wydając rozstrzygnięcia w omawianych tu sprawach, Prezes UKE musi kierować się celami ustawy (art. 1 ust. 2 pr.tel.) i celami polityki regulacyjnej (art. 189 ust. 2 pr.tel.). Są one przedmiotem rozważań zawartych w pkt 1.3. niniejszej monografii, a zatem tutaj ograniczono się jedynie do wskazania przepisów, w których je wymieniono. Dla przypomnienia warto podkreślić, że „Przepisy te określają cele, stany i wartości, które powinny być uwzględniane w pierwszej kolejności przy podejmowaniu rozstrzygnięć w sprawach indywidualnych”³⁹². Nie są to jednak jedyne kwestie, które Prezes UKE powinien uwzględnić, wydając omawiane tu rozstrzygnięcia. Należy pamiętać o tym, że Prezes UKE jako krajowy organ regulacyjny, wykonując swoje zadania wynikające z dyrektyw telekomunikacyjnych, powinien podejmować stosowne środki, służące realizacji celów wymienionych w art. 8 dyrektywy 2002/21/WE³⁹³. Wiele kryteriów szczegółowych ustawodawca wymienia również odnośnie poszczególnych decyzji, wydawanych przez Prezesa UKE w celu rozstrzygnięcia sporu pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi. Przed przejściem do ich omawiania trzeba też przypomnieć, że wszelkie działania organu regulacyjnego powinny być uzasadnione i proporcjonalne do osiągnięcia celów wskazanych w dyrektywach telekomunikacyjnych. Prezes UKE jest też związany innymi niż telekomunikacyjne przepisami prawa, np. k.c. W dziedzinie telekomunikacji funkcjonuje również wiele zaleceń i wymagań sformułowanych przez organizacje międzynarodowe, które mogą stanowić podstawę decyzji administracyjnej, jeżeli zostały wprowadzone rozporządzeniem do stosowania na podstawie art. 3 ust. 3 pr.tel. Jeżeli zaś nie mają one w Polsce charakteru powszechnie obowiązującego, Prezes UKE może je uwzględniać w tych elementach rozstrzygnięć, które pozostają w sferze uznania administracyjnego. Nie mogą one wszakże stanowić samostojnej podstawy ustalania obowiązków podmiotów prowadzących działalność telekomunikacyjną³⁹⁴.

Wspomniane już szczegółowe kryteria wydawania rozstrzygnięć przez Prezesa UKE zostały wymienione w poszczególnych przepisach pr.tel. Najbardziej rozbudowany katalog zawiera art. 28 ust. 1 pr.tel. Należą do nich:

- 1) interes użytkowników sieci telekomunikacyjnych;
- 2) obowiązki nałożone na przedsiębiorców telekomunikacyjnych;
- 2a) rozwój nowoczesnej infrastruktury telekomunikacyjnej, w tym promowanie efektywnego inwestowania w dziedzinie infrastruktury oraz technologii innowacyjnych;

³⁹² S. Piątek, *Prawo...*, s. 1222.

³⁹³ Zob. pkt 1.3.

³⁹⁴ S. Piątek, *Prawo...*, s. 1222.

- 3) promocja nowoczesnych usług telekomunikacyjnych;
- 4) charakter zaistniałych kwestii spornych oraz praktyczna możliwość wdrożenia rozwiązań dotyczących technicznych i ekonomicznych aspektów dostępu telekomunikacyjnego, zarówno zaproponowanych przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych będących stronami negocjacji, jak też mogących stanowić rozwiązania alternatywne;
- 5) zapewnienie:
 - a) integralności sieci oraz interoperacyjności usług,
 - b) niedyskryminujących warunków dostępu telekomunikacyjnego,
 - c) rozwoju konkurencyjnego rynku usług telekomunikacyjnych;
- 6) pozycje rynkowe przedsiębiorców telekomunikacyjnych, których sieci są łączone;
- 7) interes publiczny, w tym ochrona środowiska;
- 8) utrzymanie ciągłości świadczenia usługi powszechnej.

Wszystkie te kryteria powinny zostać odzwierciedlone w decyzji Prezesa UKE. W piśmiennictwie podkreśla się, że niektóre z nich mają charakter bezwzględny, a pozostałe mogą być spełnione w różnym stopniu³⁹⁵. Podstawowym kierunkiem działania Prezesa UKE powinno być dążenie do tego, aby w świetle wszystkich kryteriów ustawowych osiągnąć możliwie najbardziej korzystny rezultat³⁹⁶ w ramach realizowania funkcji państwa.

Interes użytkowników sieci telekomunikacyjnych należy uwzględnić w decyzji, dokonując oceny wpływu ustalonych warunków współpracy przedsiębiorców na możliwości korzystania przez użytkowników z usług świadczonych przez współpracujących przedsiębiorców³⁹⁷. Prezes UKE powinien więc dążyć do zapewnienia, by rozstrzygnięcie dotyczące relacji pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi wywarło wpływ również na rynek detaliczny przez zapewnienie użytkownikom maksymalnych korzyści w zakresie różnorodności, ceny i jakości usług telekomunikacyjnych.

Uwzględnienie obowiązków nałożonych na przedsiębiorców dotyczy obu stron sporu. Kryterium to wymaga dokonania oceny wszystkich obowiązków, które na nich ciążyą, zarówno na mocy ustawy, jak i decyzji administracyjnej. Chodzi tu przede wszystkim o obowiązki regulacyjne, ciężące na nich ze względu na ich pozycję rynkową. Obejmuje jednak również inne obowiązki, wynikające z pr.tel. Stosując to kryterium, Prezes UKE powinien sformułować

³⁹⁵ Ibidem, s. 248.

³⁹⁶ Ibidem, s. 279.

³⁹⁷ Ibidem, s. 248.

swoją decyzję w taki sposób, aby jej treść korelowała z obowiązkami, o których tu mowa.

Prezes UKE powinien też wziąć pod uwagę pozycje rynkowe przedsiębiorców, których sieci są łączone. Oczywiście nie chodzi tutaj o ponowne dokonywanie oceny, czy dany przedsiębiorca posiada znaczącą pozycję na określonym rynku relewantnym, ponieważ to jest przedmiotem odrębnego postępowania administracyjnego. Dla zastosowania tego kryterium wystarczające jest odniesienie się do już wydanych decyzji, dotyczących posiadania lub nieposiadania znaczącej pozycji rynkowej przez konkretnego przedsiębiorcę.

Kryterium rozwoju nowoczesnej infrastruktury telekomunikacyjnej, w tym promowania efektywnego inwestowania w dziedzinie infrastruktury itechnologii innowacyjnych, wymaga dokonania oceny, jak dana decyzja wpłynie na skłonność przedsiębiorców telekomunikacyjnych do podejmowania inwestycji w infrastrukturę³⁹⁸. Z kolei promocja nowoczesnych usług telekomunikacyjnych wymaga uwzględniania specyficznych wymogów technicznych, organizacyjnych i finansowych, umożliwiających rozwijanie i świadczenie takich usług³⁹⁹. Wymóg zachowania integralności sieci oznacza niedopuszczenie do utraty istotnych elementów sieci⁴⁰⁰.

Zapewnienie niedyskryminujących warunków dostępu telekomunikacyjnego wiąże się z koniecznością równego traktowania w tym zakresie poszczególnych przedsiębiorców przez Prezesa UKE⁴⁰¹. Oznacza to, że Prezes UKE powinien ocenić funkcjonujące modele współpracy między operatorami, których stroną jest przedsiębiorca zobowiązany do zawarcia umowy dostępowej. Kryterium to zaś należy uznać za spełnione, jeżeli warunki współpracy określone w decyzji Prezesa UKE nie są dyskryminacyjne w porównaniu do warunków oferowanych przez wspomnianego przedsiębiorcę swoim konkurentom.

Odmienne są kryteria, które Prezes UKE powinien uwzględnić, wydając decyzję w sprawie dostępu do infrastruktury, określone przez ustawodawcę jako niedyskryminacyjne i proporcjonalne (art. 139 ust. 4 pkt 2 pr.tel.). Z kolei decyzja Prezesa UKE o współkorzystaniu z częstotliwości powinna odzwierciedlać efektywne wykorzystanie częstotliwości (art. 114 a ust. 2 pr.tel.).

Wymienione kryteria, które Prezes UKE powinien uwzględnić w wydawanych przez siebie decyzjach, zostały sformułowane przez posłużenie się

³⁹⁸ Ibidem, s. 249.

³⁹⁹ Ibidem.

⁴⁰⁰ Ibidem.

⁴⁰¹ Ibidem, s. 250.

określeniami nieostryimi (niedookreślonymi)⁴⁰², które dopuszczają różne interpretacje⁴⁰³. Pozwalają one organowi administracji na dokonywanie ustaleń odnośnie tego, co w istocie służy realizacji kryteriów, o których mowa wyżej. Sposób ich sformułowania jest na tyle szeroki, że daje Prezesowi UKE dużą swobodę w dokonywaniu oceny i wydawaniu rozstrzygnięć. Zapewnienie elastyczności tekstu aktu normatywnego (pr.tel.), a więc i jego stosowania stanowi zresztą cel posługiwania się w tekście prawnym określeniami nieostryimi, który został wskazany w Zasadach techniki prawodawczej (§ 155 ust. 1)⁴⁰⁴. Pośród wszystkich wymienionych wyżej określeń nieostrych, zawartych w przepisach pr.tel., szczególną rolę odgrywają klauzule generalne⁴⁰⁵. Stanowią one rodzaj określeń nieostrych, które odsyłają do pozaprawnych systemów ocen albo pozaprawnych systemów normatywnych, do których podmiot stosujący prawo powinien się odnieść⁴⁰⁶. Nie narzucając konkretnej oceny⁴⁰⁷ w klauzuli generalnej, wskazuje się jedynie określone kryterium w postaci najbardziej ogólnej, zakładając jednak, że wyraża ono pewne wartościowe dobro⁴⁰⁸. Interpretacja, a więc konkretna ocena tak sformułowanych przepisów, należy zaś do organu stosującego prawo.

Analiza przytoczonych wcześniej przepisów pr.tel. prowadzi do wniosku, że rozstrzygając spór pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi, Prezes UKE powinien w dość szerokim zakresie uwzględniać i odwoływać się do kwestii pozaprawnych, takich jak: rozwój nowoczesnych usług telekomunikacyjnych, efektywne wykorzystanie częstotliwości, rozwój nowoczesnej infrastruktury telekomunikacyjnej, integralność sieci i interoperacyjność usług, ochrona środowiska. Widać więc wyraźnie, że celem omawianych tu decyzji jest nie tylko rozstrzygnięcie sporu między przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi, ale również, a może nawet przede wszystkim, realizowanie określonych funkcji państwa właśnie przy okazji powstania danego sporu i konieczności jego

⁴⁰² Na temat pojęć nieostrych i niedookreślonych zob. M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2002, s. 163 i n.

⁴⁰³ Szerzej na ten temat J. Łętowski, *Prawo...*, s. 168.

⁴⁰⁴ Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” tekst jedn. Dz.U. 2016 poz. 283.

⁴⁰⁵ Pogłębione rozważania na temat pojęcia klauzuli generalnej zob. L. Leszczyński, *Stosowanie generalnych klauzul odsyłających*, Zakamycze 2001, s. 27 i n.

⁴⁰⁶ A. Malinowski, *Redagowanie tekstu prawnego. Wybrane wskazania logiczno-językowe*, Warszawa 2006, s. 43.

⁴⁰⁷ S. Grzybowski, *Wypowiedź normatywna oraz jej struktura formalna*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego z. 39/1961, s. 41.

⁴⁰⁸ L. Leszczyński, *Stosowanie...*, s. 33.

rozstrzygnięcia. Wydając omawiane tu decyzje, Prezes UKE jest nie tylko związany przepisami pr.tel., ale również, ze względu na ich skutki cywilnoprawne, powinien też kierować się art. 353 (1) k.c.

Należy też pamiętać o tym, że Prezes UKE jako organ prowadzący postępowanie na podstawie przepisów k.p.a. powinien kierować się wyartykułowanymi w tym akcie zasadami ogólnymi. Wymienione w rozdziale 2 działu I k.p.a. zasady ogólne postępowania administracyjnego, choć w zasadzie dotyczą procedury, częściowo znajdują też zastosowanie w procesie wykładni i stosowania norm prawa administracyjnego materialnego⁴⁰⁹.

2.2.5.2.4.3. Treść decyzji Prezesa UKE

Ustawodawca wskazuje, że przedmiotem decyzji wydawanych przez Prezesa UKE jest „rozstrzygnięcie kwestii spornych” lub „określenie warunków współpracy” (art. 27 ust. 2b pr.tel.). Z kolei przedmiotem decyzji o współkorzystaniu z częstotliwości jest określenie warunków wspólnego z nich korzystania przez kilka podmiotów (art. 114a ust. 2 pr.tel.).

Brzmienie decyzji o dostępie telekomunikacyjnym powinno odzwierciedlać prymat umownego kształtowania stosunków obligacyjnych pomiędzy przedsiębiorcami. Rozstrzygnięcie zawarte w decyzji powinno bowiem obejmować wyłącznie te części umowy, co do których strony nie doszły do porozumienia, a zatem może dotyczyć tylko tych okoliczności, które są sporne⁴¹⁰. Komentatorzy prawa telekomunikacyjnego zwracają jednak uwagę na to, że prymat woli stron przy wydawaniu decyzji o dostępie telekomunikacyjnym może zostać zachowany pod warunkiem, iż nie pozostaje ona w sprzeczności z kryteriami wskazanymi przez ustawodawcę⁴¹¹. Podobnym założeniem wydaje się kierować Prezes UKE, który w wydawanych przez siebie decyzjach o dostępie telekomunikacyjnym rozstrzyga kwestie wskazane przez strony jako sporne. Postanowienia, co do których strony doszły do porozumienia, bada natomiast pod kątem zgodności z przepisami prawa⁴¹². Taka praktyka może budzić wątpliwości odnośnie jej zgodności z założeniem, że wniosek przedsiębiorcy wyznacza zakres postępowania przed Prezesem UKE. W swoich wnioskach przedsiębiorcy występują przeciw o rozstrzygnięcie kwestii spornych, a nie o dokonanie oceny,

⁴⁰⁹ H. Knysiak-Molczyk, *Zasady postępowania administracyjnego jurysdykcyjnego*, (w:) T. Woś (red.), *Postępowanie administracyjne*, Warszawa 2013, s. 110.

⁴¹⁰ VI SA/Wa 1393/06.

⁴¹¹ S. Piątek, *Prawo...*, s. 279.

⁴¹² Np. decyzja Prezesa UKE z dnia 13 maja 2013 r., DHRT-WWM-6080-5/12(56), www.uke.gov.pl (dostęp: 22.11.2017).

czy pozostałe (niesporne) postanowienia danej umowy są zgodne z prawem. Prezes UKE nie powinien więc dokonywać oceny zagadnień już przez strony uzgodnionych.

Przedstawiona wyżej zasadnicza teza dotycząca treści decyzji wydawanych przez Prezesa UKE ulega pewnemu „zachwianiu” w świetle szczególnego charakteru tych aktów, a zwłaszcza wywoływanych przez nie skutków prawnych. Decyzje te bowiem prowadzą do powstania stosunku zobowiązaniowego pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi. Stosownie do art. 28 ust. 4 pr.tel. zastępują one umowę, a więc w obrocie prawnym decyzje te funkcjonują jako zobowiązanie umowne. Muszą zatem dotyczyć wszystkich kwestii, które są niezbędne dla funkcjonowania takiego stosunku zobowiązaniowego w praktyce. Rozstrzygnięcie Prezesa UKE nie może więc prowadzić jedynie do częściowego uregulowania stosunku prawnego pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi, a więc wyłącznie w zakresie, który nie został uzgodniony przez przedsiębiorców. Jego rolą jest bowiem doprowadzenie do stanu, w którym uregulowane są wszystkie kwestie, konieczne dla funkcjonowania omawianego tu stosunku obligacyjnego, czy to wskutek ustalenia pomiędzy samymi stronami, czy też w wyniku rozstrzygnięcia kwestii spornych przez Prezesa UKE. To powoduje, że organ ten powinien kształtować treść swojego rozstrzygnięcia w sposób kompleksowy, zorientowany na przyszłość, nawet jeżeli prowadzi to do przekroczenia zakresu wniosku o wszczęcie postępowania. W rozstrzygnięciu tym Prezes UKE powinien zatem odnieść się nie tylko do kwestii, które są sporne w danej sprawie, ale również do tych, które w ogóle nie były przedmiotem negocjacji. Powinien zaś pominąć kwestie przez strony uzgodnione, ale wyłącznie w takim zakresie, w jakim ich włączenie pozwoli na funkcjonowanie stosunku zobowiązaniowego jako całości. Chodzi bowiem o to, aby decyzja w zakresie zawartego w niej rozstrzygnięcia oraz pozostałe warunki współpracy uzgodnione przez strony mogły funkcjonować w obrocie prawnym jako pewna całość. Przekonanie to dodatkowo wzmacnia brzmienie przepisów pr.tel. W szczególny sposób regulują one sytuację, gdy jedną ze stron sporu jest przedsiębiorca, na którego nałożono obowiązek zapewnienia dostępu telekomunikacyjnego w związku z jego znaczącą pozycją rynkową, albo ze względu na kontrolowanie przez niego dostępu do użytkowników końcowych. Wówczas decyzja Prezesa UKE powinna obejmować wszystkie ustalenia, niezbędne do zapewnienia dostępu telekomunikacyjnego (art. 28 ust. 8 pr.tel.).

Decyzje, o których tu mowa, należą do aktów administracyjnych, wywołujących skutki cywilnoprawne. W piśmiennictwie wskazuje się, że akt administracyjny może wpływać na kształtowanie stosunków cywilnoprawnych, ponieważ jest zdarzeniem prawnym, które może powodować powstanie, zmianę lub zgaśnięcie stosunków zobowiązaniowych, ale także jako forma ograniczania

swobody stron w stosunkach umownych⁴¹³. Biorąc za podstawę kryterium skutków prawnych, wywoływanych przez akt administracyjny, można wyróżnić wśród nich akty rodzące bezpośrednio stosunki cywilnoprawne oraz akty wpływające pośrednio na powstanie tych stosunków przez to, że stanowią one niezbędny warunek zawarcia umowy, która dopiero wywołuje skutki w sferze prawa cywilnego⁴¹⁴. Podobny podział zaproponował J. Grabowski, wyróżniając decyzje rodzące bezpośrednio stosunek obligacyjny między podmiotami bez potrzeby zawierania umowy oraz decyzje tworzące jedynie obowiązek lub uprawnienie do zawarcia umowy⁴¹⁵.

Decyzje będące przedmiotem rozważań zawartych w niniejszej monografii należą do kategorii aktów administracyjnych, rodzących bezpośrednio stosunki umowne. Wywołują one skutki w sferze prawa administracyjnego jako akt administracyjny, ale przede wszystkim wywołują skutki w sferze prawa cywilnego. Bez wątpienia omawiane tu decyzje Prezesa UKE mają charakter konstytutywny, czyli tworzą stosunki prawne, a innymi słowy tworzą nową sytuację prawną określonego podmiotu prawa⁴¹⁶. Akty te mają charakter kształtujący. Tworzą, zmieniają lub uchylają stosunki prawne, przy czym zmiana konkretnej sytuacji prawnej następuje tutaj nie z mocy samej ustawy, ale z mocy aktu administracyjnego⁴¹⁷. Decyzje, o których tu mowa, zastępują oświadczenia woli obu stron sporu. W konsekwencji ich treść powinna być tak sformułowana, aby w jak największym stopniu odpowiadała treści umowy cywilnoprawnej, zwykle zawieranej przez przedsiębiorców. Należy więc zawrzeć w niej określenie „co najmniej koniecznych elementów każdego stosunku zobowiązaniowego”, czyli: 1) oznaczenie jego podmiotów; 2) określenie struktury stosunku zobowiązaniowego, w szczególności przez wskazanie jego typu; oraz 3) indywidualizację świadczenia w taki sposób, aby przez zastosowanie odpowiednich norm prawnych można było ustalić, co i ewentualnie kiedy dłużnik powinien wierzycielowi świadczyć⁴¹⁸.

⁴¹³ J. Grabowski, *Decyzja jednostki nadrzędnej jako źródło zobowiązań w obrocie społecznym*, Warszawa 1975, s. 151.

⁴¹⁴ J. Starościak, *Prawne...*, s. 178 i n.

⁴¹⁵ J. Grabowski, *Decyzja...*, s. 158.

⁴¹⁶ J. Starościak, *Prawne...*, s. 177. Szerzej na temat decyzji deklaratoryjnych i konstytutywnych patrz K. Ziemiński, *Decyzja deklaratoryjna a konstytutywna – teoria i praktyka*, (w:) Z. Czarnik, Z. Niewiadomski, J. Połuszny, J. Stelmasik (red.), *Studia z prawa administracyjnego i nauki o administracji*, Przemysł – Rzeszów 2011, s. 986 i n.

⁴¹⁷ J. Starościak, *Prawne...*, s. 175 i n.

⁴¹⁸ Z. Radwański (red.), *Prawo zobowiązań – część ogólna. System Prawa Cywilnego*, tom 3, Wrocław 1981, s. 33.

Ze względu na niezwykle kompleksowy, bo dotyczący kwestii technicznych, ekonomicznych i prawnych, charakter omawianych tu stosunków zobowiązaniowych uregulowanie ich w decyzji administracyjnej nie jest rzeczą łatwą. Wymaga specjalistycznej wiedzy (technicznej, ekonomicznej i prawniczej), dotyczącej funkcjonowania rynku telekomunikacyjnego. Wszystkie te aspekty stosunku zobowiązaniowego pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi należy bowiem ująć w regulującej go decyzji administracyjnej. Prezes UKE, kształtując jej treść, korzysta przy tym z niezwykle szerokiego uznania administracyjnego, ponieważ przepisy pr.tel. jedynie w niewielkim stopniu dotyczą tej kwestii. Odnośnie elementów decyzji o dostępie telekomunikacyjnym ustawodawca wskazuje, że jeżeli dotyczy ona połączenia sieci, można w niej zawrzeć postanowienia wymienione w art. 31 ust. 2 i 3 pr.tel. (art. 28 ust. 3 pr.tel), a zatem takie, jakie należy obligatoryjnie zamieścić we wspomnianej umowie. Należy jednak zwrócić uwagę na to, że przytoczone przepisy nie służą wyznaczeniu treści decyzji Prezesa UKE, który nie jest zobowiązany do ich zastosowania, a jedynie może to uczynić, zamieszczając w niej postanowienia analogiczne do tych, które należy zawrzeć w umowie o połączeniu sieci telekomunikacyjnych⁴¹⁹. Ustawodawca odniósł się też do treści decyzji o dostępie do infrastruktury, wskazując, że Prezes UKE określa w niej szczegółowe warunki rozliczeń z tytułu zapewnienia tego dostępu, uwzględniające stopień występującego w danym przypadku ryzyka (art. 139 ust. 4 pkt 3 pr.tel.).

Trzeba jednak pamiętać o tym, że pomimo swojego szczególnego charakteru, który „wymusza” uregulowanie określonych kwestii w decyzji Prezesa UKE, nadal pozostaje ona aktem administracyjnym. I to również determinuje jej treść. Zawarte w niej rozstrzygnięcie nie może więc w pełni korelować z tym, jak brzmiałaby umowa zawarta pomiędzy przedsiębiorcami. W decyzji Prezesa UKE nie określa się np. terminu jej wejścia w życie, czasu trwania, prawa do rozwiązania oraz wygaśnięcia określonych w niej warunków współpracy, a także możliwości przenoszenia praw i obowiązków z niej wynikających na inne podmioty. Przytoczone postanowienia są bowiem charakterystyczne dla stosunków cywilnoprawnych, kształtowanych zgodnie z zasadą swobody zawierania umów i autonomii woli stron. Zasady te zaś nie mają zastosowania w odniesieniu do omawianych tu decyzji, które są aktami o charakterze władczym⁴²⁰. Decyzje te nie zawierają również postanowień o charakterze deklaratoryjnych oświadczeń stron, których istotą jest osobiste ich złożenie.

⁴¹⁹ S. Piątek, *Prawo...*, s. 297.

⁴²⁰ DHRT-WWM-6080-5/12(56).

2.2.5.2.4.4. Wykonanie decyzji Prezesa UKE

Decyzje wydawane w sprawach spornych przez Prezesa UKE podlegają natychmiastowemu wykonaniu (art. 206 ust. 2aa pr.tel.). Przez wykonanie aktu administracyjnego należy przy tym rozumieć sprowadzenie takiego stanu w rzeczywistości społecznej, który jest zgodny z treścią aktu administracyjnego⁴²¹. W świetle przytoczonej definicji wykonanie decyzji Prezesa UKE jawi się jako specyficzne, ponieważ już jej samo wejście do obrotu prawnego tworzy w rzeczywistości społecznej określony w niej stan. Dzieje się to niezależnie od, a często nawet wbrew, woli jej adresatów. Specyfika omawianego tu aktu powoduje jednak, że dla pełnego zrealizowania jego treści konieczne jest rozpoczęcie spełniania świadczeń przez obu jego adresatów. Chodzi przy tym przede wszystkim o świadczenia w znaczeniu cywilnoprawnym w odróżnieniu od świadczeń w znaczeniu administracyjnoprawnym, czyli każdego zachowania się⁴²². W świetle powyższych rozważań konieczne jest oddzielenie skutków prawnych, jakie wywołuje wydanie omawianych tu decyzji, od skutków prawnych ich wykonania⁴²³. Wydanie decyzji przez Prezesa UKE tworzy określony stan prawny w postaci zawiązania stosunku umownego pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi. Jednak dla funkcjonowania takiego stosunku prawnego konieczne jest wykonanie decyzji przez jej adresatów, a to sprowadza się do świadczeń cywilnoprawnych, czyli podejmowania czynności faktycznych, bez których stosunek umowny prawidłowo przecież funkcjonować nie może.

Jeżeli chodzi o wykonanie omawianych tu decyzji Prezesa UKE, należy zwrócić uwagę na to, że jej wydanie rodzi zarówno skutki w sferze prawa cywilnego, jak i w sferze prawa administracyjnego. Spełniając świadczenia określone w decyzji przedsiębiorcy, spełniają więc obowiązki administracyjnoprawne oraz cywilnoprawne. Można się przy tym zastanawiać, który z tych obowiązków jest podstawowy, a który ma charakter wtórny. W piśmiennictwie podkreśla się, że obowiązek nakładany przez akt administracyjny jest z reguły obowiązkiem administracyjnoprawnym, a dopiero obok skutków o charakterze administracyjnym może wywoływać skutki cywilnoprawne⁴²⁴. J. Grabowski opowiada się za podstawowym charakterem administracyjnoprawnego obowiązku świadczenia, argumentując, że często jest on spełniany wbrew woli przynajmniej jednego z przedsiębiorców. Dopiero w dalszej kolejności należy odnosić się tutaj do *causa* czynności prawnej, czyli tego, jaki w istocie jest cel prawno-gospodar-

⁴²¹ J. Jendrośka, *Zagadnienia...*, s. 22.

⁴²² Por. *ibidem*, s. 31.

⁴²³ Por. *ibidem*, s. 36.

⁴²⁴ J. Wiszniewski, *Prawo...*, s. 238–239.

czy świadczenia. Autor ten uznaje, że w razie gdy decyzja rodzi bezpośrednie stosunki zobowiązaniowe, ich przyczyna prawna wynika z aktu administracyjnego, a nie z *causa* czynności prawnej, ta ostatnia bowiem jest konsekwencją obowiązku wykonania decyzji⁴²⁵. Z istoty stosunku administracyjnoprawnego, który przecież nawiązuje się (w momencie wszczęcia postępowania) w przypadku omawianych tu postępowań przed Prezesem UKE, wynika, że decyzja administracyjna nakłada na przedsiębiorców określone obowiązki, jakie ci mają obowiązek spełnić. Jeżeli tego nie uczynią, dochodzi do powstania kolejnego stosunku administracyjnoprawnego, tym razem o charakterze egzekucyjnym, w ramach którego organ administracji może zastosować administracyjne środki przymusu⁴²⁶. To zaś przesądzałoby o tym, że istotnie obowiązek administracyjnoprawny w przypadku omawianych tu decyzji jest spełniany przez strony w pierwszej kolejności, a dopiero później dochodzi do spełnienia obowiązku cywilnoprawnego, nałożonego w tych decyzjach. Dopiero bowiem wydanie takiej decyzji jest zdarzeniem prawnym, które rodzi stosunek prawny w rozumieniu prawa cywilnego. W pierwszej kolejności więc przedsiębiorcy, będący adresatami decyzji Prezesa UKE, wykonują swoje obowiązki administracyjnoprawne jako obowiązki wobec państwa. W świetle powyższych rozważań należy uznać, że wskutek wydania omawianego tu aktu administracyjnego powstają roszczenia o dwojakim rodzaju, które są realizowane w różnych układach podmiotowych. Otóż w relacji Prezes UKE – przedsiębiorcy będący adresatami decyzji administracyjnej powstają roszczenia o charakterze administracyjnoprawnym, jeżeli zaś chodzi o relację pomiędzy wspomnianymi przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi charakteryzują ją roszczenia cywilnoprawne. Należy podkreślić, że obowiązek administracyjnoprawny ma tu jednak charakter podstawowy, ponieważ bez niego nie byłoby obowiązku cywilnoprawnego. Innymi słowy, powstanie tego pierwszego powoduje, że rodzi się także ten drugi. W momencie wszczęcia postępowania przed Prezesem UKE w sprawie rozstrzygnięcia sporu pomiędzy jego stronami a tym organem nawiązuje się stosunek administracyjnoprawny. Stosunek ten kończy się w momencie wydania decyzji rozstrzygającej spór, która z kolei stanowi zdarzenie rodzące stosunek cywilnoprawny.

Ze względu na wywoływanie skutków prawnych, zarówno w prawie cywilnym, jak i w prawie administracyjnym, również w obu tych sferach należy poszukiwać konsekwencji niewykonania lub nienależytego wykonania decyzji Prezesa UKE. Pomimo swojej specyfiki mają one jednak charakter indywidualnych aktów administracyjnych, co oznacza, że instrumentów prawnych służących

⁴²⁵ J. Grabowski, *Decyzja...*, s. 195 i n.

⁴²⁶ J. Filipek, *Prawo administracyjne. Instytucje ogólne*, część II, Kraków 2001, s. 23.

wymuszeniu ich wykonania należy poszukiwać przede wszystkim w prawie administracyjnym. Przepisy pr.tel. uprawniają Prezesa UKE do kontroli wykonania przez przedsiębiorców zaadresowanych do nich decyzji administracyjnych (art. 199 ust. 1 pr.tel.). Jeżeli w wyniku przeprowadzonej kontroli organ ten stwierdzi, że dany przedsiębiorca telekomunikacyjny nie wypełnia obowiązków nałożonych na niego decyzją, kieruje do niego zalecenia pokontrolne, w których ów przedsiębiorca jest wzywany do usunięcia nieprawidłowości lub udzielenia wyjaśnień (art. 201 ust. 1 pr.tel.). W razie gdy wskazane nieprawidłowości nie zostaną usunięte przez przedsiębiorcę albo udzielone przez niego wyjaśnienia okażą się niewystarczające, Prezes UKE wydaje decyzję, w której nakazuje usunięcie stwierdzonych nieprawidłowości. W decyzji tej można wskazać środki, które należy zastosować w celu usunięcia nieprawidłowości, określić termin ich usunięcia oraz nałożyć karę pieniężną (art. 201 ust. 3 pr.tel.). Dalej idące działania prawne w razie nieusunięcia nieprawidłowości bądź złożenia niewystarczających wyjaśnień Prezes UKE może podjąć w stosunku do przedsiębiorców, na których obowiązki w zakresie dostępu telekomunikacyjnego nałożono decyzją administracyjną. Może on im nakazać zaprzestanie lub opóźnienie świadczenia usługi telekomunikacyjnej, jeżeli jej dalsze świadczenie mogłoby prowadzić do znaczącej szkody dla konkurencji, do czasu wypełnienia nałożonych na niego obowiązków (art. 201 ust. 3a pr.tel.). W końcu Prezes UKE może wydać decyzję zakazującą kontrolowanemu podmiotowi wykonywania działalności telekomunikacyjnej. To jednak może uczynić wówczas, gdy nieprawidłowości występowały już w przeszłości lub mają poważny charakter, a kontrolowany przedsiębiorca nie zastosował się do decyzji nakazującej ich usunięcie (art. 201 ust. 4 pr.tel.).

Pomimo istotnych konsekwencji wynikających z prawa administracyjnego, które grożą przedsiębiorcom telekomunikacyjnym w razie niewykonania decyzji Prezesa UKE, ich zastosowanie nie może doprowadzić do powstania stanu objętego ich treścią, to jest do funkcjonowania w obrocie prawnym określonego stosunku zobowiązaniowego. Z tego powodu ustawodawca przewiduje dalej idące konsekwencje, stanowiąc, że dla dochodzenia roszczeń majątkowych z tytułu wykonania lub nienależytego wykonania obowiązków wynikających z decyzji o dostępie telekomunikacyjnym właściwa jest droga postępowania sądowego (art. 28 ust. 7 pr.tel.)⁴²⁷. Wyraźnie więc powiązał obowiązek świadczenia wynikający z decyzji administracyjnej z „sankcją o charakterze cywilnoprawnym”⁴²⁸.

⁴²⁷ Szerzej na ten temat rozdz. III.

⁴²⁸ Było to krytykowane w piśmiennictwie prawniczym, patrz J. Wiśniewski, *Prawo...*, s. 241 i przytoczona tam literatura.

Oprócz więc sankcji o charakterze administracyjnym, która spotka każdy podmiot niewykonujący decyzji Prezesa UKE, musi on dodatkowo liczyć się z sankcją o charakterze cywilnoprawnym. To jeszcze dodatkowo wzmacnia przekonanie, że obowiązki wynikające z decyzji Prezesa UKE mają nie tylko charakter administracyjnoprawny, ale też cywilnoprawny.

2.2.5.2.4.5. Wzruszenie decyzji Prezesa UKE

W literaturze prawa administracyjnego podkreśla się, że stan faktyczny objęty aktem administracyjnym staje się stanem prawnym w obliczu prawa przedmiotowego. Jednostka zaś może go traktować jako stan prawny, co do którego prawna jurysdykcja już nastąpiła. W szczególności może ona powołać się na autorytatywnie przyznane jej prawa nie tylko wobec innych podmiotów, lecz również wobec władzy publicznej⁴²⁹. Z zasady wyartykułowanej w art. 110 k.p.a. wynika, że organ jest związany wydaną przez siebie decyzją od chwili jej doręczenia lub ogłoszenia, o ile ta ustawa nie stanowi inaczej. Komentatorzy prawa słusznie jednak uznają za niezasadne oczekiwanie, że uregulowanie praw i obowiązków danego podmiotu nigdy nie ulegnie zmianie na jego niekorzyść. Zmiana warunków społecznych lub gospodarczych może bowiem wymagać zmiany sytuacji prawnej poszczególnych podmiotów, w tym również zniesienia lub ograniczenia dotychczas posiadanych praw⁴³⁰. W postępowaniu administracyjnym obowiązuje ogólna zasada trwałości decyzji administracyjnych, ustanowiona w art. 16 § 1 k.p.a. W przepisach tych wskazano, że uchylenie, zmiana, stwierdzenie nieważności oraz wznowienie postępowania w przypadku ostatecznych decyzji administracyjnych (od których nie służy odwołanie w administracyjnym toku instancji lub wnioski o ponowne rozpatrzenie sprawy) może nastąpić wyłącznie w sytuacjach określonych w przepisach k.p.a. lub w ustawach szczególnych. Dopuszczono więc możliwość wzruszenia ostatecznej decyzji administracyjnej, ale pod warunkiem, że dokonuje tego właściwy organ administracyjny na podstawie przepisów prawa. W piśmiennictwie prawniczym podkreśla się, że „Decyzja administracyjna powinna być zmieniona lub obalona w interesie stron, bo zmieniają się ich interesy prawne, musi być usunięta z obrotu prawnego, gdy odnajdzie się w niej ciężkie wady, czasem trzeba ją uchylić lub ujawnić jej bezskuteczność, żeby nie dezorganizowała stosunków prawnych”⁴³¹.

⁴²⁹ J. Filipek, *Prawo administracyjne*, cz. II, s. 24.

⁴³⁰ P. Przybysz, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 81.

⁴³¹ J. Borkowski, *Decyzja administracyjna*, Warszawa 1998, s. 125–126.

Ze względu na to, że omawiane tu decyzje Prezesa UKE mają charakter konstytutywnych aktów administracyjnych⁴³², szczególne znaczenie ma problem ich trwałości w obrocie prawnym. Wydaje się, że owa specyfika rozstrzygnięć Prezesa UKE spowodowała nietypowe uregulowanie kwestii związanych z funkcjonowaniem omawianych tu decyzji w obrocie prawnym. Mowa tu o wygaśnięciu z mocy prawa decyzji Prezesa UKE w całości lub w części, a także zmiany decyzji wydanej przez ten organ.

Prymat autonomii woli stron i stosunków umownych pomiędzy przedsiębiorcami jest szczególnie zaakcentowany w przepisach art. 28 ust. 5 pr.tel. Stosownie do nich decyzja o dostępie telekomunikacyjnym wygasa z mocy prawa, jeżeli strony zawrą umowę. Oznacza to, że wydanie decyzji przez Prezesa UKE nie stoi na przeszkodzie umownemu uregulowaniu stosunków pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi. Przepisy przewidujące niezwykle prosty dla przedsiębiorców sposób „wykluczenia z obrotu prawnego” decyzji Prezesa UKE stanowią wskazówkę, że oczekiwanym przez ustawodawcę stanem jest samodzielne ukształtowanie przez nich łączących ich stosunków prawnych. Aby jeszcze bardziej ułatwić przedsiębiorcom to zadanie, ustawodawca dopuszcza nawet częściowe wygaśnięcie omawianych tu decyzji, jeżeli umowa dotyczy jedynie niektórych kwestii objętych zakresem decyzji. Warto przy tym podkreślić, że rozwiązanie to wywołuje dość poważne wątpliwości w doktrynie, gdzie krytycznie ocenia się dopuszczalność częściowego wygaśnięcia decyzji administracyjnej w wyniku zdarzenia cywilnoprawnego⁴³³. Judykatura jednak wyraźnie dopuszcza taką możliwość⁴³⁴, chociaż regulacja ta stanowi istotne odstępstwo od zasady trwałości decyzji administracyjnych. Stosownie do niej ostateczna decyzja administracyjna może zostać wzruszona tylko przez właściwy organ administracyjny i tylko w przypadkach wprost unormowanych w przepisach postępowania administracyjnego⁴³⁵. W sytuacji określonej zaś w art. 28 ust. 5 pr.tel. decyzja wygasa z mocy prawa, a Prezes UKE nie musi stwierdzać jej wygaśnięcia, ale może to uczynić na podstawie art. 162 § 1 pkt 1 k.p.a., czyli w sytuacji gdy akt ten stał się bezprzedmiotowy, a stwierdzenie jego wygaśnięcia leży w interesie społecznym lub w interesie strony. W praktyce w przypadku omawianych tu decyzji zwykle decyzja stwierdzająca wygaśnięcie innej decyzji Prezesa UKE jest wydawana, jeżeli zwracają się o to strony, które zawarły

⁴³² Szerzej na ten temat K. Ziemiński, *Decyzja...*, s. 986 i n.

⁴³³ A. Krasuski, *Prawo...*, s. 164.

⁴³⁴ Wyrok NSA z dnia 21.06.2007, II GSK 67/07, http://www.orzeczenia-nsa.pl/wyrok/ii-gsk-67-07_uslugi_telekomunikacyjne_i_eksploatacja_sieci_telekomunikacja_300e5b.html (dostęp: 24.11.2017)

⁴³⁵ J. Borkowski, *Decyzja...*, s. 162 i n.

umowę, oczywiście pod warunkiem, że zostały spełnione wymogi określone w przytoczonym wyżej przepisie k.p.a.⁴³⁶.

W pr.tel. przewidziano możliwość zmiany decyzji o dostępie telekomunikacyjnym. Prezes UKE może to uczynić na wniosek każdej ze stron, której ona dotyczy, lub z urzędu, ale tylko wówczas, gdy jest to uzasadnione potrzebą zapewnienia ochrony interesów użytkowników końcowych, skutecznej konkurencji lub interoperacyjności usług (art. 28 ust. 6 pr.tel.). Przytoczone przepisy stanowią wyjątek od zasady związania organu administracji wydaną przez siebie decyzją (art. 110 k.p.a.). W przypadku gdy zmiana decyzji o dostępie telekomunikacyjnym została dokonana przez Prezesa UKE, rozstrzygnięcie administracyjne tego organu ponownie wywołuje skutki obligacyjne, powodując ustanie dotychczasowego oraz zawiązanie nowego, zmodyfikowanego stosunku zobowiązaniowego. Następuje to bez konieczności składania oświadczenia woli przez któregokolwiek z przedsiębiorców. Inaczej jest w przypadku gdy Prezes UKE ogranicza się do zobowiązania przedsiębiorców do zmiany decyzji o dostępie telekomunikacyjnym. Wówczas to oni są zobowiązani podjąć negocjacje dotyczące wprowadzenia określonych zmian, a następnie złożyć oświadczenia woli o modyfikacji poszczególnych postanowień wiążących ich umowy. Skutki obligacyjne są więc tu wywoływane przez złożenie oświadczeń woli.

Jak każdy akt administracyjny, decyzje Prezesa UKE korzystają z domniemania ważności⁴³⁷. Problem pojawia się jednak w sytuacji, gdy wskutek kontroli w decyzji stwierdzono nieprawidłowość tego rodzaju, że uzasadnione jest jej uchylenie. Ma to tym większe znaczenie, że – jak już wcześniej wspomniano – decyzje te podlegają natychmiastowemu wykonaniu, a rodzą skutki w sferze prawa cywilnego, tworząc stosunek zobowiązaniowy.

Gdy omawiana tu decyzja przestaje obowiązywać w obrocie prawnym, rodzi to konsekwencje nie tylko w sferze prawa administracyjnego, ale również, a może nawet przede wszystkim, w sferze prawa cywilnego. Jeżeli by kierować się założeniem przedstawionym przez J. Grabowskiego, że w przypadku decyzji bezpośrednio prowadzących do powstania stosunku umownego za przyczynę prawną świadczeń obu stron należy uznać nałożony na nie obowiązek administracyjnoprawny wówczas, brak owej przyczyny, wyrażający się wycofaniem decyzji z obrotu prawnego, oznacza, że wygasa też stosunek cywilnoprawny⁴³⁸.

⁴³⁶ S. Piątek, *Prawo...*, s. 252.

⁴³⁷ J. Starościk, *Prawne...*, s. 221 i n.

⁴³⁸ J. Grabowski, *Decyzja...*, s. 211. Podobny pogląd wyrażają też A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2001, s. 121.

W takiej sytuacji powstają skutki prawne dwojakiego rodzaju. W zakresie usuwania aktu administracyjnego z obrotu prawnego stosuje się przepisy prawa administracyjnego, natomiast w zakresie gospodarczych skutków powstania zobowiązania cywilnoprawnego zastosowanie znajdują przepisy k.c.⁴³⁹.

2.2.5.2.5. Uгода administracyjna, zawarta przed Prezesem UKE

Postępowanie toczące się przed Prezesem UKE może zakończyć się ugodą administracyjną w sprawach określonych w art. 114 k.p.a. Idea takiej ugody zakłada, że strony same rozwiązują spór pomiędzy nimi, w określony sposób kształtując ciężące na nich obowiązki i przysługujące im prawa. Rola Prezesa UKE nie polega tu więc na wydaniu orzeczenia rozstrzygającego spór pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi, a jest ograniczona do oceny ugody pod kątem jej dopuszczalności (art. 114 k.p.a.) oraz prawidłowości (art. 118 § 3 k.p.a.).

W świetle przedstawionej ogólnej charakterystyki ugody administracyjnej warto się zastanowić, czy obowiązująca w polskim prawie regulacja, dotycząca załatwiania spraw administracyjnych w drodze ugody, spełnia wymogi określone przez prawodawcę unijnego. W przytoczonym już wyżej art. 20 ust. 2 dyrektywy 2002/21/WE zastrzeżono, że przepisy krajowe mogą uprawniać organ regulacyjny do odstąpienia od rozstrzygnięcia sporu przez wydanie wiążącej decyzji, jeżeli istnieją inne mechanizmy, mogące się do tego przyczynić lepiej i w krótszym czasie. W tym świetle trzeba więc oceniać przepisy k.p.a., które mogą mieć tu zastosowanie.

W przepisach art. 13 k.p.a. zawarto zasadę polubownego załatwiania spraw toczących się przed organem administracji. Na organ ten nałożono obowiązek dążenia w sprawach, których charakter na to pozwala, do polubownego rozstrzygnięcia kwestii spornych oraz ustalania praw i obowiązków, będących przedmiotem postępowania w sprawach należących do jego właściwości. Ustawodawca wyjaśnia przy tym, że organ administracji powinien realizować nałożony na niego obowiązek w szczególności przez podejmowanie czynności skłaniających strony do zawarcia ugody w sprawach, w których uczestniczą strony o spornych interesach, a także przez podejmowanie czynności niezbędnych do przeprowadzenia mediacji (art. 13 § 1 k.p.a.). Ustawodawca nie wskazuje przy tym, o jakie konkretnie czynności chodzi. Wydaje się więc, że dokonanie ich wyboru należy do organu, przed którym toczy się postępowanie. Jednak powinien on tutaj kierować się nałożonym na niego obowiązkiem, aby podejmował wszystkie czynności, których podjęcie jest uzasadnione na danym etapie postępowania

⁴³⁹ Szerzej na ten temat A. Kubas, *Causa czynności prawnej a zobowiązania z aktu administracyjnego*, „Studia Cywilistyczne”, tom XXIII, Warszawa 1974, s. 67 i n.

administracyjnego i które umożliwiają przeprowadzenie mediacji lub zawarcie ugody (art. 13 § 2 k.p.a.).

W przepisach k.p.a. wymieniono przesłanki, od których spełnienia zależy dopuszczalność zawarcia ugody. Przede wszystkim, jak wynika z art. 13 § 1 k.p.a., ugodę można zawrzeć wyłącznie w sprawie spornej. Co więcej, musi to być sprawa sporna, w której toczy się postępowanie przed organem administracji publicznej. Za załatwienie mojej sprawy w sposób ugodowy musi również przemawiać jej charakter oraz brak odmiennego uregulowania, wynikającego z przepisów szczególnych (art. 114 k.p.a.).

W razie gdy istnieją przesłanki do zawarcia ugody, organ administracji odracza wydanie decyzji i wyznacza stronom termin do jej zawarcia (art. 116 § 1 k.p.a.). Dopiero wówczas, gdy strony nie zawrą ugody w wyznaczonym terminie albo jedna ze stron zawiadomi organ o odstąpieniu od zamiaru zawarcia ugody, organ załatwia sprawę w drodze decyzji administracyjnej (art. 116 § 2 k.p.a.). Ugodę sporządza upoważniony pracownik organu administracji publicznej w formie pisemnej lub dokumentu elektronicznego na podstawie zgodnych oświadczeń stron (art. 117 § 1 k.p.a.).

Jak się powszechnie przyjmuje w doktrynie, rola organu administracji podczas próby ugodowego załatwienia sprawy jest ograniczona⁴⁴⁰. Nie może on ingerować w treść ugody, a nawet możliwa jest sytuacja, w której nie będzie on miał możliwości wzięcia udziału w spotkaniach stron, mających na celu jej zawarcie. Doktryna przyznaje jednak takiemu organowi prawo do przedstawienia sugestii co do sposobu załatwienia sprawy⁴⁴¹.

Po zawarciu ugody zaś organ administracji podejmuje rozstrzygnięcie w przedmiocie jej zatwierdzenia. Jest on zobligowany do odmowy zatwierdzenia ugody zawartej z naruszeniem prawa, nieuwzględniającej stanowiska innego organu, gdy jest to wymagane przepisami, albo naruszającej interes społeczny bądź słuszny interes stron (art. 118 § 3 k.p.a.). Dopiero wówczas, gdy postanowienie o zatwierdzeniu ugody stało się ostateczne, zyskuje ona status wykonalnej (art. 120 § 1 k.p.a.) ze wszystkimi tego konsekwencjami w zakresie jej ewentualnej egzekucji. Zatwierdzona ugoda wywołuje bowiem takie same skutki jak decyzja wydana w toku postępowania administracyjnego (art. 121 k.p.a.).

⁴⁴⁰ J. Wyporska-Frankiewicz, *Publicznoprawne formy działania administracji o charakterze dwustronnym*, Warszawa 2009, s. 88.

⁴⁴¹ Ibidem, s. 89.

Rozstrzyganie sporów w sektorze telekomunikacyjnym przez sądy polubowne oraz przez sądy powszechne

3.1. Rozstrzyganie sporów przez sądy polubowne

Za sąd polubowny uznaje się „sąd niepaństwowy, powołany zgodną wolą stron do rozstrzygnięcia ich sporu wyrokiem mającym moc prawną na równi z wyrokiem sądu państwowego”⁴⁴². Przedstawiona definicja może prowadzić do wniosku, że pomimo istotnych różnic pomiędzy sądem powszechnym i sądem polubownym postępowania przed nimi można określić jako sądowe rozstrzyganie sporów. Oczywiście chodzi tu wyłącznie o ogólne ujęcie obu tych postępowań. Stosownie do przepisów Konstytucji RP oraz k.p.c. sąd polubowny nigdy nie uzyskuje statusu równego statusowi sądu powszechnego. Sądy polubowne nie są organami państwowymi i nie należą do systemu sądownictwa państwowego. Państwo nie deleguje bowiem uprawnień do udzielania ochrony prawnej na sądy polubowne, a jedynie zezwala na to, aby strony mocą swojej woli poddawały sprawy ich kompetencji. Można jednak twierdzić, że sądy polubowne, działając zamiast sądów państwowych i udzielając ochrony prawnej, jako takie realizują zadania należące do państwa. Chociaż sądownictwo polubowne nie jest częścią składową sądownictwa państwowego, państwo sankcjonuje działalność sądów polubownych. Ochrona prawna udzielana stronom przez sądy polubowne jest w istocie równoważna ochronie prawnej uzyskiwanej przed sądami państwowymi⁴⁴³.

W aktach prawa unijnego nie ma pełnej zgodności odnośnie tego, czy postępowanie przed sądem polubownym stanowi metodę pozasądowego czy

⁴⁴² W. Siedlecki, *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 1977, s. 495. Szerzej na temat pojęcia sądu polubownego zob. A. Jakubiak-Mirończuk, *Alternatywne...*, s. 55 i n.

⁴⁴³ T. Ereciński, K. Weitz, *Sąd arbitrażowy*, LexisNexis 2008, s. 18.

sądowego rozstrzygnięcia sporów. Na przykład w „Zielonej księdze” z 2002 r.⁴⁴⁴ uznano, że sądownictwo polubowne stanowi raczej procedurę quasi-sądową, nie zaś pozasądową. Jednak w zaleceniu 98/257/WE⁴⁴⁵, do którego odwołano się w preambule dyrektywy 2002/22/WE, wskazano, że sądy polubowne należą do organów zajmujących się pozasądowym rozstrzygnięciem sporów konsumenckich. Uczyniono to przez zastrzeżenie, że zalecenie 98/257/WE odnosi się do procedur, które, bez względu na to, jak zostaną nazwane, zmierzają do rozstrzygnięcia sporów przez aktywną interwencję strony trzeciej, która proponuje albo narzuca rozwiązanie. Z kolei w dyrektywie 2013/11/UE posłużono się pojęciem alternatywnych metod rozstrzygnięcia sporów, ale z jej treści wynika, że obejmuje ono postępowania mające na celu pozasądowe rozstrzygnięcie sporów, określonych w jej przepisach.

Również w świetle polskiego ustawodawstwa sądownictwo polubowne stanowi metodę pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich, w którym jako jedną z owych metod wymienia się rozstrzygnięcie i narzucanie stronom rozwiązania sporu (art. 3 pkt 3 ust.spor.). W tym kontekście duże wątpliwości wzbudza jednak brak sądu polubownego, powołanego do rozstrzygnięcia sporów w sektorze telekomunikacyjnym w rejestrze podmiotów uprawnionych do pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich, prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów⁴⁴⁶. Również z informacji zamieszczonych na stronie internetowej Prezesa UKE wynika, że organ ten traktuje postępowanie przed sądem polubownym jako sposób dochodzenia roszczeń odrębny od pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich⁴⁴⁷. Z kolei Komisja Europejska uznała ten sąd polubowny za organ powołany do pozasądowego rozwiązywania sporów⁴⁴⁸.

W ustaleniu charakteru prawnego sądów polubownych nie pomaga także analiza poglądów wyrażanych w nauce prawa. Niektórzy jej reprezentanci bowiem twierdzą, że postępowania przed sądami polubownymi stanowią metodę sądowego rozstrzygnięcia sporów⁴⁴⁹, a postępowanie przed tym sądem jest swoistym

⁴⁴⁴ COM (2002) 196.

⁴⁴⁵ 98/257/EC: Commission Recommendation of 30 March 1998 on the principles applicable to the bodies responsible for out-of-court settlement of consumer disputes, Dz.Urz. UE L nr 115 z 17.4.1998 r. (dalej jako: zalecenie 98/257/WE).

⁴⁴⁶ https://uokik.gov.pl/rejestr_podmiot_uprawnionych.php (dostęp 10.08.2017).

⁴⁴⁷ <http://www.cik.uke.gov.pl/reklamacje> (dostęp: 24.11.2017).

⁴⁴⁸ http://ec.europa.eu/consumers/solving_consumer_disputes/non-judicial_redress/national-out-of-court-bodies/index_en.htm (dostęp: 2.2.2016).

⁴⁴⁹ I. Szymczak, *Rozstrzygnięcie...*, s. 305.

rodzajem postępowania sądowego⁴⁵⁰. Inni natomiast uważają, że sądownictwo polubowne stanowi jedną z podstawowych form pozasądowego rozwiązywania sporów⁴⁵¹. Niektórzy autorzy używają też określenia *parajudicialprotection*⁴⁵² albo organy quasi-sądowe⁴⁵³.

Przedstawione rozbieżności w zasadzie nie mają istotnego znaczenia w świetle rozważań zawartych w niniejszej monografii, bowiem jej celem nie jest dogłębna analiza tego problemu. Jej struktura odzwierciedla zasadniczy podział rozważań na część dotyczącą rozstrzygnięcia sporów w sektorze telekomunikacyjnym przez Prezesa UKE oraz część dotyczącą rozstrzygnięcia sporów przez sądy powszechne i sądownictwo polubowne. Z tego powodu zasady rozstrzygnięcia sporów przez stały polubowny sąd konsumencki, działający przy Prezesie UKE (dalej: sąd polubowny przy Prezesie UKE), omówiono w niniejszym rozdziale. Przedstawiono w nim metody rozstrzygnięcia sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym, które przybierają postać postępowania przed sądem polubownym oraz postępowania przed sądem powszechnym. W obu przypadkach spór jest rozstrzygany poprzez narzucenie stronom określonego rozwiązania, przy czym odmienne jest źródło władzy posiadanej przez każdy z tych sądów⁴⁵⁴. Władza sądu powszechnego wynika z przepisów prawa (procedury cywilnej), oraz w przypadku sporów o charakterze cywilnym z inicjatywy jednej ze stron sporu. Z kolei władza sądu polubownego przy Prezesie UKE również wynika z przepisów prawa (telekomunikacyjnego), tak jak to ma miejsce w przypadku sądu, o którym mowa niżej, ale jej zasadniczym źródłem jest wspólna inicjatywa stron sporu, bowiem obie muszą wyrazić zamiar wszczęcia postępowania przed tym sądem.

Wśród różnych typów arbitrażu można znaleźć eksperckie sądy polubowne, które mają stały i wyspecjalizowany charakter, a arbitrami w nich są eksperci w danej dziedzinie⁴⁵⁵. Funkcjonowanie takich sądów ma szczególne znaczenie

⁴⁵⁰ T. Ereciński, (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, tom 6. Międzynarodowe postępowanie cywilne. Sąd polubowny (arbitrażowy)*, Warszawa 2017, s. 818.

⁴⁵¹ Np.: K. Flaga-Gieruszyńska, *Dochodzenie roszczeń konsumenckich przed sądami polubownymi – wybrane zagadnienia*, ADR nr 3/2014, s. 14; A. Wach, *Delimitacja...*, s. 95.

⁴⁵² A. Marciniak (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, tom IV*, Warszawa 2016, s. 527.

⁴⁵³ S. Włodyka, *Ustrój organów ochrony prawnej*, Warszawa 1968 s. 30.

⁴⁵⁴ Szerzej zob. A. Korybski, *Alternatywne...*, s. 37.

⁴⁵⁵ A. Jakubiak-Mirończuk, *Od modelu sądowego do modelu eksperckiego – rozwój instytucji arbitrażu w Polsce*, (w:) H. Duszka-Jakimko, S.L. Stadniczenko (red.), *Alternatywne metody rozwiązywania sporów w teorii i praktyce*, Opole 2008, s. 93.

w przypadku sporów, do których rozstrzygnięcia potrzebna jest specjalistyczna wiedza. Dotyczy to właśnie sektora telekomunikacyjnego.

3.1.1. Stałe polubowne sądy konsumenckie, działające przy Prezesie Urzędu Komunikacji Elektronicznej

Sąd polubowny stale funkcjonuje przy Prezesie UKE, który pokrywa koszty administracyjne jego działalności (art. 110 ust. 1 pr.tel.). Utworzono go na podstawie umowy zawartej przez Prezesa UKE z Federacją Konsumentów, Forum Przewoźników Ekspresowych, Krajową Izbą Gospodarczą Budownictwa Telekomunikacyjnego, Krajową Izbą Gospodarczą Elektroniki i Telekomunikacji, Ogólnopolską Izbą Gospodarczą Komunikacji Kablowej, Polską Izbą Informatyki i Telekomunikacji, Stowarzyszeniem Elektryków Polskich, Stowarzyszeniem Inżynierów Telekomunikacji i Stowarzyszeniem Marketingu Bezpośredniego.

Podstawy prawne i organizacja, a także tryb postępowania przed sądem polubownym przy Prezesie UKE wynikają z przepisów powszechnie obowiązujących, czyli pr.tel. Wola stron zaś aktualizuje się tutaj w zasadzie jedynie odnośnie poddania mu do rozstrzygnięcia sporu zaistniałego pomiędzy nimi. Czynią to one, zawierając zapis na sąd polubowny⁴⁵⁶. W piśmiennictwie prawniczym podkreśla się, że takie rozwiązanie stworzyło sytuację nietypową dla arbitrażu, ponieważ status sądu polubownego przy Prezesie UKE określony jest z jednej strony przez akt decyzyjny władzy publicznej, a z drugiej przez akt woli stron. Sąd polubowny przy Prezesie UKE „ma charakter hybrydowy, stanowiący połączenie działania dwóch czynników: a) prywatnego (charakterystycznego dla sądownictwa polubownego, opartego na zapisie na sąd polubowny); oraz b) publicznego (wynikającego z wspierającej roli organu administracji publicznej – Prezesa UKE, którego urząd spełnia rolę zaplecza organizacyjnego oraz administracyjnego dla sądu arbitrażowego)⁴⁵⁷.

Zasady funkcjonowania sądu polubownego przy Prezesie UKE, a także niektóre reguły rozpoznawania sporów poddanych rozstrzygnięciu tego sądu uregulowano w przepisach pr.tel. oraz rozp.polub.⁴⁵⁸. W zakresie nieuregulowanym

⁴⁵⁶ K. Flaga-Gieruszyńska, *Dochodzenie...*, s. 17.

⁴⁵⁷ K. Flaga-Gieruszyńska, *Pozasądowe sposoby rozwiązywania sporów z udziałem konsumentów na rynku usług telekomunikacyjnych*, (w:) H. Babis, K. Flaga-Gieruszyńska (red.), *Rynek usług telekomunikacyjnych*, Warszawa 2011, s. 311, 312.

⁴⁵⁸ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 21.12.2004 r. w sprawie określenia regulaminu organizacji i działania stałych polubownych sądów konsumenckich przy Prezesie Urzędu Regulacji Telekomunikacji i Poczty, Dz.U. Nr 281, poz. 2794 (dalej jako: rozp.polub.)

w przepisach pr.tel. w postępowaniu przed sądami polubownymi stosuje się natomiast przepisy k.p.c. (art. 110 ust. 5 pr.tel.). Wspomniane przepisy zawierają normy o charakterze bezwzględnie obowiązującym. Rozwiązanie to jest krytycznie oceniane w piśmiennictwie prawniczym. Według S. Piątkaprzepisy rozp. polub. ograniczają swobodę stron sporu w zakresie uzgadniania zasad i sposobu postępowania przed sądem polubownym w porównaniu z przepisami k.p.c.⁴⁵⁹. Również B. Gnelapodkreśla, że odbiega ono od zasad ustalania regulaminów sądów polubownych w rozumieniu przepisów k.p.c. Autorka ta argumentuje też, że brzmienie art. 110 ust. 5 pr.tel. prowadzi do sytuacji, w której w postępowaniu przed sądem polubownym stosuje się wyłącznie przepisy prawa powszechnie obowiązującego⁴⁶⁰.

Zakres sporów konsumenckich, które mogą zostać poddane rozstrzygnięciu sądu polubownego przy Prezesie UKE, został zawężony do stosunków umownych. W art. 110 ust. 3 pkt 1 pr.tel. wskazano bowiem, że wspomniany sąd może rozpoznawać spory wynikłe z umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Dodatkowe zawężenie zakresu przedmiotowego sporów, które można poddać rozstrzygnięciu sądu polubownego przed Prezesem UKE, wynika ze wskazania w art. 110 ust. 3 pkt 1 pr.tel., że chodzi wyłącznie o spory o prawa majątkowe, a zatem takie, w których strony nie mogą dojść do porozumienia w kwestii realizacji przysługujących im praw lub uprawnień, mających bezpośredni wpływ na ich stosunki majątkowe⁴⁶¹. Można więc uznać, że chodzi tu o spory, które wiążą się z niewykonaniem lub nieprawidłowym wykonaniem zobowiązania wynikającego z umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, co z kolei wpływa w sposób bezpośredni na sytuację majątkową przedsiębiorcy lub konsumenta.

Przechodząc do rozważań na temat zakresu podmiotowego sporów, które mogą być rozpoznawane przez sąd polubowny przy Prezesie UKE, należy wskazać, że stronami konkretnego sporu muszą być konsument oraz przedsiębiorca telekomunikacyjny (art. 110 ust. 3 pkt 1 pr.tel.). Wyłącznie te dwa podmioty posiadają zdolność do wszczęcia postępowania przed sądem polubownym przy Prezesie UKE. Z art. 107 ust. 1 pr.tel. wynika, że prawo dochodzenia roszczeń przed sądem polubownym przy Prezesie UKE przysługuje konsumentowi dopiero po wyczerpaniu drogi postępowania reklamacyjnego.

W rozp.polub. podkreślono zasadę bezstronności arbitrow wchodzących w jego skład i wskazano, że nie reprezentują oni ani żadnej ze stron

⁴⁵⁹ S. Piątek, *Prawo...*, s. 659.

⁴⁶⁰ B. Gnela, *Czy reguły...*, s. 126.

⁴⁶¹ Por. np. postanowienie SN z 14.10.2015 r., CSK 710/14, <http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/Orzeczenia3/V%20CSK%20710-14-1.pdf> (dostęp: 24.11.2017).

postępowania, ani Prezesa UKE (§ 4 ust. 3). Zastrzeżono w nich także, że liczbę arbitrów zasiadających w sądzie polubownym przy Prezesie UKE wyznaczają organizacje reprezentujące konsumentów, przedsiębiorców telekomunikacyjnych lub operatorów pocztowych (§ 2 rozp.polub.). W rozp.polub. wymieniono również wymogi, jakie powinien spełniać arbiter w tym sądzie, to jest: posiadanie wyższego wykształcenia, posiadanie pełnej zdolności do czynności prawnych, korzystanie z pełni praw publicznych, brak prawomocnego skazania za przestępstwo umyślne, brak skreślenia w ciągu ostatnich 5 lat z listy arbitrów z powodu rażącego naruszenia obowiązków arbitra (§ 3 ust. 1). Wskazano jeszcze jeden wymóg, aby co najmniej jedna trzecia liczby arbitrów zasiadających w omawianym tu sądzie miała wyższe wykształcenie prawnicze (§ 3 ust. 2).

Na czele sądu polubownego, funkcjonującego przy Prezesie UKE, stoi przewodniczący powoływany i odwoływany przez Prezesa UKE (§ 9 ust. 1 rozp.polub.). Przewodniczący sądu polubownego jest jego organem, kieruje tym sądem oraz reprezentuje go na zewnątrz (§ 10 rozp.polub.). W zakresie działalności administracyjnej przewodniczący sądu polubownego podlega nadzorowi Prezesa UKE (§ 11 rozp.polub.).

Zarówno przepisy pr.tel., jak i rozp.polub. nie wskazują w sposób bezpośredni, co powinien zawierać wniosek o wszczęcie postępowania przed sądem polubownym przy Prezesie UKE. Z przytoczonych niżej przepisów § 16 ust. 3 rozp.polub., regulujących uprawnienie przewodniczącego tegoż sądu do zwrotu omawianego tu wniosku, wynika, że powinien on zawierać oznaczenie stron i przedmiotu sporu, a także powinien być podpisany. Wynika z nich również, że wnioskodawca nie jest zobowiązany do powołania się na zapis na sąd polubowny, zawarty pomiędzy stronami sporu. To zaś wzbudza poważne wątpliwości w doktrynie⁴⁶². Bardziej szczegółowe wymogi, dotyczące elementów składowych wniosku o wszczęcie postępowania przed sądem polubownym przy Prezesie UKE, wskazano w decyzji nr 1/2008 (§ 4 ust. 2 pkt b)⁴⁶³. Wśród nich wymieniono właśnie dołączenie zapisu na sąd polubowny, zawartego pomiędzy stronami sporu.

Wspomniany wyżej problem obowiązku dołączenia do wniosku o wszczęciu postępowania przed sądem polubownym przy Prezesie UKE zapisu na ten sąd, zawartego pomiędzy stronami sporu, pojawia się także w kontekście badania braków formalnych wspomnianego wniosku. Stosownie bowiem do § 16 ust. 1 rozp.polub. po wniesieniu wniosku o wszczęcie postępowania przed sądem

⁴⁶² Por. B. Gnela, *Czy reguły...*, s. 126.

⁴⁶³ Decyzja nr 1/2008 Przewodniczącego Stałego Polubownego Sądu Konsumentckiego przy Prezesie Komunikacji Elektronicznej z 4.6.2008 r., <http://www.uke.gov.pl/wzory-formularzy-w-sadzie-polubownym-1286> (stan na: 9.02.2016 r.) (dostęp: 24.11.2017).

polubownym przewodniczący dokonuje jego wstępnego badania. Jeżeli we wniosku nie oznaczono lub niedokładnie oznaczono strony lub przedmiot sporu, a także gdy wniosku nie podpisano albo nie dołączono jego odpisu dla doręczenia go stronie przeciwnej, przewodniczący wzywa wnioskodawcę do jego poprawienia lub uzupełnienia. Po bezskutecznym upływie terminu przewodniczący zwraca wniosek wnioskodawcy (§ 16 ust. 3 rozp.polub.). W związku z tym, że z przytoczonych przepisów rozp.polub. wynika, iż w momencie składania wniosku o wszczęcie przed sądem polubownym nie jest konieczne przedłożenie zapisu na ten sąd, nasuwa się pytanie, jak powinien postąpić przewodniczący, jeżeli wnioskodawca nie załączył zapisu do wniosku o wszczęcie postępowania i nie uzupełnił tego „braku” w wyznaczonym terminie. Wydaje się, że przepisy § 16 ust. 3 rozp.polub. wykluczają tu możliwość zwrócenia wniosku przez przewodniczącego tegoż sądu.

Jeżeli po dokonaniu wstępnego badania wniosku przewodniczący uzna, że można mu nadać dalszy bieg, jego odpis jest doręczany stronie przeciwnej wraz z wezwaniem, by w ciągu 14 dni złożyła odpowiedź na wniosek oraz oświadczyła, czy zgadza się na rozstrzygnięcie sporu przez sąd polubowny (§ 17 ust. 1 rozp.polub.). Takie pismo można, w świetle przepisów art. 1186 k.p.c., uznać za będące wezwaniem na arbitraż⁴⁶⁴. Jeżeli ów termin bezskutecznie upłynie albo druga strona sporu oświadczy, że nie wyraża zgody na jego rozstrzygnięcie przez sąd polubowny, przewodniczący zwraca wniosek wnioskodawcy, informując go o przyczynie zwrotu (§ 17 ust. 2 rozp.polub.).

Zapis na sąd polubowny przed Prezesem UKE jest konieczny dla wszczęcia postępowania przed tym sądem⁴⁶⁵. Zapis, o którym tu mowa, strony powinny jednak sporządzić dopiero po powstaniu sporu, nie zaś w umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych. W razie bowiem uznania, że zapis, o którym mowa w art. 385(3) pkt 23 k.c., nie został indywidualnie uzgodniony z konsumentem oraz kształtuje jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, może zostać uznany

⁴⁶⁴ „W braku odmiennego uzgodnienia stron, postępowanie przed sądem polubownym rozpoczyna się w dniu, w którym pozwanemu doręczono pismo zawierające żądanie rozpoznania sprawy w postępowaniu przed sądem polubownym (wezwanie na arbitraż). Wezwanie na arbitraż powinno dokładnie określić strony i przedmiot sporu oraz wskazywać zapis na sąd polubowny, na podstawie którego postępowanie ma być prowadzone, a także zawierać wyznaczenie arbitra, jeżeli należy to do strony, która dokonuje wezwania na arbitraż”.

⁴⁶⁵ Por. jednak odmienne zdanie M. Pietraszewskiego, *Wybrane problemy na tle alternatywnych metod rozstrzygnięcia sporów z udziałem konsumentów*, ADR nr 4(12)/2010, s. 47–49.

za niedozwoloną klauzulę umowną⁴⁶⁶. Taki zapis umowy nie wiąże wówczas konsumenta⁴⁶⁷, a sąd polubowny, rozpoczynając badanie sprawy, powinien uznać się za niewłaściwy. Sąd powszechny natomiast powinien uchylić wyrok sądu polubownego albo odmówić jego uznania lub stwierdzenia wykonalności tego wyroku lub zawartej przed nim ugody⁴⁶⁸.

Jeżeli strona złoży oświadczenie, że zgadza się na rozpoznanie sporu przez sąd polubowny, przewodniczący wyznacza termin rozprawy (§ 18 rozp.polub.). Termin ten wyznacza się tak, aby od dnia złożenia oświadczenia o wyrażeniu zgody na rozstrzygnięcie sporu przez sąd polubowny nie upłynęło więcej niż miesiąc, chyba że zachodzą niedające się usunąć przeszkody (§ 19 ust. 1 rozp.polub.). Wraz z wyznaczeniem terminu podejmowane są także czynności przygotowujące rozprawę (§ 18 rozp.polub.). Przewodniczący wzywa strony, aby w określonym terminie wyznaczyły arbitrów do składu orzekającego pod rygorem wyznaczenia ich z urzędu (§ 20 ust. 1 rozp.polub.).

Sąd polubowny przy Prezesie UKE rozpoznaje sprawy w składzie trzyosobowym: dwóch arbitrów oraz superarbitr (§ 22 ust. 1 rozp.polub.). Ten ostatni przewodniczy rozprawie (§ 22 ust. 2 rozp.polub.). Arbitrzy są wyznaczeni z odpowiedniej części listy: jeden z arbitrów jest wyznaczany z części A, a drugi z części B (§ 20 ust. 2 rozp.polub.). W składzie sądu powinien także brać udział superarbitr, wyznaczony spośród arbitrów posiadających wyższe wykształcenie prawnicze (§ 21 ust. 1 rozp.polub.). Superarbitrem może być także przewodniczący sądu polubownego (§ 21 ust. 2 rozp.polub.).

Rozprawa przed sądem polubownym odbywa się bez względu na niestawiennictwo jednej lub obu stron, chyba że jedna ze stron przed rozpoczęciem rozprawy wniosła o jej nieprzeprowadzenie i wykazała, że nie może się stawić z przyczyn od niej niezależnych (§ 24 ust. 1 rozp.polub.). Sąd polubowny odroczy rozprawę, jeżeli stwierdzi nieprawidłowość w doręczeniu wezwania albo jeżeli nieobecność strony jest wywołana nadzwyczajnym wydarzeniem lub inną znaną sądowi przeszkodą, której nie można przewyżyczyć (§ 24 ust. 2 rozp.polub.).

⁴⁶⁶ Szerzej M. Pietraszewski, *Zapis na sąd polubowny jako klauzula abuzywna*, ADR nr 2(10)/2010, s. 79 i n.

⁴⁶⁷ Konsument może jednak skorzystać z takiego zapisu na sąd polubowny. Por. ibidem, s. 80.

⁴⁶⁸ K. Gajda-Roszczyńska, *Alternatywne metody rozwiązywania sporów konsumenckich – arbitraż, wybrane zagadnienia*, cz. III, http://arbitraz.laszczuk.pl/_adr/52/Alternatywne_metody_rozwiazywania_sporow_konsumenckich_-_arbitraz__wybrane_zagadnienia__cz._III_.pdf (dostęp: 3.2.2016), s. 11.

Rozprawę przed sądem polubownym przy Prezesie UKE rozpoczyna przedstawienie wniosków, twierdzeń i żądań stron oraz dowodów na ich poparcie. Strony przedstawiają je osobiście, a jeżeli są nieobecne, czyni to superarbiter, opierając się na dokumentach przedstawionych w aktach sprawy (§ 25 ust. 1 rozp.polub.). Strony mogą się ponownie wypowiedzieć przed zamknięciem rozprawy przed sądem polubownym (§ 26 rozp.polub.). Sąd polubowny przeprowadza postępowanie dowodowe „stosownie do okoliczności” (§ 25 ust. 1 rozp.polub.). Superarbiter zamyka rozprawę, gdy sąd uzna sprawę za dostatecznie wyjaśnioną (§ 26 rozp.polub.).

Postępowanie przed sądem polubownym jest jawne. Stanowi to odstępstwo od wyrażonej w przepisach k.p.c. zasady, że postępowanie arbitrażowe jest poufne⁴⁶⁹. Superarbiter może jednak wyłączyć jawność rozprawy ze względu na ochronę prywatności osoby fizycznej lub tajemnicy przedsiębiorcy (§ 25 ust. 2 rozp.polub.).

Po wstępnym wyjaśnieniu stanowisk stron superarbiter podejmuje czynności skłaniające je do zawarcia ugody. Osnowę ugody zawartej przed sądem wciąga się do protokołu rozprawy i stwierdza podpisami stron (§ 25 ust. 3 rozp.polub.). Po zamknięciu rozprawy sąd polubowny odbywa niejawną naradę, po której wydaje wyrok (§ 27 ust. 1 rozp.polub.). Jego wydanie następuje w ciągu trzech dni od dnia zamknięcia rozprawy (§ 27 ust. 2 rozp.polub.).

3.2. Rozstrzygnięcie sporów przez sądy powszechne

Rolę sądów powszechnych w rozstrzygnięciu sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym należy oceniać w świetle przepisów art. 20 dyrektywy 2002/21/WE oraz pkt 32 jej preambuły. Wynika z nich, że podstawową rolę w zakresie rozstrzygnięcia sporów pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi odgrywają krajowe organy regulacyjne. Przewidziano w nich jednak także możliwość dochodzenia roszczeń w postępowaniu przed sądem powszechnym. Do strony sporu powinna więc należeć decyzja odnośnie tego, czy chce dochodzić swoich racji w drodze postępowania przed organem regulacyjnym, czy przed sądem powszechnym⁴⁷⁰. Innymi słowy, prawo UE uzależnia od decyzji przedsiębiorcy znajdującego się w sporze, czy jego rozstrzygnięcie nastąpi

⁴⁶⁹ J. Rajski, *Zagadnienia poufności w arbitrażu handlowym*, „Przegląd Prawa Handlowego” nr 6/2001, s. 1.

⁴⁷⁰ M. de Visser, *Network-Based Governance in EC law: The Example of EC Competition and EC Communications Law*, Oxford – Portland 2009, s. 66; P. Nihoul, P. Rodford, *EU...*, s. 635.

w drodze postępowania sądowego, czy administracyjnego. Jednocześnie jednak prawodawca wskazuje, że preferowanym przez niego sposobem rozstrzygnięcia takich sporów jest postępowanie przed organem regulacyjnym. Przyjęcie takiego rozwiązania jest podyktowane koniecznością zapewnienia każdemu przedsiębiorcy skutecznej ochrony sądowej, ale jednocześnie podkreślenia, że to jednak organ regulacyjny jest najbardziej predestynowany do rozstrzygnięcia sporów powstających pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi. Co istotne, rozwiązanie to dotyczy wyłącznie sporów powstających pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi. Spory pomiędzy dostawcami usług telekomunikacyjnych i ich użytkownikami pozostawiono w kognicji sądów powszechnych.

W prawie polskim nie przewidziano rozstrzygnięcia sporów pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi alternatywnie w drodze postępowania przed sądem albo przed organem regulacyjnym. Część kompetencji w zakresie rozstrzygnięcia sporów pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi przekazano Prezesowi UKE i tym samym czasowo wyłączono możliwość wniesienia pozwu do sądu powszechnego. Ze względu na czasowanie dopuszczalność drogi sądowej przedsiębiorca chcący dochodzić roszczeń w postępowaniu przed sądem powszechnym musi najpierw wyczerpać drogę postępowania administracyjnego, toczącego się przed Prezesem UKE. Dopiero składając odwołanie od jego decyzji, uruchamia postępowanie sądowe toczące się przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów. To postępowanie jednak ze względu na swój specyficzny charakter, który zbliża je do procedury odwoławczej, nie jest przedmiotem rozważań zawartych w niniejszej monografii.

Podział sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym na takie, których rozstrzygnięcie należy do Prezesa UKE, i na podlegające kognicji sądów powszechnych został dokonany w przepisach pr.tel. przez wyraźne wyodrębnienie kompetencji organu regulacyjnego w tym zakresie. Prawodawca określił, które spory podlegają rozstrzygnięciu w drodze postępowania administracyjnego, wszystkie pozostałe pozostawiając w zakresie właściwości sądów powszechnych. Analiza przepisów pr.tel. pozwala więc na wskazanie sporów należących do kompetencji Prezesa UKE, co jest zrozumiałym zabiegiem legislacyjnym ze względu na to, że rozstrzygnięcie sporów przez ten organ stanowi odstępstwo od reguły, że zadania w tym zakresie są realizowane przez sądownictwo powszechne. Wystarczające jest więc wskazanie, które spory zostały przekazane do rozstrzygnięcia Prezesowi UKE, a odnośnie pozostałych sporów utrzymanie zasady, że należą one do właściwości sądów powszechnych. Nie wydaje się zasadne wliczanie w przepisach pr.tel., które spory należą do kompetencji Prezesa UKE, a które rozpoznają sądy powszechne. Wyjątek stanowią tu przepisy art. 28 ust. 7 pr.tel., gdzie ustawodawca wyraźnie wskazuje, że dla dochodzenia roszczeń majątkowych z tytułu niewykonania lub nienależytego

wykonania obowiązków wynikających z decyzji o dostępie telekomunikacyjnym właściwa jest droga postępowania sądowego. Ustawodawca nie wskazuje tego wprost, ale nie ulega wątpliwości, że chodzi tutaj o postępowanie przed sądem cywilnym. Decyzja, o której tu mowa, stanowi źródło zobowiązań, zaś ocena należytego wykonania zobowiązania i określenie skutków jego niewykonania lub nienależytego wykonania stanowi domenę prawa cywilnego⁴⁷¹.

W świetle przepisów pr.tel. do właściwości sądów powszechnych należą wszystkie spory powstające w sektorze telekomunikacyjnym, które nie wchodzą w zakres kompetencji Prezesa UKE, oraz te, których strony nie zdecydowały się na skorzystanie z alternatywnych metod ich rozwiązywania. Poza zakresem kompetencji organu regulacyjnego znajdują się np. spory powstające pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi na tle wykonywania już zawartych umów⁴⁷². Spory te nie zostały wprawdzie wyraźnie przekazane kognicji sądów powszechnych, ale do takiego wniosku prowadzi wykładnia przepisów pr.tel., dotyczących rozstrzygnięcia sporów przez Prezesa UKE. Są one rozstrzygane na takich zasadach jak inne spory, wynikające ze stosunków umownych. Do właściwości sądów powszechnych przekazano wszelkie spory powstające pomiędzy dostawcami usług telekomunikacyjnych a ich użytkownikami. Również i te spory są rozstrzygane stosownie do zasad mających zastosowanie przy rozstrzygnięciu sporów dotyczących stosunków zobowiązaniowych.

Analiza orzeczeń sądów zamieszczonych na Portalu Orzeczeń Sądów Powszechnych prowadzi do wniosku, że większość spraw z zakresu prawa telekomunikacyjnego, w jakich orzekają te sądy, dotyczy sporów pomiędzy użytkownikami usług telekomunikacyjnych a ich dostawcami. Orzeczenia rozstrzygające spory pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi (z wyłączeniem orzeczeń wydanych wskutek złożenia odwołania od decyzji Prezesa UKE) są wydawane bardzo rzadko jeżeli już znajdują się we wspomnianej bazie, to dotyczą sporów powstałych w związku z korzystaniem z częstotliwości radiowych.

⁴⁷¹ Wyrok TK z dnia 10 lipca 2000 r., SK 12/99, <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU20000550665> (24.11.2017).

⁴⁷² II GSK 1598/12; VI SA/Wa 1393/06; II GSK 67/07; II GSK 1812/12.

Rozstrzyganie sporów w sektorze telekomunikacyjnym jako sądowe i administracyjne stosowanie prawa

4.1. Pojęcie stosowania prawa

„Stosując prawo, państwo realizuje swoje funkcje władcze (polityczne) wobec wszystkich podmiotów podległych jego władzy suwerennej”⁴⁷³. Stosowaniem prawa zajmują się głównie organy wymiaru sprawiedliwości (sądy) oraz organy administracji publicznej⁴⁷⁴, chociaż nie ma przeszkód, by zajmowały się tym również inne podmioty, upoważnione do tego ustawowo. Stosowanie prawa ma na celu ustalenie istnienia lub braku stosunku prawnego między stronami i ewentualne sprecyzowanie jego treści (charakter deklaratoryjny) albo stworzenie, zmianę lub zniesienie takiego stosunku (charakter konstytutywny)⁴⁷⁵.

Przez stosowanie prawa teoretycy rozumieją „proces decyzyjny podejmowany przez kompetentny organ państwowy (lub inny podmiot upoważniony), prowadzący do wydania wiążącej decyzji o charakterze jednostkowym (indywidualnym i konkretnym). Treścią tej decyzji jest kwalifikacja stanu faktycznego z punktu widzenia kryteriów sformułowanych w jej podstawie normatywnej oraz ustalenie prawnych konsekwencji tej kwalifikacji”⁴⁷⁶. Stosowanie prawa sprowadza się do tego, że władza wykonawcza lub sędzia

⁴⁷³ J. Kuciński, *Istota i pojęcie prawa*, (w:) S. Korycki, J. Kuciński (red.), *Zarys prawa*, Warszawa 2007, s. 23.

⁴⁷⁴ Ibidem, s. 64.

⁴⁷⁵ Ibidem. Obszernie na temat pojęcia stosowania prawa pisze J. Wróblewski, *Sądowe...*, s. 7 i n.

⁴⁷⁶ L. Leszczyński, *Zagadnienia teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa*, Zakamycze 2004, s. 15.

„sięgają bezpośrednio do normy prawnej, mającej znajdować zastosowanie przy wykonywaniu zadań albo załatwianiu spraw, w których trzeba rozstrzygać”⁴⁷⁷. Stosowaniem prawa jest „proces ustalania przez organ państwa konsekwencji prawnych faktów w sposób wiążący (dla określonych podmiotów) na podstawie norm prawa obowiązującego. Rezultatem tego procesu jest decyzja stosowania prawa, polegająca na sformułowaniu normy jednostkowej i indywidualnej”⁴⁷⁸. „Treść decyzji stosowania prawa zawiera kwalifikację stanu faktycznego z punktu widzenia obowiązującej normy sankcjonowanej oraz ustalenie konsekwencji prawnych tej kwalifikacji z punktu widzenia obowiązującej normy sankcjonującej”⁴⁷⁹. Aktami stosowania prawa są „wydawane w sprawach jednostkowych (indywidualnych) na podstawie przepisów obowiązującego prawa decyzje organów państwa, rodzące skutki prawne (orzeczenia sądowe, decyzje administracyjne)”⁴⁸⁰.

W piśmiennictwie prawniczym wyróżnia się dwa typy stosowania prawa: sądowy i administracyjny (kierowniczy⁴⁸¹). Scharakteryzowano je w dalszej części niniejszego rozdziału. Przed przejściem do dalszych rozważań warto jednak przedstawić dwa modele stosowania prawa, wyodrębnione przez W. Dawidowicza⁴⁸². Modele te różnią się od siebie pod względem ukierunkowania skutków, jakie mają wyniknąć z procesu stosowania prawa. Pierwszy z nich autor określa jako model „współstosowania prawa”. Opiera się on na stosowaniu norm prawnych, zakładających równorzędność podmiotów w sensie równego znaczenia woli każdego z nich, zarówno gdy chodzi o samo podjęcie określonego działania, jak i o mające wyniknąć z niego skutki prawne. Jego podstawą jest więc równe znaczenie prawne wszystkich woli wszystkich podmiotów, z których każdy zmierza do określonego uregulowania własnej sytuacji prawnej i tylko faktyczna współzależność między nimi sprawia, iż żaden z nich nie może osiągnąć własnego celu inaczej, niż uczestnicząc w pewien sposób w uregulowaniu sytuacji swoich partnerów. Ów model „współstosowania prawa” według W. Dawidowicza obejmuje też czynności cywilnoprawne. Model ten ulega „publicyzacji”, gdy jednym z podmiotów współstosujących

⁴⁷⁷ J. Filipek, *Prawo administracyjne. Instytucje ogólne*, cz. I, Zakamycze 2003, s. 46.

⁴⁷⁸ W. Lang, A. Wróblewski, S. Zawadzki, *Teoria państwa i prawa*, Warszawa 1986, s. 456.

⁴⁷⁹ L. Leszczyński, *Zagadnienia...*, s. 17.

⁴⁸⁰ J. Kuciński, *Istota...*, s. 30.

⁴⁸¹ Stosowanie takiego rozróżnienia w niniejszej monografii nie jest konieczne, ponieważ zawarte w niej rozważania nie obejmują "kierowniczych" aspektów administracyjnego typu stosowania prawa.

⁴⁸² W. Dawidowicz, *Wstęp...*, s. 60 i n.

prawo jest organ państwa albo inna organizacja, konstruowana normatywnie jako podmiot w jakimś sensie publiczny.

Drugim modelem wyróżnionym przez W. Dawidowicza jest model „jednostronnego stosowania prawa”. Opiera się on na stosowaniu takich norm prawnych, w których założono stan nierównorzędności podmiotów występujących w tym procesie w sensie dominacji „woli” organu państwa. Do tego modelu wspomniany autor zalicza proces stosowania prawa administracyjnego. W ramach modelu celem działania kompetentnego podmiotu (stosującego prawo) jest uregulowanie sytuacji wyłącznie innego podmiotu (adresata aktu stosowania prawa). Sytuacja prawna podmiotu stosującego prawo jest zaś wyznaczana przez normy kompetencyjne, materialne i proceduralne, określające warunki dokonywania działań o danym znaczeniu prawnym i trwałość wynikających z nich skutków prawnych.

4.2. Sądowe i administracyjne stosowanie prawa

Jak wspomniano w pkt 4.1., piśmiennictwo prawnicze rozróżnia jako podstawowe sądowy i administracyjny (kierowniczy) typ stosowania prawa⁴⁸³). Sądowy typ stosowania prawa sprowadza się do rozsądzenia, czyli zawyrokowania przez sędziego, który z uczestników konfliktu ma słuszość z punktu widzenia obowiązujących norm prawnych lub innych przyjętych kryteriów decyzyjnych. Ten typ stosowania prawa przeciwstawia się administracyjnemu typowi stosowania prawa, czyli metodzie administracyjnej, polegającej na tym, że administrator ustala przyszłe uprawnienia i obowiązki stron⁴⁸⁴. Ze względu na to, że w świetle poglądów wyrażanych w literaturze stosowanie prawa przez Prezesa UKE działającego jako organ rozstrzygający spory jest bliższe typowi administracyjnego stosowania prawa, w niniejszej monografii używa się tego pojęcia i pomija się kierowniczy typ stosowania prawa⁴⁸⁵.

Warto przy tym podkreślić, że działania administracji państwowej wyrażają w zdecydowanej większości cechy administracyjnego stosowania prawa, to jednak nie wszystkim działaniom administracyjnym można te cechy przypisać

⁴⁸³ W literaturze prawniczej wyróżnia się też kierowniczy typ stosowania prawa i jako jego odmianę typ administracyjny. L. Leszczyński, *Stosowanie...*, s. 246–248.

⁴⁸⁴ A. Kalisz, *Rozwiązywanie...*, s. 17.

⁴⁸⁵ Szczegółowo oba typy stosowania prawa – administracyjny i kierowniczy – analizuje W. Dawidowicz, *O stosowaniu prawa przez organy administracji państwowej*, Zeszyty Naukowe Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego – Prawo 1981 z. 9, s. 65 i n.

w jednakowym zakresie. Cechy tego typu stosowania prawa są najbardziej widoczne przy działaniach opartych na normach zadaniowych, w decyzjach podejmowanych w ramach bezpośrednio organizatorsko-zarządzającej funkcji administracji. W mniejszym stopniu zaś cechy administracyjnego stosowania prawa posiadają decyzje podejmowane na wniosek przyszłych adresatów i opierające się na ustaleniu stanu faktycznego oraz często na rozstrzygnięciu przez organ administracji kolizji pewnych interesów adresatów decyzji. Element typu administracyjnego stosowania prawa jest tutaj widoczny przede wszystkim w postaci realizowania przez organ administracji własnej lub pochodzącej od innych podmiotów władzy politycznej. Organ administracyjny nie inicjuje jednak postępowania ani nie wpływa na treść wniosków⁴⁸⁶.

W teorii prawa wskazuje się następujące kwestie, które różnią procesy stosowania prawa w obu wymienionych tu typach⁴⁸⁷. Chodzi tu przede wszystkim o podmioty podejmujące decyzje (ich usytuowanie i podstawy kompetencyjne), sytuację decyzyjną oraz decyzję (jej formę i treść)⁴⁸⁸. Podmiotem stosującym prawo są organy państwowe lub podmioty niebędące organami, ale upoważnione na mocy prawa do podejmowania decyzji. Organami podejmującymi decyzje stosowania prawa w typie sądowym są sądy oraz organy quasi-sądowe, jak też podmioty upoważnione do działań o charakterze sądowym⁴⁸⁹. Organami stosującymi prawo w typie administracyjnym są różnego rodzaju organy administracyjne⁴⁹⁰.

Jeżeli chodzi o pozycję podmiotu stosującego prawo w omawianych tu typach, to w przypadku sądowego typu stosowania prawa określa ją zasada niezawisłości sędziego (art. 178 Konstytucji RP) oraz niezależności i odrębności sądów od innych władz (art. 173 Konstytucji RP). Pozycja podmiotów podejmujących decyzje w administracyjnym typie stosowania prawa jest zgoła odmienna, ponieważ jako organy administracji są one usytuowane w strukturze państwa, a ich celem jest realizowanie jego funkcji i zadań, co zakłada ich powiązanie z innymi podmiotami funkcjonującymi w tej strukturze oraz często uzależnienie od ich decyzji. Organ administracji, wydając decyzje, są więc zależne od organów nadrzędnych w strukturze administracji państwowej, podczas gdy sądy

⁴⁸⁶ L. Leszczyński, *Stosowanie...*, s. 246 i n.

⁴⁸⁷ Szczegółowo omawiają je A. Korybski, L. Leszczyński, A. Pieniążek, *Wstęp...*, s. 128 i n.

⁴⁸⁸ L. Leszczyński, *Podjęmowanie decyzji prawnych. Tworzenie i stosowanie prawa*, Zamość 2003, s. 44.

⁴⁸⁹ Ibidem, s. 44.

⁴⁹⁰ Ibidem, s. 103.

są konstytucyjnie niezawisłe. Organy administracji wykonujące funkcje quasi-sądowe różnią się w tym zakresie od sądownictwa dość mocno nawet w sytuacji, gdy korzystają z przymiotu niezależności tak jak Prezes UKE. Nie są bowiem konstytucyjnie niezawisłe.

Podmioty stosujące prawo w obu omawianych tu typach są kompetentne w swym działaniu. Różni je jednak rodzaj przyznanej im kompetencji. W przypadku sądowego stosowania prawa kompetencja podmiotu jest określona ze względu na charakterystykę rozstrzyganych spraw lub stosowanych przepisów (kompetencja szczegółowa). W przypadku typu administracyjnego zaś kompetencja podmiotu stosującego prawo częściowo wynika z charakterystyki rozstrzyganych spraw lub stosowanych przepisów (kompetencja szczególna), częściowo zaś płynie z pozycji, jaką podmiot ten zajmuje w systemie organizacji (kompetencja ogólna)⁴⁹¹.

Podkreśla się, że celem i treścią działalności administracji publicznej jest organizowanie stosunków społecznych i gospodarczych oraz tworzenie nowych wartości w ramach upoważnień ustawowych⁴⁹². „Podstawę faktyczną zastosowania norm określających zakres, przedmiot, kierunki lub cele działania administracji publicznej stanowi z reguły szersze podłoże: pewne elementy życia społecznego, istniejące możliwości, zamierzone plany rozwoju itp. Niekiedy wyraża ona przede wszystkim pewne potrzeby chwili (...) albo pewne potrzeby zbiorowe”⁴⁹³. Uważa się nawet, że cechą administracji jest jej polityczność, ponieważ działa ona w imieniu i na rachunek państwa. Rezultaty jej działania są zatem zawsze oceniane z politycznego punktu widzenia. Nie ma i nie może być administracji państwowej neutralnej politycznie, bowiem funkcjonuje ona w służbie państwa, a żadne państwo nie jest politycznie neutralne⁴⁹⁴. Rozstrzygnięcia sądów nie mają przyczyniać się do realizacji określonej polityki (tym bardziej, jeżeli ustalają ją ośrodki władzy). Stanowią one wymierzanie sprawiedliwości na podstawie prawa⁴⁹⁵. Trafnie różnicę tę ujmuje W. Bartoszewski, podkreślając, że „Granica między wymiarem sprawiedliwości a administracją leży (...) w zestawieniu niezaangażowanego sądowego stosowania prawa i zaangażowanego zestawienia celu oraz dążeniem do osiągnięcia tego celu przez admi-

⁴⁹¹ W. Lang, J. Wróblewski, S. Zawadzki, *Teoria państwa i prawa*, Warszawa 1980, s. 412.

⁴⁹² M. Zimmerman, *Pojęcie administracji publicznej a „swobodne uznanie”*, Warszawa 2009, s. 51.

⁴⁹³ J. Filipek, *Prawo...*, cz. I, s. 56.

⁴⁹⁴ J. Łętowski, *Prawo...*, s. 8.

⁴⁹⁵ L. Leszczyński, *Zagadnienia...*, s. 23.

nistrację⁴⁹⁶. Sąd ocenia już istniejące sytuacje w świetle prawa i działa z pozycji podmiotu nieangażującego się w żaden bezpośredni sposób w oceniane stany faktyczne i prawne. Z kolei administracja publiczna zawsze prowadzi (działając przez swoje organy) określoną politykę administracyjną, a organy te, kierując się własnym przekonaniem co do konieczności lub możliwości podejmowania określonych spraw, objawiają wolę ich załatwienia przez nadanie konkretnej treści swoim czynnościom, co również dotyczy nawiązywania indywidualnych stosunków prawnych lub też tworzenia jednostkowych sytuacji prawnych przez fakty⁴⁹⁷. Podsumowując więc, można stwierdzić, że „Celem sądowego stosowania prawa jest wymiar sprawiedliwości, a nie realizacja określonych celów polityki stosowania prawa, niezależnie od tego, przez kogo byłyby one formułowane”⁴⁹⁸.

Odmierna pozycja podmiotów podejmujących decyzje w obu omawianych tu typach stosowania prawa determinuje sposób podejmowania rozstrzygnięć oraz ich treść. Otóż sądy zawsze kierują się wyłącznie treścią norm prawnych, podczas gdy organy administracji oprócz norm prawnych muszą też uwzględniać kryteria o charakterze politycznym. Akt administracyjny (decyzja w przypadku rozstrzygania omawianych tu sporów) zmierza bowiem do realizacji podstawowych funkcji państwa⁴⁹⁹. W piśmiennictwie prawniczym podkreśla się, że cechą wyróżniającą decyzje wydawane w ramach administracyjnego typu stosowania prawa „jest realizowanie jakiegoś celu, jakiejś polityki, własnych lub innego podmiotu, niezależnie od treści założeń politycznych i niezależnie od tego, czy u podłoża tych decyzji leżą bezpośrednio i konkretne dyrektywy polityczne. W konsekwencji organy te nie są niezainteresowane treścią decyzji tak, jak to ma miejsce w przypadku sądowego stosowania prawa”⁵⁰⁰. W przypadku administracyjnego typu podmiot stosujący prawo jest zainteresowany treścią decyzji w tym sensie, że wydając ją, tworzy nową indywidualną sytuację prawną, pozostającą w określonym stosunku do założonych w obowiązującym prawie celów polityki społecznej, za których realizację dany organ podnosi odpowiedzialność⁵⁰¹.

⁴⁹⁶ W. Bartoszewski, *Dyskrecjonalność...*, s. 100.

⁴⁹⁷ J. Borkowski, *Decyzja...*, s. 18.

⁴⁹⁸ L. Leszczyński §1 *Stosowanie prawa. Pojęcie i podstawowe właściwości*, (w:) R. Hauser, A. Wróbel, Z. Niewiadomski (red.), *Wykładnia w prawie administracyjnym. System prawa administracyjnego*, tom IV, Warszawa 2015, s. 9.

⁴⁹⁹ J. Starościak, *Prawne...*, s. 167.

⁵⁰⁰ L. Leszczyński, *Stosowanie...*, s. 246.

⁵⁰¹ W. Dawidowicz, *O stosowaniu...*, s. 75.

Owa odmienna pozycja podmiotów podejmujących decyzje uwypukla się, jeżeli rozpatruje się ją w świetle swobody przysługującej organom stosującym prawo. W tym kontekście w piśmiennictwie prawniczym wprowadza się rozróżnienie pomiędzy „dyskrecjonalnością działania” i „dyskrecjonalnością wyrokowania”. Wskazuje się, że sędzia korzysta z „dyskrecjonalności wyrokowania”, jeżeli ma rozstrzygnąć spór związany z konfliktem interesów stron. Wówczas powinien on „znaleźć syntezę pomiędzy ich sprzecznymi interesami”. Wydając orzeczenie, ma dążyć do tego, by było ono słuszne i sprawiedliwe, a względy celowościowe nie odgrywają tu podstawowej roli. Dyskrecjonalne działanie organu administracji oznacza, że podejmuje on je, gdy uzna, iż zaistniała taka konieczność. Organ ten kieruje się przy tym względami celowościowymi, wyznaczając sposoby realizacji celów stosownie do istniejącego układu społeczno-politycznego⁵⁰². W procesie podejmowania decyzji podmiot stosujący prawo jest jednak związany przede wszystkim systemem prawa ustawowego (czyli ustawami oraz innymi aktami wykonawczymi do ustaw). Dopiero w dalszej kolejności wiążą go „dyrektywy pochodzące od podmiotów organizacyjnie nadrzędnych”, ale kierując się nimi organ administracji nie może wydać decyzji sprzecznej z ustawą⁵⁰³.

Jako kolejną kwestię rozróżniającą sądowy i administracyjny typ stosowania prawa teoretycy prawa podają odmienną sytuację decyzyjną. Argumentują oni, że w przypadku sądowego stosowania prawa sytuacja decyzyjna sprowadza się do sporu lub nieustalenia. Sąd rozstrzyga spór wyjaśniany na drodze kontradiktoryjności lub ustala sytuację faktyczną i wynikające z niej prawa. Jeżeli zaś chodzi o administracyjny typ stosowania prawa, teoretycy prawa uważają, że tutaj sytuacja decyzyjna sprowadza się do nieustalenia, nie zaś do klasycznego sporu. Wprawdzie niektóre sytuacje przypominają tu spór, ale zarówno wyjaśnianie stanu faktycznego, jak i walka na argumenty nie są podobne do tego, co się dzieje na sali sądowej⁵⁰⁴. W piśmiennictwie zwraca się uwagę na to, że postępowanie oparte na istnieniu sporu toczy się wokół istoty tego sporu oraz w obliczu kontrargumentów jego drugiej strony, a kończy się jego rozstrzygnięciem⁵⁰⁵.

Podkreśla się, że postępowanie administracyjne nie jest procesem kontradiktoryjnym między stronami. Nawet wówczas, gdy występuje w nim więcej

⁵⁰² B. Wojciechowski, *Dyskrecjonalność sędziowska. Studium teoretycznoprawne*, Toruń 2004, s. 93–94.

⁵⁰³ W. Dawidowicz, *O stosowaniu...*, s. 75.

⁵⁰⁴ A. Korybski, L. Leszczyński, A. Pieniążek, *Wstęp...*, s. 130.

⁵⁰⁵ L. Leszczyński, *Stosowanie i wykładnia prawa administracyjnego*, (w:) R. Hauser, A. Wróbel, Z. Niewiadomski (red.), *Wykładnia w prawie administracyjnym. System prawa administracyjnego*, tom IV, Warszawa 2015, s. 17

stron, to nie toczy się ono pomiędzy nimi, bowiem są one jedynie uczestnikami tego ciągu działania, którego zasadniczym celem jest wydanie decyzji administracyjnej. Z kolei postępowanie cywilne ma charakter kontradiktoryjny, ponieważ dotyczy stosunków prawnych pomiędzy stronami, a nie pomiędzy sądem a stroną⁵⁰⁶. W przypadku typu sądowego stosowania prawa postępowanie oparte na sporze i w konsekwencji spór ten rozstrzygające jest inicjowane przez wniosek wywołujący kontrargumenty drugiej strony. Decyzja stosowania prawa jest wówczas podejmowana wobec konkurencyjnych i traktowanych proceduralnie na równi argumentów, prezentowanych w procesie decyzyjnym. Przedmiotem sporu jest ustalenie prawa do czegoś w wyniku przyjęcia danych faktów za udowodnione i zestawienia ich z normą prawną. Konsekwencje takiej kwalifikacji to stwierdzenie istnienia lub braku prawa do czegoś, faktu, ważności jakiegoś aktu lub działania bądź aktualizacji obowiązku prawnego. W postępowaniu niezwiązanym ze sporem celem wniosku jest także ustalenie prawa do czegoś oraz wyznaczenie konsekwencji tego ustalenia. Dokonuje się to jednak nie przez konfrontację dwóch lub więcej racji, lecz przez „proste” zestawienie z kryteriami normy prawnej tych elementów stanu faktycznego, co do wystąpienia których chce przekonać wnioskodawca. Postępowanie takie może się jednak przekształcić w spór, gdy do postępowania włącza się inny podmiot⁵⁰⁷. „W procesie cywilnym sądy jako organy wymiaru sprawiedliwości rozstrzygają konflikt (spór) co do prawa przy użyciu środków przymusu prawnego (państwowego). Orzekanie w tym postępowaniu polega na podjęciu przez sąd wiążącego rozstrzygnięcia sporu prawnego za pomocą środków przewidzianych przez prawo, czyli orzeczenia rozstrzygającego ten spór. Ponieważ każdy spór prawny (konflikt) powstaje na tle stosunku prawnego i dotyczy jego istnienia lub treści, istotą i celem procesu cywilnego jest rozstrzygnięcie o istnieniu lub nieistnieniu takiego stosunku lub jego treści i zlikwidowanie w ten sposób stanu niepewności w obrocie prawnym lub też (w przypadku powództw o ukształtowanie prawa lub stosunku prawnego) stworzenie nowego albo przekształcenie istniejącego stosunku prawnego”⁵⁰⁸.

Charakter sporu w przypadku administracyjnego typu stosowania prawa jest szczególny; określane nawet jako quasi-spór. Po pierwsze bowiem sam spór może być przekonywaniem co do racji niemających bezpośredniego związku z aktualnym stanem faktycznym. Po drugie spór taki nie jest rozstrzygany

⁵⁰⁶ K. Jandy-Jendroška, J. Jendroška, *System jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego*, (w:) T. Rabska, J. Łętowski (red.), *System prawa administracyjnego*, tom III, Wrocław 1978, s. 135.

⁵⁰⁷ L. Leszczyński, *Podejmowanie...*, s. 45.

⁵⁰⁸ T. Woś (red.), *Postępowanie...*, s. 95.

w warunkach pełnej kontrydiktoryjności. I wreszcie rozstrzygnięcie takiego sporu nie jest tylko zestawieniem dwu lub więcej wersji zaszłego stanu faktycznego z kryteriami normy, lecz jest również wyrazem preferencji podmiotu decydującego, związanych z realizacją określonej polityki kierowania daną sferą rzeczywistości czy jednostką organizacyjną. Polityka kierowania wynika albo z norm zadaniowych, albo wprost z dyrektyw ośrodków decyzji politycznej. Nie można zatem w tej sytuacji mówić o braku zainteresowania podmiotu decydującego treścią decyzji w takim sensie, w jakim ten brak występuje w typie sądowym (gdzie istotą decydowania jest rozsądzenie racji stron na podstawie argumentów prawnych). Podobnie jak w typie sądowym konsekwencje ustalone w następstwie kwalifikacji faktów mogą polegać na stwierdzeniu istnienia lub braku prawa do czegoś, faktu, ważności aktu lub czynności bądź aktualizacji obowiązku⁵⁰⁹. W literaturze postępowania administracyjnego można spotkać też opinie, że „Postępowanie administracyjne jurysdykcyjne nie jest oparte na konstrukcji sporu prawnego nawet wówczas, kiedy – w odosobnionych przypadkach – w postępowaniu administracyjnym na zasadzie wyjątku od ogólnej zasady, że spory cywilne rozstrzygane są przez sądy powszechne (art. 1 k.p.c.) – decyzją administracyjną rozstrzygane są spory o charakterze cywilnoprawnym”⁵¹⁰. Niektórzy uważają z kolei, że organy administracji państwowej rozstrzygają konflikty w trybie postępowania administracyjnego⁵¹¹.

Teoretycy prawa podkreślają, że państwowy punkt widzenia występuje w obu typach stosowania prawa. W przypadku administracyjnego typu ulega on jednak wzmocnieniu przez kryteria polityczne, formułowane przez ośrodki władzy politycznej w państwie⁵¹². Oprócz wskazanych wyżej czynników oddzielających funkcjonowanie administracji od sądownictwa warto też wskazać na odmienne metody interpretacji prawa, właściwe prawu administracyjnemu i prawu cywilnemu⁵¹³. Sądy orzekają bowiem, kierując się wartością sprawiedliwości i słuszności, podczas gdy w administracyjnym stosowaniu prawa obok tych wartości realizowane są określone cele polityczne⁵¹⁴.

Działania administracji powinny być legalne, efektywne, celowe i racjonalne. Administracja, realizując zadania państwa zakodowane w normach prawnych,

⁵⁰⁹ L. Leszczyński, *Podejmowanie...*, s. 105. L. Leszczyński, *Stosowanie...*, s. 18.

⁵¹⁰ T. Woś (red.), *Postępowanie...*, s. 95.

⁵¹¹ S. Włodyka, *Konstytucyjna zasada sądowego wymiaru sprawiedliwości w PRL*, „Państwo i Prawo”z. 11/1964, s. 665.

⁵¹² L. Leszczyński, *Stosowanie...*, s. 245.

⁵¹³ J. Starościan, *Studia...*, s. 64.

⁵¹⁴ L. Leszczyński, *Zagadnienia...*, s. 53.

musi to czynić w określonej relacji do prawa (na jego podstawie i w jego granicach). Niewyczerpująca regulacja prawna, pozostawione luzy decyzyjne nie naruszają prawa, wręcz przeciwnie: pomagają odpowiednio zastosować normę do rozmaitych, nieprzewidywalnych okoliczności konkretnego przypadku. Prawodawca, zawierając w normach prawnych pewne luzy decyzyjne, pozostawia określoną swobodę organom administracji stosującym prawo⁵¹⁵. Jej zakres powinien być proporcjonalny do celu, którego osiągnięcie zostało tym organom wyznaczone. Niemniej zawsze pewna swoboda decyzyjna jest potrzebna, aby mogły one, stosując normy prawne, realizować przydzielone im zadania państwa. Sądy zaś, wydając orzeczenia, kierują się przede wszystkim następującymi wartościami: legalnością, praworządnością, pewnością, jednolitością, obiektywnością, sprawiedliwością i słuszością⁵¹⁶.

Odmierna rola administracji i sądownictwa wyraża się też w funkcji, jaką pełnią rozstrzygnięcia organów administracji i sądów. Akt administracyjny jest uważany za normę prawną, której zadaniem jest porządkowanie i stabilizowanie prawne sytuacji faktycznych⁵¹⁷. Zwraca się uwagę, że przy administracyjnym typie stosowania prawa chodzi o „realizowanie polityki administracyjnej”, a nie o „sprawowanie wymiaru sprawiedliwości”⁵¹⁸. W przypadku tego typu istotny jest więc cel decydowania, a zatem realizowanie określonej polityki państwa, uprzednio wyznaczonej przez ośrodki decyzyjne⁵¹⁹. Ów „państwowy wpływ” jest widoczny w sposobie ustalania treści odesłań pozaprawnych, jak też znajduje swoje odzwierciedlenie w roli, którą odgrywają w poszczególnych argumentacjach stosowania normy prawnej⁵²⁰. W przypadku sądowego typu stosowania prawa istotą decydowania jest rozsądzenie racji stron na podstawie argumentów prawnych⁵²¹. Podkreśla się, że w przypadku tego typu decyzja stosowania prawa służy stwierdzeniu zgodności określonych faktów z regułami, które stanowią podstawę decyzji, oraz ustaleniu konsekwencji, które z tego stwierdzenia wynikają stosownie do obowiązujących reguł decyzji⁵²².

W doktrynie prawa administracyjnego argumentuje się, że akt administracyjny jest czynnością, której nie można porównywać z wyrokiem sądu

⁵¹⁵ A. Habuda, *Granice...*, s. 75.

⁵¹⁶ Wszystkie te wartości szczegółowo analizuje J. Wróblewski, *Wartości...*

⁵¹⁷ J. Starościk, *Prawo...*, s. 242.

⁵¹⁸ L. Leszczyński, *Podejmowanie...*, s. 107.

⁵¹⁹ Ibidem, s. 108.

⁵²⁰ Ibidem, s. 108.

⁵²¹ Ibidem, s. 23.

⁵²² W. Lang, J. Wróblewski, S. Zawadzki, *Teoria...*, s. 412.

powszechnego, natomiast jest on porównywalny z oświadczeniami woli podmiotów prawa cywilnego (prywatno-prawnymi czynnościami jednostki)⁵²³. Ta teza wszakże jest wynikiem założenia, że czynność organu administracji w postaci decyzji administracyjnej nie stanowi konsekwencji zaistnienia sporu co do stanu prawnego⁵²⁴. J. Zimmermann twierdzi, że decyzja administracyjna nie służy rozstrzygnięciu sporu, a stanowi jedynie jednostronny akt stosowania materialnego prawa administracyjnego⁵²⁵. Według niego akt stosowania tego prawa ma z reguły charakter konstytutywny. Jeżeli bowiem uprawnienia lub obowiązki nie wynikają bezpośrednio z normy, organ musi je skonkretyzować „od początku”, a więc konstytutywnie. Nie chodzi tu zatem o potwierdzenie istnienia prawa, ale o jego stworzenie w postaci indywidualnej, w ślad za normą ogólną i abstrakcyjną. Decyzja wydana przez organ administracji staje się pewnym materialnym „przedłużeniem” tej normy i w tym sensie przynależy ona do prawa materialnego. Sama więc stanowi prawo w wymiarze indywidualnym⁵²⁶.

Warte przytoczenia jest tu stanowisko J. Filipka, który uważa, że „W przypadku autorytatywnego aktu administracyjnego, wydanego w obrębie faktycznie istniejącego stosunku administracyjno-prawnego, autorytatywnie sankcjonowane działanie administracji zespala w sobie znamiona typowe dla czynności prawnej i te, jakie wykazuje wyrok sądowy. Bowiemy w jego obrębie dokonywana jest od razu autorytatywna konkretyzacja praw lub obowiązków; dlatego jako czynność prawna spełnia ono jednocześnie rolę jurysdykcji”⁵²⁷. Podobną opinię wyraża E. Iserzon, który wskazuje, że „W wyniku ukształtowania się państwa praworządnego i zasady, że stosunek między administracją a obywatelem ma charakter prawny, powstała instytucja aktu administracyjnego jako orzeczenia analogicznego do wyroku”⁵²⁸. W odróżnieniu od orzeczenia sądowego akt administracyjny ma nie tylko rozgraniczać prawa i obowiązki różnych podmiotów, jak to czyni orzeczenie sądu cywilnego, ale ma on także służyć spełnianiu zadań, jakie w poszczególnych dziedzinach prawa administracyjnego prawo przedmiotowe w różny sposób i w różnym zakresie nakłada na administrację publiczną, która odpowiada za realizację tych zadań⁵²⁹. Są też wyrażane opi-

⁵²³ W. L. Jaworski, *Nauka prawa administracyjnego. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 1924, s. 84; T. Kielkowski, *Sprawa...*, s. 25–26.

⁵²⁴ T. Kielkowski, *Sprawa...*, s. 26.

⁵²⁵ J. Zimmermann, *Aksjomaty prawa administracyjnego*, Warszawa 2013, s. 154.

⁵²⁶ J. Zimmermann, *Polska...*, s. 7.

⁵²⁷ J. Filipek, *Prawo administracyjne*, cz. II, s. 27.

⁵²⁸ E. Iserzon, *Prawo...*, s. 30.

⁵²⁹ J. Filipek, *Prawo...*, cz. II, s. 32.

nie, że „Decyzję administracyjną i wyrok sądu cywilnego łączy jedna wspólna cecha. Obie te prawne formy działania są aktami stosowania norm prawa materialnego, aktami autorytatywnej konkretyzacji tych norm, każda w obszarze tych norm dla siebie właściwym, a więc decyzja administracyjna w odniesieniu do norm administracyjnego prawa materialnego, a wyrok sądu cywilnego w zakresie spraw cywilnych określonych w art. 1 k.p.c. Poza tą jednak wspólną cechą decyzję administracyjną dzieli od wyroku sądowego zasadnicze różnice. Pozostaje to niewątpliwie w ścisłym związku z odmiennością procesu konkretyzacji norm prawa cywilnego i administracyjnego”⁵³⁰.

Do etapów stosowania prawa teoretycy zaliczają: ustalenie, jaka norma prawna obowiązuje w znaczeniu dostatecznie określonym dla potrzeb rozstrzygnięcia; uznanie za udowodniony fakt na podstawie określonych materiałów i przyjętej teorii dowodów oraz ujęcie tego faktu w języku stosowanej normy; subsumcja faktu uznanego za udowodniony pod stosowaną normę prawną; wiążące ustalenie konsekwencji prawnych faktu uznanego za udowodniony na podstawie stosowanej normy prawnej⁵³¹. W piśmiennictwie podkreśla się, że wymienione etapy stosowania prawa występują także przy wydawaniu decyzji administracyjnych, chociaż w formie mniej skomplikowanej niż w procedurach sądowych⁵³². W teorii prawa wymienia się też: decyzję ustalającą stan faktyczny sprawy, decyzję walidacyjną ustalającą podstawy normatywne decyzji stosowania prawa, decyzję interpretacyjną ustalającą znaczenie odkodowanej z przepisu prawnego normy prawnej, decyzję subsumcyjną ustalającą podciągnięcie ustalonego stanu faktycznego pod zinterpretowaną podstawę normatywną decyzji, decyzję ustalającą konsekwencje prawne wystąpienia danego stanu faktycznego oraz uzasadnienie decyzji stosowania prawa⁵³³. Teoretycy prawa podkreślają, że wszystkie te fazy są obecne bez wyjątku w sądowym typie stosowania prawa, podczas gdy nie jest to tak oczywiste w przypadku administracyjnego typu stosowania prawa. W tym ostatnim bowiem można zaobserwować brak poszczególnych z tych faz⁵³⁴.

Według J. Filipka w sytuacji, gdy organ administracji publicznej posiada kompetencję do wydania autorytatywnego aktu, normy prawne stosuje się do już istniejącego stanu faktycznego. Według niego liczą się tu elementy stanu

⁵³⁰ T. Woś (red.), *Postępowanie...*, s. 305.

⁵³¹ W. Lang, J. Wróblewski, S. Zawadzki, *Teoria państwa i prawa*, Warszawa 1979, s. 420.

⁵³² R. Suwaj, *Judycjalizacja postępowania administracyjnego*, Warszawa 2009, s. 58.

⁵³³ Inne fazy stosowania prawa podają J. Kowalski, W. Lamentowicz, P. Winczorek, *Teoria państwa i prawa*, Warszawa 1981, s. 186.

⁵³⁴ Za: A. Korybski, L. Leszczyński, A. Pieniążek, *Wstęp...*, s. 131.

faktycznego jako przesłanki, które w sferze konkretnych rzeczy i zjawisk musiały zaistnieć, aby mogło być podjęte działanie prawne. Zbliża to wspomniane normy do norm ustanawiających materialne podstawy prawne dla wyroków w sprawach cywilnych. Gdy jednak przy wydaniu autorytatywnego aktu administracyjnego administracja publiczna musi się liczyć także z normami przewidującymi wartości merytoryczne, jakim akt administracyjny powinien służyć, wchodzimy znowu na teren, który jest obcy prawu cywilnemu i sądowemu wymiarowi sprawiedliwości. W obliczu norm uzależniających wydanie aktu administracyjnego od wartości merytorycznych nabiera w różnym stopniu znaczenia prawnego także docelowy stan faktyczny, tj. stan faktyczny, który miałby być wynikiem, celem albo miałby określać kierunek działania administracji publicznej⁵³⁵.

Można też wskazać odmienną rolę sądów i administracji w rozstrzygnięciu sporów. W piśmiennictwie argumentuje się, że sąd cywilny ogranicza się do rozstrzygnięcia sporu, ale nie jest stroną stosunków prawa materialnego, łączących podmioty występujące w postępowaniu⁵³⁶. W prawie administracyjnym zaś dominuje materialny tryb rozwiązywania sporów, ponieważ ustawodawca stara się unormować wszelkie sytuacje, mające wpływ na pozycję prawną podmiotów administrowanych⁵³⁷. Zdarzają się też opinie, że „Przed sądem stają strony. Sąd orzeka w ich sprawie. Nie można natomiast twierdzić, iż sprawa toczy się przed organem administracji; organ ten prowadzi sprawę, w której sam uczestniczy, która jest jego sprawą i którą sam może inicjować”⁵³⁸.

W piśmiennictwie prawniczym podkreśla się, że wyrazem osobistego zaangażowania organu administracji podejmującego decyzję są jego obowiązki w zakresie jej przygotowania oraz wykonania. Jest to widoczne szczególnie podczas gromadzenia materiału dowodowego, ponieważ aktywne poszukiwanie dowodów stanowi obowiązek organu administracji. Przysługujące temu organowi uznanie administracyjne pozwala także na bardziej elastyczne niż w przypadku sądów podejście do wiążącego ustalania konsekwencji prawnych na podstawie obowiązującej normy prawnej. Nakładając publicznoprawny obowiązek, organ administracji powinien ocenić prawne możliwości jego weryfikacji i egzekucji⁵³⁹.

Różnice występują też na etapie stosowania prawa sprowadzającego się do ustalenia wszystkich prawnych konsekwencji, wynikających na podstawie

⁵³⁵ J. Filipek, *Prawo...*, cz. I, s. 53–54.

⁵³⁶ J. Filipek, *Prawo...*, cz. II, s. 159.

⁵³⁷ W. Federczk, *Mediacja...*, s. 68.

⁵³⁸ J. Starościak, *Rozgraniczenie kompetencji sądów i organów administracji*, (w:) J. Starościak, J. Łętowski (red.), *Funkcjonowanie...*, s. 18.

⁵³⁹ R. Suwaj, *Judycjalizacja...*, s. 59–60.

normy prawnej z udowodnionego faktu. Jeżeli chodzi o działalność orzeczniczą (sądową), ograniczenie ustaleń do konsekwencji prawnych jest w piśmiennictwie prawniczym uznawane za w pełni zasadne, gdyż rozstrzyga się o prawie co do zasady. W administracji państwowej zaś, przy bezpośrednim i praktycznym organizowaniu wykonania zadań państwa, ograniczenie się do samych konsekwencji prawnych nie jest możliwe. Względy celowości odgrywają tak istotną rolę w administracji państwowej, że prawie zawsze musi być badany również społeczny, polityczny i gospodarczy skutek rozstrzygnięcia. Decyzja stosowania prawa w administracji stanowi zwykle efekt podjęcia przez organ administracji określonego wyboru, determinowanego przez rozmaite kryteria o charakterze prawnym i pozaprawnym⁵⁴⁰. Działania organu administracji są podporządkowane określonym celom politycznym i społecznym, a więc muszą zmierzać w oznaczonym kierunku⁵⁴¹. Dość celnie ujmuje to J. Filipek, który wskazuje, że normy prawne określają stan faktyczny, którego zaistnienie jest podstawą do podjęcia działań przez organ administracji. Ów stan faktyczny, stanowiący przesłankę dla zastosowania określonych czynności, jest przy tym z reguły jednocześnie stanem faktycznym, do którego ma doprowadzić podjęcie owych czynności⁵⁴². J. Zimmermann zwraca uwagę, że podczas gdy w postępowaniu sądowym ustala się fakty po to, żeby dla nich określić konsekwencje prawne, to w postępowaniu administracyjnym celem ustalenia faktów jest zdecydowanie o zastosowaniu jakiejś normy prawa materialnego. W przypadku tego postępowania fakty ustala się po to, aby ocenić, czy należy zastosować określoną normę prawną, a dopiero w dalszej kolejności wykorzystuje się je jako wskazówkę odnośnie sposobu zastosowania danej normy. Udowodnienie jakiegoś faktu nie ma tu tylko znaczenia procesowego „przeważającego” spór w jedną czy w drugą stronę, ale znaczenie materialne: od tego zależy zastosowanie danej normy⁵⁴³.

Zawarte w niniejszym punkcie rozważania doskonale podsumowuje stwierdzenie, że „Stosowanie prawa przez administrację (...) będzie w zasadzie odzwierciedlało stosowanie prawa przez sądy, z tą jedynie różnicą, że inny będzie charakter podmiotu orzekającego, przedmiot postępowania oraz treść i charakter orzeczenia, odzwierciedlający stosunek organu orzekającego do przedmiotu i podmiotu postępowania”⁵⁴⁴.

⁵⁴⁰ J. Borkowski, *Określenie...*, s. 62–63.

⁵⁴¹ J. Borkowski, *Decyzja...*, s. 130.

⁵⁴² J. Filipek, *Prawo...*, cz. 1, s. 59.

⁵⁴³ J. Zimmermann, *Polska...*, s. 8.

⁵⁴⁴ R. Suwaj, *Judycjalizacja...*, s. 63.

4.3. Rozstrzygnięcie sporów w sektorze telekomunikacyjnym jako stosowanie prawa

Wobec przedstawionych rozważań dotyczących pojęcia stosowania prawa nie ulega wątpliwości, że obejmuje ono proces rozstrzygnięcia sporów w sektorze telekomunikacyjnym. Niezależnie od tego, czy w proces ten jest zaangażowany Prezes UKE, czy sądy, zasadniczy cel jest taki sam: rozwiązanie konfliktowej sytuacji, zaistniałej w społeczeństwie. O ile jednak w przypadku rozstrzygnięcia omawianych tu sporów przez sądy chodzi o wymierzenie sprawiedliwości, to w przypadku Prezesa UKE celem jest coś jeszcze, co W. Dawidowicz określa jako wywołanie pozytywnych zjawisk w życiu społecznym oraz tworzenie nowych wartości zarówno dla jednostki, jak i dla społeczeństwa⁵⁴⁵.

Prezes UKE należy do kategorii szczególnych organów administracji, które korzystają z prawnie zagwarantowanej niezależności w strukturze organizacyjnej państwa. Oznacza to, że wprawdzie wykonuje (realizuje) on politykę państwa w sektorze telekomunikacyjnym, ale pozostałe organy państwa nie posiadają instrumentów pozwalających im na doraźne i bezpośrednie oddziaływanie na jego działalność i kompetencje⁵⁴⁶. Nie istnieją więc w tym przypadku tak ścisłe powiązania organizacyjne i funkcjonalne, jakie zwykle występują w administracji państwowej. Elementem łączącym jest tu wszakże konieczność wspólnego realizowania określonych celów polityki telekomunikacyjnej. Sposób realizacji tych celów jest też powiązany z polityką danego rządu w sektorze telekomunikacyjnych i organ wydający rozstrzygnięcie w tym świetle będzie je interpretował. Prezes UKE jest organem powołanym nie tylko do wykonywania polityki telekomunikacyjnej państwa, ale także ją współtworzy, chociaż rola właściwego ministra prowadzącego tę politykę jest tu jednak nadrzędna ze względu na jego nadrzędność w strukturze aparatu państwowego⁵⁴⁷.

„Administracja państwowa powołana jest do zachowania stosunków społecznych korzystnych z punktu widzenia całej struktury społecznej, do pobudzenia pożytecznych procesów społecznych, jej zadaniem jest też hamowanie wszelkich niekorzystnych zjawisk społecznych”⁵⁴⁸. Stosowanie norm prawa administracyjnego służy przede wszystkim realizacji interesu publicznego, osiągnięciu jakiegoś wspólnego dobra. To, jakie dobro należy osiągnąć w danej dziedzinie, jaki jest społecznie pożądaný stan, jest z kolei ustalane w ramach

⁵⁴⁵ W. Dawidowicz, *Wstęp...*, s. 64.

⁵⁴⁶ W. Hoff, *Recepcja...*, s. 44–45.

⁵⁴⁷ *Ibidem*, s. 47.

⁵⁴⁸ J. Borkowski, *Decyzja...*, s. 19.

polityki państwa, realizowanej następnie przez dany organ administracji. To zaś determinuje sposób postępowania organów administracji, a także wpływa na treść wydawanych przez nie rozstrzygnięć. Jak się podkreśla w piśmiennictwie prawniczym, czynność organu administracji w postaci wydania aktu administracyjnego „w ostatecznym rachunku zawsze realizuje (...) podstawowe funkcje państwa określonego typu”⁵⁴⁹. Decyzja administracyjna wywiera nie tylko skutki prawne, ale stanowi też narzędzie ingerencji metodą administracyjną w stosunki społeczne i gospodarcze. Wydając ją, organ administracji powinien więc przewidywać jej skutki prawne, ale także jej konsekwencje społeczne i gospodarcze⁵⁵⁰.

W świetle rozważań zawartych w niniejszej monografii nie ulega wątpliwości, że rozstrzygnięcie sporów w sektorze telekomunikacyjnym, szczególnie jeżeli chodzi o spory pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi, stanowi wyraz realizowania funkcji regulacyjnej państwa. Działalność Prezesa UKE, wyrażająca się m.in. w rozstrzygnięciach wydawanych przez ten organ, jest determinowana wieloma celami o różnym stopniu szczegółowości, które zostały wymienione w pr.tel. Cele te wyrażają politykę UE w dziedzinie telekomunikacji i dlatego należy je interpretować w kontekście celów wytyczonych w dyrektywach unijnych⁵⁵¹. Przecież to właśnie krajowe organy regulacyjne są podmiotami, na których prawodawca unijny kładzie główny ciężar realizowania założeń prawa telekomunikacyjnego UE. Na tę wiodącą rolę wskazują liczne przepisy dyrektyw, które nie tylko przyznają tym organom różne zadania w zakresie regulowania sektora telekomunikacyjnego, ale też niejako „spinają” sposób realizowania tych zadań koniecznością kierowania się celami dyrektyw oraz zakazem podejmowania działań, które mogłyby się okazać niezgodne z wymogami wynikającymi z ich przepisów.

Podstawą działania Prezesa UKE jako podmiotu stosującego prawo w celu rozstrzygnięcia sporu jest norma kompetencyjna. Sposób jej sformułowania wskazuje na to, że ma ona charakter kompetencji szczegółowej. W przypadku postępowania przed Prezesem UKE nie można mówić o tym, że wydaje on rozstrzygnięcia skierowane do podmiotów zależnych od niego organizacyjnie, bo za takich nie można przecież uznać przedsiębiorców telekomunikacyjnych, będących podmiotami prywatnymi. Postępowanie przed Prezesem UKE rozpoczyna wniosek, chociaż, jak pokazuje praktyka, nie zawsze wyznacza on zakres postępowania przed tym organem.

⁵⁴⁹ J. Starościak, *Prawo...*, s. 232.

⁵⁵⁰ J. Borkowski, *Decyzja...*, s. 123.

⁵⁵¹ Zob. pkt 1.3.

Warto zwrócić uwagę na to, że postępowanie w sprawie rozstrzygnięcia sporów pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi Prezes UKE wszczyna podstawie przepisów pr.tel. W tych przepisach brak jest jednak wyraźnego wskazania, że interwencja organu administracji następuje w celu ochrony interesu publicznego, tak jak to ma miejsce np. w przypadku postępowania przed Prezesem UOKiK. Oczywiście nie ulega wątpliwości, że i w przypadku rozstrzygnięcia omawianych tu sporów chodzi przede wszystkim o realizowanie określonego interesu publicznego, zakodowanego zresztą w normach pr.tel. Prezes UKE, wydając orzeczenie o charakterze indywidualnym, rozstrzyga indywidualny spór, wypowiadając się o spornych roszczeniach stron sporu⁵⁵². Organ ten działa jednak przede wszystkim po to, aby zrealizować cele wyznaczone w dyrektywach i w przepisach pr.tel. Jako organ regulacyjny bowiem może wykorzystywać przysługujące mu kompetencje wyłącznie w ramach realizowania wspomnianych celów. One determinują nie tylko podjęcie postępowania, ale także treść rozstrzygnięcia, wydanego po jego przeprowadzeniu.

Konieczność realizowania określonych funkcji państwa w sektorze telekomunikacyjnym powoduje, że w pr.tel. występują liczne przepisy zawierające klauzule generalne, które są interpretowane przez Prezesa UKE w procesie stosowania prawa. „Kryterium pozaprawne staje się tutaj elementem podstawy wiążącej kwalifikacji zachowania się adresata zwykłego, dokonanej przez organ państwowy”⁵⁵³. Obowiązek kierowania się klauzulami generalnymi w procesie stosowania prawa przez Prezesa UKE nie oznacza jednak, że z obowiązku podobnego stosowania przepisów zawierających takie klauzule są zwolnione sądy⁵⁵⁴. Tak kategorię wniosek nie byłby uzasadniony, zwłaszcza w kontekście stwierdzeń zawartych w pkt 1.3. niniejszej monografii. Ze względu na sformułowanie klauzul generalnych, zawartych w przepisach pr.tel., ich stosowanie przez sądy wydaje się jednak mocno skomplikowane ze względu na brak specjalistycznej wiedzy, w którą wyposażony jest natomiast Prezes UKE, dotyczącej funkcjonowania rynku telekomunikacyjnego. Proces stosowania prawa w omawianych tu sytuacjach wiąże się bowiem nie tylko z koniecznością stosowania przepisów prawa, ale również szeregu kryteriów o charakterze pozaprawnym, głównie ekonomicznym, ale też technicznym. Do tak kompleksowego stosowania prawa sądy po prostu nie są przygotowane.

⁵⁵² Według M. Krasnodębskiej-Tomkiel, której rozważania dotyczą spraw antymonopolowych, takie rozstrzygnięcia może wydawać jedynie sąd rozpatrujący powództwo cywilne. M. Krasnodębska-Tomkiel, *Skuteczność prawa antymonopolowego*, (w:) T. Giaro (red.), *Skuteczność prawa*, Warszawa 2010, s. 107.

⁵⁵³ L. Leszczyński, *Stosowanie...*, s. 31.

⁵⁵⁴ Ibidem, s. 39 i n.

Postępowanie administracyjne jest definiowane jako postępowanie, którego głównym i samodzielny przedmiotem są sprawy administracyjne i którego funkcje, organ rozstrzygający, struktura i naczelnne zasady postępowania ukształtowane są w sposób uwzględniający szczególne właściwości spraw administracyjnych⁵⁵⁵. Postępowanie przed Prezesem UKE należy zaliczyć do postępowania w sprawach indywidualnych, rozstrzyganych w drodze decyzji administracyjnych, określanego też jako postępowanie jurysdykcyjne. Jest ono powiązane ze stosowaniem norm administracyjnego prawa materialnego, zawartych w pr.tel. Odnosząc się do przytoczonej wyżej definicji postępowania administracyjnego, można jednak powziąć pewne wątpliwości związane z tym, jaki charakter ma sprawa rozpoznawana przez Prezesa UKE. Jak już bowiem wcześniej wspomniano, sprawa ta może mieć charakter sprawy cywilnej w znaczeniu materialnym oraz administracyjnej w znaczeniu formalnym. Niemniej sprawa, o której tu mowa, ma charakter sprawy indywidualnej, czyli takiej, w której organ dokonuje wiążącego określenia (na podstawie norm prawa materialnego) sytuacji prawnej imiennie oznaczonego adresata w konkretnej sprawie w drodze decyzji administracyjnej⁵⁵⁶.

Za tezę, że sprawa administracyjna ma charakter niesporny, czyli pomiędzy stronami nie występuje spór o prawo, chociaż reprezentują one przeciwstawne interesy, idą dalsze wnioski, że postępowanie administracyjne nie może mieć charakteru kontrydiktoryjnego. W piśmiennictwie prawniczym podnosi się, że ma ono „strukturę dwupodmiotową”, złożoną z organu prowadzącego postępowanie oraz z podmiotów uczestniczących w sprawie administracyjnej, które – mimo reprezentowania przeciwstawnych interesów – posiadają ten sam procesowy charakter strony⁵⁵⁷. Pomiędzy nimi nawiązuje się któraś z postaci współuczestnictwa (faktycznego, konkurencyjnego, materialnego lub jednolitego). Możliwe jest przy tym takie współuczestnictwo, w ramach którego interesy poszczególnych stron są sporne. Pomiędzy poszczególnymi stronami wielopodmiotowego postępowania administracyjnego nie nawiązuje się wszakże stosunek procesowy. Ten bowiem powstaje wyłącznie pomiędzy organem administracji prowadzącym daną sprawę a stroną. Pomiędzy stronami zaś możliwe jest nawiązanie stosunków administracyjnoprawnych materialnych⁵⁵⁸. Postępowanie administracyjne jest określane jako inkwizycyjne i przeciwstawiane postępowaniu kontrydiktoryjnemu, w którym występują

⁵⁵⁵ W. Dawidowicz, *Zarys...*, s. 9.

⁵⁵⁶ S. Korycki, *Elementy...*, s. 204.

⁵⁵⁷ W. Dawidowicz, *Zarys...*, s. 10.

⁵⁵⁸ T. Woś (red.), *Postępowanie...*, s. 98, 164.

dwie przeciwstawne strony toczące spór oraz niezależny od nich organ procesowy, który ów spór rozstrzyga⁵⁵⁹.

Analiza kompetencji Prezesa UKE w zakresie rozstrzygnięcia sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym prowadzi jednak do odmiennych wniosków niż te, które wyżej przedstawiono odnośnie do kontrydiktoryjności postępowania w tych sprawach. Ustawodawca wyraźnie przypisuje tym postępowaniom cechę sporności, używając stosownych pojęć w przepisach pr.tel. Tezę tę dodatkowo może wzmacniać dokonana przez Sąd Antymonopolowy ocena charakteru postępowania, o którym mowa w art. 8 pr.energ.⁵⁶⁰. Sąd ten uznał bowiem, że postępowanie w sprawach spornych, toczące się przed Prezesem Urzędu Regulacji Energetyki, jest przykładem postępowania kontrydiktoryjnego. Biorąc w nim udział dwie strony procesowe. Zarówno inicjatywa wszczęcia postępowania, jak i określenie jego przedmiotu należy do strony⁵⁶¹. Orzeczenie to wprawdzie dotyczy postępowania przed innym organem administracyjnym, ale wynikające z niego wnioski można też odnieść do postępowania przed Prezesem UKE. Oba postępowania bowiem toczą się przed organami regulacyjnymi według podobnych zasad.

Można oczywiście mieć wątpliwości, czy Prezes UKE, działając jako organ administracji w ramach postępowania administracyjnego, w istocie rozstrzyga spór. T. Woś argumentuje, że „Możliwość autorytatywnej (*determinative*) konkretyzacji przez organ administracyjny stosunku prawnego, w szczególności określenia drugiej strony tego stosunku (podmiotu regulowanego) oraz jego przedmiotu (praw i obowiązków) oznacza powierzenie mu *adjudicatory* czy «quasi-sądowych» możliwości działania, czyli kompetencji”⁵⁶². Analiza kompetencji organu regulacyjnego w tym zakresie wskazuje na to, że mają one bardzo zbliżony charakter i cel do organów sądowych. Oceniając rolę Prezesa UKE w rozstrzygnięciu sporów w sektorze telekomunikacyjnym, można kierować się tutaj twierdzeniami J. Wróblewskiego, że „Sytuacja sporu jest charakterystyczna dla podejmowania wszelkich decyzji, w których procesowo występuje kontrydiktoryjność. Niezależnie od jej rozmaitych wariantów procesowych charakterystyczne jest dla niej wysuwanie sprzecznych (lub co najmniej niezgodnych ze sobą) żądań – jest więc spór przed niezaangażowanym osobiście arbitrem”. Z kolei „Sytuacja nieustalenia polega na tym, że *ex lege* wymagane jest stwier-

⁵⁵⁹ Z. Kmieciak, *Mediacja...*, s. 86.

⁵⁶⁰ Ustawa z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne, tekst jedn. Dz.U. 2017 poz. 220 (dalej: pr.energ.).

⁵⁶¹ Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 13 października 1999 r., XVII Ame 36/99, Legalis nr 49432.

⁵⁶² T. Woś, *Niezależne...*, s. 148.

dzenie określonego stanu prawnego przez organ stosujący prawo. Decyzja służy usunięciu niepewności, gdy waga spraw jest tego rodzaju, że zabezpieczenie wartości realizowanych w stosowaniu prawa wymaga podjęcia decyzji”⁵⁶³.

Patrząc na fazy rozumowania i postępowania składające się na proces sądowego stosowania prawa, kończące się wydaniem określonych decyzji częściowych, można tu jednak znaleźć zbieżność, jeżeli chodzi o spory w sektorze telekomunikacyjnym. Zarówno w przypadku sądowego, jak i administracyjnego rozstrzygnięcia sporów w sektorze telekomunikacyjnym, wydawane rozstrzygnięcia są zawsze decyzjami subsumcyjnie kwalifikującymi określony stan faktyczny (który już zaszedł lub ma miejsce) lub stan prawny oraz ustalającymi konsekwencje takiej kwalifikacji. Należy przy tym nadmienić, że decyzje takiego rodzaju są typowe dla sądowego stosowania prawa⁵⁶⁴. Decyzje stosowania prawa mają charakter jednostkowy. Oznacza to, że indywidualizują adresata i określają zachowanie, które w wyniku decyzji adresat zobowiązany jest spełnić lub do którego jest uprawniony, oraz określają przedmiot, w stosunku do którego adresat ma (lub uzyskuje) prawa lub obowiązki⁵⁶⁵.

Uzasadnione jest twierdzenie, że rozstrzygnięcie sporów przez Prezesa UKE jest bardzo zbliżone do sądowego typu stosowania prawa. W wielu aspektach postępowanie przed tym organem bardzo przypomina postępowanie przed sądem powszechnym. Wciąż jednak jest to postępowanie administracyjne z wynikającymi z tego konsekwencjami. Decyduje o tym charakter podmiotu – organu administracji, który je prowadzi, nie posiadając przymiotu niezawisłości, a tylko niezależność. Przesądza też o tym cel, którym Prezes UKE kieruje się, podejmując rozstrzygnięcia. Ten cel został wprawdzie wyznaczony w pr.tel., ale w wielu sytuacjach wymaga odwołania się do kryteriów politycznych, społecznych i ekonomicznych.

⁵⁶³ J. Wróblewski, *Sądowe i pozasądowe stosowanie prawa*, Studia Prawno-ekonomiczne 1981 t. XVII, s. 11.

⁵⁶⁴ L. Leszczyński, *Zagadnienia...*, s. 27.

⁵⁶⁵ *Ibidem*, s. 27.

Zakończenie

Pomimo przedstawionych w niniejszej monografii wątpliwości odnośnie charakteru sądowego i administracyjnego stosowania prawa można stanowczo stwierdzić, że w ramach obu tych postępowań rozstrzygane są spory powstające w sektorze telekomunikacyjnym. To w istotny sposób zbliża zarówno oba postępowania (sądowe i administracyjne). Zgoła odmienne są jednak cele tych postępowań, służących rozstrzygnięciu omawianych tu sporów. Otóż w przypadku rozstrzygnięcia sporów przez sądy cywilne chodzi o ochronę indywidualnych praw podmiotowych jednej ze stron postępowania. Natomiast w przypadku rozstrzygnięcia sporów przez Prezesa UKE celem jest nie tylko ochrona tych praw, ale również realizowanie określonych zadań państwa. Zresztą to, że obecnie widać pewien „wyłom w utartych już przekonaniach”, dotyczących roli organów administracji, zostało też stwierdzone w piśmiennictwie prawniczym, gdzie za jedno z wielkich wyzwań stojących przed współczesną administracją uznaje się efektywne rozwiązywanie konfliktów⁵⁶⁶.

Wzajemne usytuowanie sądownictwa i administracji przy rozstrzygnięciu sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym stanowi odzwierciedlenie przeplatania się norm prawa publicznego i prawa prywatnego w aktach prawnych, regulujących jego funkcjonowanie. Wspólne funkcjonowanie w owym sektorze instrumentów administracyjnego i sądowego rozstrzygnięcia sporów jest przy tym tylko jednym z aspektów owego przeplatania się wymienionych norm w sektorze telekomunikacyjnym. Chociaż zarówno administracyjne, jak i sądowe rozstrzygnięcie sporów w sektorze telekomunikacyjnym mają cechy specyficzne dla prawa prywatnego, czyli wykazują się równością podmiotów zaangażowanych w spór, to są jednak odmienne w świetle metodologii działania organów, które wydają rozstrzygnięcie. Bez wątplenia wspólną cechą rozstrzygnięcia sporów w drodze postępowania administracyjnego i sądowego jest władczość, ponieważ oba akty zawierające rozstrzygnięcie stanowią czynności

⁵⁶⁶ Z. Kmieciak, *Ogólne...*, s. 158.

właściwe organom państwowym⁵⁶⁷. Podobne są też cele zarówno sądowego, jak i administracyjnego rozstrzygnięcia sporów w sektorze telekomunikacyjnym. W ramach każdego z tych postępowań uprawnione organy „Dokonują przekształcenia treści materialnych norm ustawowych generalno-abstrakcyjnych w normę prawną o charakterze pochodnym (odpowiednio: wyrok lub decyzję administracyjną) i transformacja ta wiąże się z autorytatywną konkretyzacją stosunku materialnoprawnego (odpowiednio: cywilnoprawnego lub administracyjnoprawnego), w ramach którego podmioty uprawnione będą mogły rozpocząć korzystanie z przyznanych uprawnień, a podmioty zobowiązane powinny przystąpić do realizacji nałożonego na nich obowiązku”⁵⁶⁸.

Bez wątplenia rozstrzygnięcie sporów w sektorze telekomunikacyjnym służy realizowaniu określonych funkcji państwa, i to zarówno gdy podmiotem rozstrzygającym spór jest organ administracji – Prezes UKE, jak i sąd powszechny. Przyjęcie takiego rozwiązania nie jest jednak niezgodne z prawem. W piśmiennictwie prawniczym dopuszcza się powierzenie rozstrzygnięcia sporów prawnych organom pozasądowym. Organy takie powinny jednak pełnić w strukturze państwa funkcje sądownicze, a także być niezależne, niezawisłe, bezstronne oraz zapewniać odpowiednie gwarancje proceduralne⁵⁶⁹. Stosownie więc do regulacji przyjętej przez prawodawcę Prezesowi UKE powierzono rozstrzygnięcie określonych sporów w sektorze telekomunikacyjnym przez stosowanie norm materialnych prawa administracyjnego w postępowaniu administracyjnym.

W piśmiennictwie prawniczym podkreśla się, że sądowe postępowanie cywilne stanowi naturalną formę rozstrzygnięcia spraw cywilnych⁵⁷⁰. Tezy tej nie da się utrzymać w odniesieniu do sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym. Pomimo tego, że w większości prezentują one cechy sprawy cywilnej w znaczeniu materialnym, przynajmniej jeżeli chodzi o spory omawiane w niniejszej monografii, ich rozstrzygnięcie odbywa się w ramach postępowania administracyjnego. Analiza regulacji dotyczących sposobów rozstrzygnięcia sporów w sektorze telekomunikacyjnym i praktyka ich rozstrzygnięcia nasuwa wniosek, że podstawową rolę pełni tu Prezes UKE. W zasadzie sposób wypełniania kompetencji w zakresie rozstrzygnięcia sporów w omawianym tu sektorze przesądza o efektywności w tym zakresie. Oczywiście do efektywnego rozstrzygnięcia sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym należy zaliczyć też

⁵⁶⁷ J. Jendrośka, *Zagadnienia...*, s. 15.

⁵⁶⁸ T. Woś (red.), *Postępowanie administracyjne*, Warszawa 2013, s. 95.

⁵⁶⁹ H. Duszka-Jakimko, M. Haczkowska, *ADR...*, s. 30–31.

⁵⁷⁰ P. Osowy, *Postępowanie administracyjne jako przykład procedury poprzedzającej sądowe postępowanie cywilne i jego wpływ na ochronę praw jednostki (wybrane zagadnienia)*, „Przegląd Sądowy” nr 9/2004, s. 74.

sprawowanie wymiaru sprawiedliwości przez sądy. Ich rola nie jest natomiast zbyt znacząca, jeżeli chodzi o kompetencje w zakresie rozstrzygania sporów, będących przedmiotem rozważań zawartych w niniejszej monografii, czyli sporów pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi oraz sporów pomiędzy użytkownikami usług telekomunikacyjnych a ich dostawcami.

Regulacje dotyczące rozstrzygania sporów w sektorze telekomunikacyjnym doprowadziły do postania w Polsce systemu, w którym funkcjonują dwa odrębne mechanizmy. Pierwszy z nich polega na zaangażowaniu organu administracji, który rozstrzygając spór w drodze aktu administracyjnego, realizuje również funkcje państwa w dziedzinie telekomunikacji. Drugi mechanizm wiąże się z działalnością orzeczniczą sądów powszechnych, które rozstrzygając spory w omawianym tu sektorze, sprawują funkcje w zakresie wymiaru sprawiedliwości. Spory rozstrzygane przez Prezesa UKE to spory pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi, które dotyczą spraw objętych regulacją rynkową. Funkcje państwa w zakresie regulacji rynku telekomunikacyjnego wypełnia Prezes UKE, działając w interesie publicznym, stąd rozstrzyganie tych sporów powierzono właśnie temu organowi. Jako organ administracji rządowej działa on w imieniu i na rachunek państwa⁵⁷¹. Pozostałe rodzaje sporów pomiędzy przedsiębiorcami oraz spory pomiędzy dostawcami usług a ich użytkownikami przekazano do właściwości sądów powszechnych, ponieważ nie są one objęte tak silną regulacją w prawie telekomunikacyjnym. Co więcej, spory pomiędzy dostawcami usług i konsumentami również przekazano do kompetencji Prezesa UKE, ale już działającym jako podmiot ADR.

Spory w sektorze telekomunikacyjnym można podzielić na dwie kategorie w zależności od tego, w jakim stopniu ich efektywne rozstrzyganie wiąże się z funkcjonowaniem gospodarki i realizowaniem interesu publicznego. Spory, w których ta zależność jest intensywna, przekazano do kompetencji organu regulacyjnego – Prezesa UKE. Chodzi tu o spory pomiędzy przedsiębiorcami dotyczące kwestii objętych silną regulacją, a także spory konsumenckie. Odnosnie do pozostałych zaś uznano, że nie istnieje potrzeba ich „specjalnego traktowania”, a zatem są one rozstrzygane według takich zasad jak wszelkie inne spory, powstające w społeczeństwie.

Podkreślając znaczenie realizowania celów w sektorze telekomunikacyjnym, trzeba pamiętać, że zarówno postępowanie administracyjne, jak i postępowanie cywilne służą ochronie obu interesów – publicznego i prywatnego, chociaż pierwsze z nich skoncentrowane jest na publicznym podczas, gdy drugie – na prywatnym. Obie procedury zostały zresztą odpowiednio do tego ukształtowane.

⁵⁷¹ S. Korycki, *Elementy prawa administracyjnego*, (w:) S. Korycki, J. Kuciński (red.), *Zarys prawa*, Warszawa 2007, s. 171.

Nie oznacza to wszakże, że Prezes UKE, wydając orzeczenie, w ogóle nie uwzględnia interesu podmiotów indywidualnych a sądy nie są w ogóle zainteresowane celami wytyczonymi przez prawodawcę w przepisach ustawy. Stosownie do założeń przyjętych w niniejszej monografii należy uznać, że sądy również są związane celami wytyczonymi w pr.tel., chociaż nie wszystkimi. Odnośnie tej kwestii istnieje jednak bardzo istotny problem: brak specjalistycznej wiedzy sądów co do zasad funkcjonowania rynku telekomunikacyjnego, który w zasadzie czyni niemożliwym uwzględnianie w wydawanych przez nie rozstrzygnięciach kryteriów wymienionych w poszczególnych przepisach pr.tel.

Konsekwencją dualizmu w zakresie rozstrzygania sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym jest nie tylko to, że mogą one być rozstrzygane przez różne podmioty (sądy, administrację), ale inne są procedury ich rozstrzygania, charakter wydawanych rozstrzygnięć, a także ich ewentualne wykonywanie. Skomplikowana materia (zwłaszcza proceduralna) rozstrzygania sporów w sektorze telekomunikacyjnym budzi wątpliwości, czy rzeczywiście państwo zapewnia w tym zakresie efektywność wymaganą przez prawodawcę unijnego. Wydaje się, że obecny system nie jest satysfakcjonujący, chociaż nie można stwierdzić, że funkcjonuje nieprawidłowo. Dla zapewnienia pełnej efektywności rozstrzygania omawianych tu sporów nie wydaje się jednak obecnie możliwe przesunięcie ich rozstrzygania tylko na drogę administracyjnoprawną, ani wyłącznie poddanie ich kognicji sądów powszechnych.

Powierzenia Prezesowi UKE rozstrzygania sporów w sektorze telekomunikacyjnym nie można uznać za metodę doskonałą. Postępowanie przed tym organem jest bowiem postępowaniem administracyjnym, które nie zostało ukształtowane po to, by rozstrzygać sprawy sporne. Specyfika tego postępowania powoduje więc, że w wielu sytuacjach działanie organu podlega ograniczeniom i nie może on działać w pełni efektywnie. Takie rozwiązanie wzbudza też wątpliwości w kwestii prawidłowej implementacji przepisów dyrektyw telekomunikacyjnych, dotyczących braku ograniczeń w zakresie możliwości skorzystania przez przedsiębiorców z dochodzenia swoich roszczeń na drodze postępowania sądowego. Przekazywanie spraw cywilnych do właściwości organów administracji, i w ten sposób czasowe wyłączanie drogi sądowej, jest też krytykowane w polskim piśmiennictwie prawniczym⁵⁷². Prezes UKE jako organ administracji dysponuje jednym, niezwykle istotnym uprawnieniem, które może służyć jako instrument ograniczający liczbę sporów powstających w sektorze telekomunikacyjnym. Otóż może on publikować stanowiska dotyczące jego oceny różnego

⁵⁷² W. Dawidowicz, *Postępowanie w sprawach administracyjnych a postępowanie przed sądem cywilnym*, „Państwo i Prawo” z. 8/1990, s. 40 i n. Poglądy przedstawiane przez autora dotyczą jednak innego stanu prawnego.

rodzaju kwestii spornych. Publikacja takich stanowisk pozwala podmiotom działającym w sektorze telekomunikacyjnym na ustalenie, jak Prezes UKE oceni ich zachowanie w razie powstania ewentualnego sporu⁵⁷³. Sądy nie dysponują takimi instrumentami.

Kompetencje Prezesa UKE w zakresie rozstrzygania sporów w sektorze telekomunikacyjnym mają wąski zakres w porównaniu do regulacji UE. Chodzi tu zwłaszcza o rozstrzyganie sporów pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi. W literaturze prawa telekomunikacyjnego można spotkać opinie, że z przepisów pr.tel., zwłaszcza z przytoczonego wyżej art. 192 ust. 1 pkt 6 oraz art. 27, wynika, iż kompetencje Prezesa UKE do rozstrzygania sporów pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi są ograniczone wyłącznie do sporów dotyczących zawierania umów o dostępie telekomunikacyjnym. To zaś nasuwa wniosek o nieprawidłowej implementacji art. 20 dyrektywy 2002/21/WE do prawa polskiego. Stosownie do prawa UE kompetencje organu regulacyjnego powinny bowiem obejmować wszystkie spory pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi, dotyczące obowiązków wynikających z dyrektyw telekomunikacyjnych⁵⁷⁴.

Poddanie rozstrzygania omawianych tu sporów wyłącznie sądom powszechnym nie pozwoliłoby na spełnienie wymogu efektywności. Przede wszystkim w takiej sytuacji istniałoby istotne ryzyko wydawania sprzecznych rozstrzygnięć, co zwiększałoby niepewność regulacyjną przedsiębiorców telekomunikacyjnych. Jednolitość stosowania prawa w przypadku rozstrzygania omawianych tu sporów jawi się przy tym jako niezwykle istotna ze względu na liczbę klauzul odsyłających, zawartych w przepisach pr.tel., i związane z tym ryzyko różnorodności oceniania⁵⁷⁵. Należy też mieć na uwadze, że postępowanie przed sądem powszechnym jest długotrwałe. Sądu nie wiążą tu bowiem, tak jak to ma miejsce w przypadku Prezesa UKE, terminy wyznaczone w ustawie na rozstrzygnięcie sporu. Znacznie bardziej skomplikowane są też wymogi formalne, które strona musi spełnić, chcąc skutecznie wszcząć postępowanie. Według odmiennych zasad toczy się tu również postępowanie dowodowe⁵⁷⁶. Poza tym sposób

⁵⁷³ S. Piątek, W. Szpringer, *Efektywność regulacji rynków telekomunikacyjnych*, (w:) S. Piątek (red.) *Regulacja rynków telekomunikacyjnych*, Warszawa 2007, s. 355–356.

⁵⁷⁴ I. Kawka, *Telekomunikacyjne...*, s. 370; P. Brisby, *Dispute resolution In telecoms – the regulatory perspective*, CTRLR 2005, s. 5.

⁵⁷⁵ Zob. L. Leszczyński, *Stosowanie...*, s. 234.

⁵⁷⁶ Szerzej na temat różnicy pomiędzy postępowaniem administracyjnym przed Prezesem UKE a postępowaniem cywilnym przed sądem powszechnym w sprawach telekomunikacyjnych zob. E. Galewska, *O możliwości dochodzenia zawarcia umowy dostępowej przed sądem powszechnym – przyczynek do dyskusji*, Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego nr 11/2015, s. 10 i n. .

funkcjonowania sądownictwa powszechnego w Polsce nie jest dostosowany do wydawania rozstrzygnięć, które mogłyby pełnić użyteczną rolę dla funkcjonowania sektora telekomunikacyjnego. Chodzi tu przede wszystkim o specjalistyczną wiedzę, dotyczącą funkcjonowania rynku telekomunikacyjnego. Należy też pamiętać o realizowaniu interesu publicznego, który jest także celem przy rozstrzyganiu omawianych tu sporów. Oczywiście ze względu na wspomnianą już wiedzę, ale także sposób funkcjonowania, organowi regulacyjnemu ów interes jest po prostu łatwiej uwzględniać w swoich decyzjach. Nie widać jednak przeszkód, aby wyspecjalizowany sąd (zresztą taki działa już obecnie, rozpatrując odwołania od niektórych decyzji Prezesa UKE) nie mógł rozstrzygać omawianych tu sporów.

Inną, równie istotną przeszkodą, jest „niedopasowanie” zasad postępowania przed sądami powszechnymi do specyfiki omawianych tu sporów, które prowadziłyby do przedłużających się postępowań, co byłoby bardziej „uciążliwe” dla stron. Owe niedogodności dla przedsiębiorców telekomunikacyjnych i użytkowników bez wątpienia prowadziłyby do zakłócania prawidłowego funkcjonowania mechanizmów rynkowych w sektorze telekomunikacyjnym. Innym czynnikiem, który powodowałby nieefektywne funkcjonowanie sektora telekomunikacyjnego, byłoby też bez wątpienia to, że sądy powszechne, rozstrzygając spory telekomunikacyjne, nie koncentrowałyby się na realizowaniu polityki regulacyjnej, a więc celów określonych w dyrektywach telekomunikacyjnych oraz w pr.tel. Jest to tym bardziej istotne, że sektor telekomunikacyjny funkcjonuje w wymiarze unijnym, co wiąże się z koniecznością uwzględniania perspektyw o zasięgu szerszym niż terytorium RP. Nie wydaje się zaś, aby uwzględnianie celów regulacyjnych, mających zastosowanie na terytorium UE, znajdowało się w zasięgu działania sądów powszechnych, rozstrzygających spory w sektorze telekomunikacyjnym. Te bowiem, pomimo tego, że są sądami unijnymi, koncentrują się raczej na stosowaniu przepisów prawa krajowego. To zaś stanowi zaprzeczenie idei harmonizacji unijnego prawa telekomunikacyjnego, którego podstawowym założeniem jest stosowanie określonych rozwiązań we wszystkich państwach UE. Z tego powodu ustanowiono zresztą ramy współpracy krajowych organów regulacyjnych w UE.

Różne oceny efektywności działania sądów i administracji nie są specyficzne ani dla obecnych czasów, ani dla sektora telekomunikacyjnego. Dostrzeżono je już dawno, wskazując na odmienną rolę, jaką sądy i administracja spełniały w zakresie przebudowy stosunków społecznych. Podstawy dysharmonii, zdaniem niektórych autorów, tworzyły się zwłaszcza na tle konieczności szybkiego działania organów administracji w zakresie przebudowy owych stosunków i powolnego tempa pracy sądów, znajdującego oparcie w utrzymywaniu się zastarzałego stylu pracy. Jako dwa podstawowe czynniki, na których opierało

się oddzielenie funkcjonowania sądownictwa od administracji, wskazywano ochronę niezawisłości sądownictwa i różne tempo rozstrzygania spraw przez organy administracji i przez organy sądowe⁵⁷⁷. Wskazywano też na odmienny charakter działalności administracji i organów wymiaru sprawiedliwości, na „organizującą” działalność tej pierwszej i „orzekającą” działalność sądów⁵⁷⁸. Podkreślano również, że sądy działają jako organy niezawisłe, podczas gdy w administracji funkcjonuje zasada podporządkowania⁵⁷⁹.

Warto tu przytoczyć opinię J. Starościaka, że „Nie zawsze regulacja administracyjnoprawna jest społecznie lub ekonomicznie skuteczniejsza niż regulacja cywilnoprawna. A to dlatego, że przy regulacji cywilnoprawnej istnieją korzystniejsze możliwości przejawiania się obiektywnych praw ekonomii lub świadomości prawnej uczestników regulowanego stosunku. Oparcie stosunku cywilnoprawnego na konstrukcjach cywilnoprawnych chronionych na drodze sądowej może w pewnych okolicznościach dawać lepsze wyniki niż regulacja tych spraw na drodze administracyjnoprawnej, przy której to regulacji, jak dowodzi praktyka, dzięki nierównorzędności podmiotów wykorzystywana bywa możliwość nie zawsze uzasadnionej rewizji warunków kształtowania się tego stosunku. Prowadzi to do podważania zaufania do regulacji administracyjnoprawnych”⁵⁸⁰. Istotne jest jednak to, by cały system norm, zarówno prawa prywatnego, jak i prawa cywilnego, był stosowany w sposób jednolity, to bowiem gwarantuje efektywność regulacji. Zostało to zauważone przez J. Starościaka, który zwrócił uwagę na to, że przewaga w stosowaniu prawa administracyjnego „nie zawsze łączy się z obiektywnymi przyczynami społecznymi, że obok tych przyczyn jego podstawy stanowią przyzwyczajenia do stosowania określonych metod administracyjnych w rozwiązywaniu zagadnień. W sporadycznych przypadkach nie tylko może to służyć nieprawidłowemu kształtowaniu się stosunków społecznych, ale może prowadzić do rozluźnienia związku świadomości prawnej obywateli z rzeczywistym stanem regulacji prawnej”⁵⁸¹.

Jako najlepsza jawi się inna droga, jaką jest powołanie specjalnego podmiotu o kompetencjach sądowych, do którego właściwości należałoby rozstrzyganie sporów w omawianym sektorze. Byłby to wyraz pewnej specjalizacji sądownictwa, o której już dawno wspomniano w piśmiennictwie prawniczym⁵⁸². Chyba

⁵⁷⁷ J. Starościak, *Studia...*, s. 52.

⁵⁷⁸ J. Starościak, *Prawne...*, s. 199.

⁵⁷⁹ *Ibidem*, s. 199.

⁵⁸⁰ J. Starościak, *Studia...*, s. 57.

⁵⁸¹ *Ibidem*, s. 63.

⁵⁸² Np. Z. Kmieciak, *Mediacja...*, s. 19–20.

najlepiej byłoby, gdyby organ regulacyjny zajął się wyłącznie realizowaniem swoich funkcji administracyjnych, a funkcje w zakresie sprawowania wymiaru sprawiedliwości powierzono innemu, niezależnemu podmiotowi, np. zorganizowanemu na wzór SOKiK. Byłby to osobny wyspecjalizowany sąd, podejmujący decyzje merytoryczne w razie powstania sporu w sektorze telekomunikacyjnym. W postępowaniu przed takim sądem obligatoryjne mogłoby być przystąpienie do próby polubownego załatwienia sprawy. Oczywiście wprowadzenie takiej konstrukcji rozstrzygania sporów nie wydaje się obecnie możliwe w polskim systemie prawa, ale warto taki postulat zgłosić w ramach polityki prawa, aby wpłynąć na ewentualny kształt przyszłych rozwiązań. Kształtując przyszłe rozwiązania w tym zakresie, trzeba wszakże mieć na uwadze słuszną opinię wyrażoną w piśmiennictwie prawniczym, że sprawiedliwość jest od najdawniejszych czasów postrzegana jako wartość, a rolę jej strażnika powierza się tym, którzy mają najwyższy autorytet⁵⁸³. Oczywiście taki organ powinien też być wspierany przez dostępność alternatywnych metod rozwiązywania sporów, mogących mieć zastosowanie w innych, mniej skomplikowanych sporach, których strony są skłonne do poszukiwania rozwiązania w inny sposób. Wydaje się wszakże, że najlepiej byłoby, aby metody te nie były oferowane przez ten sam organ albo inne podmioty funkcjonujące w ramach jego struktury organizacyjnej. Powinny to być tzw. podmioty trzecie, oferujące alternatywne sposoby rozwiązywania sporów, jednolite z tymi, które funkcjonują w innych sektorach gospodarki.

⁵⁸³ J. Jabłońska-Bonca, *Soft...*, s. 67.

Wykaz aktów prawnych

Prawo międzynarodowe

Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r., Dz.U. 1977 Nr 38, poz. 167.

Prawo Unii Europejskiej

Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2, Dz.U. 1993 Nr 61, poz. 284.

Dyrektywa 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 (dyrektywa o usłudze powszechnej), Dz.Urz. L 108 z 24.04.2002.

Dyrektywa 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady 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 ze zm.

Dyrektywa 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. L 108, 24.4.2002.

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/11/UE z dnia 21 maja 2013 r. w sprawie alternatywnych metod rozstrzygnięcia sporów konsumenckich oraz zmiany rozporządzenia (WE) nr 2006/2004 i dyrektywy 2009/22/WE, Dz.Urz. L 165.

Decyzja Komisji 2002/627/WE z dnia 29 lipca 2002 r. ustanawiająca Europejski Organ Nadzoru Sieci i Usług Łączności Elektronicznej, Dz.Urz. UE L 200, 30.07.2002.

Decyzja Komisji z dnia 21 maja 2010 r. uchylająca decyzję 2002/627/WE ustanawiającą Europejski Organ Nadzoru Sieci i Usług Łączności Elektronicznej, 2010/299/UE, Dz.Urz. L 127, 26.05.2010.

98/257/EC: Commission Recommendation of 30 March 1998 on the principles applicable to the bodies responsible for out-of-court settlement of consumer disputes, Dz.Urz. UE L nr 115 z 17.4.1998.

„Zielona Księga” dotycząca dostępu konsumentów do wymiaru sprawiedliwości i rozwiązywania sporów konsumenckich w ramach wspólnego rynku z 16.11.1993, COM (93) 576.

„Zielona księga” w sprawie alternatywnego rozwiązywania sporów w zakresie prawa cywilnego i handlowego z 19.042002, COM (2002) 196.

Commission Guidelines on market analysis and the assessment of significant market power under the Community regulatory framework for electronic communications networks and services, Dz. Urz. WE C 165, z 11.07.2002.

Prawo polskie

Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego, tekst jedn. Dz.U. 2016 poz. 23.

Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, tekst jedn. Dz.U. 2017 poz. 459.

Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, tekst jedn. Dz.U. 2014 poz. 101.

Ustawa z dnia 8 sierpnia 1996 r. o Radzie Ministrów, tekst jedn. Dz.U. 2012 poz. 392.

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 483.

Ustawa z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne, tekst jedn. Dz.U. 2017 poz. 220.

Ustawa z dnia 4 września 1997 r. o działach administracji rządowej, tekst jedn. Dz.U. 2016 poz. 543.

Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, tekst jedn. Dz.U. 2015 poz. 584.

Ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne, tekst jedn. Dz.U. 2016 poz. 1489.

Ustawa z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych, tekst jedn. Dz.U. 2016 poz. 1537.

Ustawa z dnia 23 września 2016 r. o pozasądowym rozwiązywaniu sporów konsumenckich, Dz.U. 2016 poz. 1823.

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 21.12.2004 r. w sprawie określenia regulaminu organizacji i działania stałych polubownych sądów konsumenckich przy Prezesie Urzędu Regulacji Telekomunikacji i Poczty Dz.U. Nr 281, poz. 2794.

Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” tekst jedn. Dz.U. 2016 poz. 283.

Rozporządzenie Ministra Cyfryzacji z dnia 4.1.2017 r. w sprawie postępowania w sprawie pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich z zakresu usług telekomunikacyjnych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej, Dz.U. 2017 poz. 49.

Dokumenty w postępowaniu legislacyjnym

Założenia do ustawy o pozasądowym rozwiązywaniu sporów konsumenckich, UOKiK, <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//1/241375/241376/241377/dokument125933.pdf>.

Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o pozasądowym rozwiązywaniu sporów konsumenckich, druk sejmowy nr 630.

Wyroki sądów

Wyrok TK z dnia 10 lipca 2000 r., SK 12/99, <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDe-tails.xsp?id=WDU20000550665>.

Uchwała SN z dnia 20 maja 1954 r., II CO 38/54. Tekst dostępny w: J. Starościk, J. Łętowski (red.), *Funkcjonowanie administracji w świetle orzecznictwa*, Warszawa 1967.

Postanowienie SN z dnia 21 listopada 2000 r., III CKN 1048/00, LEX nr 51872.

Uchwała SN z dnia 12 marca 2003 r., III CZP 85/02, OSNC z 2003 r., nr 10, poz. 129.

Postanowienie SN z 4 kwietnia 2003 r., III CZP 11/03, LEX nr 78812.

Postanowienie SN z dnia 14 września 2004 r., III CK 566/03, LX nr 176104.

Postanowienie SN z dnia 15 lutego 2013 r., I CSK 684/12, LEX nr 1350212.

Postanowienie SN z 14.10.2015 r., CSK 710/14, Legalis.

Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 13 października 1999 r., XVII Ame 36/99, Legalis nr 49432.

Wyrok NSA z dnia 21.06.2007, II GSK 67/07, http://www.orzeczenia-nsa.pl/wyrok/ii-gsk-67-07_uslugi_telekomunikacyjne_i_eksploatacja_sieci_telekomunikacja_300e5b.html.

Uchwała NSA z dnia 29 września 2009 r., I FPS 1/09, ONSA WSA 2009, nr 5, poz. 82.

Wyrok NSA z dnia 31 sierpnia 2010 r., II OSK 1578/10, Legalis nr 311022.

Postanowienie NSA z dnia 5 stycznia 2012 r., I OSK 24/11, LEX nr 1103988.

Wyrok NSA z dnia 24.01.2014 r., II GSK 1812/12, LEX 777127.

Wyrok WSA w Warszawie z dnia 25.10.2006 r., VI SA/Wa 1393/06, dostępny na: https://www.uke.gov.pl/files/?id_plik=1548.

Wyrok WSA w Warszawie z dnia 13.3.2007 r. (VI SA/Wa 2190/06), www.uke.gov.pl.

Wyrok WSA w Warszawie z dnia 5 kwietnia 2013 r., VI SA/Wa 12/13, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/91EE8DC139>.

Dokumenty Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej

Decyzja Prezesa UKE z dnia 13 maja 2013 r., DHRT-WWM-6080-5/12(56), www.uke.gov.pl.

Postanowienie Prezesa UKE z dnia 18 września 2013 r., DHRT-WWM-6080-120/13(7), udostępnione na wniosek autorki.

Regulamin pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej, dostępny na: http://www.cik.uke.gov.pl/files/?id_plik=25675.

Decyzja nr 1/2008 Przewodniczącego Stałego Polubownego Sądu Konsumenckiego przy Prezesie Komunikacji Elektronicznej z 4.06.2008 r., <http://www.uke.gov.pl/wzory-formularzy-w-sadzie-polubownym-1286>.

Literatura

Monografie

- Adamiak B., Borkowski J., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2000.
- Adamiak B., Borkowski J., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2005.
- Adamiak B., Borkowski J. (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2014.
- Bartoszewski W., *Dyskrecjonalność sędziowska. Studium teoretycznoprawne*, Toruń 2004.
- Bator A., *Kompetencja w prawie i prawoznawstwie*, Wrocław 2004.
- Błaszczak Ł., *Problematyka sprawy cywilnej i drogi sądowej w kontekście zagadnienia sprawy konstytucyjnej i domniemania drogi sądu powszechnego z art. 177 Konstytucji*, (w:) Ł. Błaszczak (red.), *Konstytucjonalizacja postępowania cywilnego*, Wrocław 2015.
- Boć J., *Prawo administracyjne*, Wrocław 1996.
- Bogucka I., *Funkcje prawa. Analiza pojęcia*, Zakamycze 2000.
- Borkowski J., *Decyzja administracyjna*, Warszawa 1970.
- Borkowski J., *Decyzja administracyjna*, Łódź 1998.
- Borkowski J., *Określenie administracji i prawa administracyjnego*, (w:) J. Starościk (red.), *System prawa administracyjnego*, tom I, Wrocław 1977.
- Borkowski J., Krawczyk A., *§27 Rozstrzygnięcia w postępowaniu zwykłym, decyzja i jej rodzaje, ugoda, postanowienie*, (w:) R. Hauser, A. Wróbel, Z. Niewiadomski (red.) *Prawo procesowe administracyjne. System Prawa Administracyjnego*, tom 9, Warszawa 2014.
- Chołodecki M., *Kontrola sądowa decyzji Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej*, Warszawa 2013.
- Chróścielewski W., *Organ administracji publicznej w postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2002.
- Dawidowicz W., *Wstęp do nauk prawno-administracyjnych*, Warszawa 1974.
- Dawidowicz W., *Postępowanie administracyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 1983.
- Dawidowicz W., *Zarys procesu administracyjnego*, Warszawa 1989.

- Deutsch M., *Sprawiedliwość i konflikt*, (w:) M. Deutsch, P.T. Coleman (red.) *Rozwiązywanie konfliktów. Teoria i praktyka*, Kraków 2005.
- Duszka-Jakimko H., Haczkowska M., *ADR a zasada prawa do sądu w perspektywie teoretycznej i konstytucyjnej*, (w:) H. Duszka-Jakimko, S.L. Stanciczenko (red.) *Alternatywne formy rozwiązywania sporów w teorii i praktyce. Wybrane zagadnienia*, Opole 2008.
- Erecinski T., *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, tom 6. Międzynarodowe postępowanie cywilne. Sąd polubowny (arbitrażowy)*, Warszawa 2017.
- Farr S., Oakley V., *EU Communications Law*, Bembridge 2002.
- Federczyk W., *Mediacja w postępowaniu administracyjnym i sądownoadministracyjnym*, Warszawa 2013.
- Filipek J., *Prawo administracyjne. Instytucje ogólne, cz. I*, Zakamycze 2003.
- Filipek J., *Prawo administracyjne. Instytucje ogólne, cz. II*, Kraków 2001.
- Filipek J., *Podmiotowość w prawie administracyjnym*, (w:) *Podmioty administracji publicznej i prawne formy ich działania*, Toruń 2005.
- Flaga-Gieruszyńska K., *Pozasądowe sposoby rozwiązywania sporów z udziałem konsumentów na rynku usług telekomunikacyjnych*, (w:) H. Babis, K. Flaga-Gieruszyńska (red.), *Rynek usług telekomunikacyjnych*, Warszawa 2011.
- Galewska E., *Implementacja dyrektyw telekomunikacyjnych*, Zakamycze 2007.
- Galewska E., *Zastosowanie mediacji w sporach z udziałem konsumentów w sektorze telekomunikacyjnym*, (w:) D. Szostek, J. Gołaczyński (red.), *Konsument w świecie cyfrowym*, Katowice 2015.
- Galewska E., *Obowiązek zawarcia umowy o połączeniu sieci telekomunikacyjnych*, Warszawa 2015.
- Galewska E., *Wpływ nowych przepisów dotyczących pozasądowego rozwiązywania sporów konsumenckich na postępowanie przed Prezesem Urzędu Komunikacji Elektronicznej*, (w:) K. Flaga-Gieruszyńska, J. Gołaczyński, D. Szostek (red.), *E-obywatel, E-sprawiedliwość, E-usługi*, Warszawa 2017.
- Garlicki L., *Prawo do sądu*, (w:) *Prawa człowieka. Model prawny*, Wrocław 1991.
- Gijrath S.J.H., *Interconnection regulation and contract law*, Tillburg 2006.
- Goss M., *Nadzór i regulacja sektora ropy i gazu*, Warszawa 2016.
- Góra-Błaszczkowska A. (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, tom I*, Warszawa 2015.
- Góralczyk W., *Zasada kompetencyjności w prawie administracyjnym*, Warszawa 1986.
- Grabowski J., *Decyzja jednostki nadrzędnej jako źródło zobowiązań w obrocie społecznym*, Warszawa 1975.
- Groszyk H., Korybski A., *Konflikt interesów i prawo*, Warszawa 1990.
- Grzybowski S., *System prawa cywilnego. Część ogólna, tom I*, Wrocław 1974.
- Habuda A., *Granice uznania administracyjnego*, Opole 2004.
- Hoff W., *Prawny model regulacji sektorowej*, Warszawa 2008.
- Iserzon E., *Prawo administracyjne. Podstawowe instytucje*, Warszawa 1966.
- Izdebski H., Kulesza M., *Administracja publiczna. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 1999.

- Izdebski H., *Refleksje o skuteczności prawa*, (w:) T. Giaro (red.) *Skuteczność prawa*, Warszawa 2010.
- Jabłońska-Bonca J., *Softjustice w „państwie sieciowym”*, (w:) H. Duszka-Jakimko, S.L. Stadniczenko, *Alternatywne formy rozwiązywania sporów w teorii i praktyce. Wybrane zagadnienia*, Opole 2008.
- Jakubiak-Mirończuk A., *Alternatywne a sądowe rozstrzygnięcie sporów sądowych*, Warszawa 2008.
- Jakubiak-Mirończuk A., *Od modelu sądowego do modelu eksperckiego – rozwój instytucji arbitrażu w Polsce*, (w:) H. Duszka-Jakimko, S.L. Stadniczenko (red.), *Alternatywne metody rozwiązywania sporów w teorii i praktyce*, Opole 2008.
- Jandy-Jendrońska K., Jendrońska J., *System jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego*, (w:) T. Rabska, J. Łętowski (red.) *System prawa administracyjnego*, tom III, Wrocław 1978.
- Jaroszyński M., Zimmerman M., Brzeziński W., *Polskie prawo administracyjne*, Warszawa 1956.
- Jaroszyński K., Wierzbowski M., §23 *Funkcja regulacji gospodarczej*, (w:) R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, *System prawa administracyjnego. Podmioty administrujące*, tom 6, Warszawa 2011.
- Jaśkowska M., *Związanie decyzji administracyjnej ustawą*, Toruń 1998.
- Jaśkowska M., *Pojęcie uznania administracyjnego*, (w:) R. Hauser, A. Wróbel, Z. Niewiadomski (red.), *Instytucje prawa administracyjnego. System prawa administracyjnego*, Warszawa 2015.
- Jaśkowska M., Masternak M., Ochendowski E., *Postępowanie sądowo-administracyjne*, Warszawa 2004.
- Jaśkowska M., Wróbel A. (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2011.
- Jaworski W.L., *Nauka prawa administracyjnego. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 1924.
- Jendrońska J., *Zagadnienia prawne wykonania aktu administracyjnego*, Wrocław 1963.
- Kalisz A., *Rozwiązywanie konfliktów przez państwo i obywateli*, (w:) D. Czakon, A. Margasiński (red.), *Konflikty i mediacje we współczesnej rzeczywistości społecznej*, Częstochowa 2007.
- Kalisz A., Prokop-Perzyńska E., *Mediacja cywilnoprawna w kontekście uregulowań polskich i europejskich*, (w:) H. Duszka-Jakimko, S.L. Stadniczenko (red.), *Alternatywne formy rozwiązywania sporów w teorii i praktyce. Wybrane zagadnienia*, Opole 2008.
- Kalisz A., Zienkiewicz A., *Mediacja sądowa i pozasądowa*, Warszawa 2014.
- Kawałek K., Rogalski M., *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, Warszawa 2010.
- Kawka I., *Telekomunikacyjne organy regulacyjne w Unii Europejskiej. Problematyka prawna*, Kraków 2006.
- Kędziora R., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2014.
- Kielkowski T., *Sprawa administracyjna*, Kraków 2004.

- Kledzik P., *Postępowanie przed Prezesem Urzędu Komunikacji Elektronicznej*, (w:) H. Babis, Flaga-Gieruszyńska K. (red.), *Rynek usług telekomunikacyjnych*, Warszawa 2011.
- Kmieciak Z., *Skuteczność regulacji administracyjnoprawnej*, Łódź 1994.
- Kmieciak Z., *Ogólne zasady prawa i postępowania administracyjnego*, Warszawa 2000.
- Kmieciak Z., *Mediacja i concyliacja w prawie administracyjnym*, Zakamycze 2004.
- Kmieciak Z., *Niezależne organy regulacyjne (aspekt porównawczy)*, (w:) J. Boć, A. Chajbowicz (red.), *Nowe problemy badawcze w teorii prawa administracyjnego*, Wrocław 2009.
- Knosala E., *Prawne układy sterowania w administracji publicznej*, Katowice 1998.
- Knyśiak-Molczyk H., *Zasady postępowania administracyjnego jurysdykcyjnego*, (w:) T. Woś (red.), *Postępowanie administracyjne*, Warszawa 2013.
- Kocowski T., *Reglamentacja działalności gospodarczej w polskim administracyjnym prawie gospodarczym*, Wrocław 2009.
- Kocowski T., *§6 Działalność gospodarcza*, (w:) R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *Publiczne prawo gospodarcze. System Prawa Administracyjnego*, tom 8A, Warszawa 2013.
- Kojder A., *Ograniczenia skuteczności prawa*, (w:) T. Giaro (red.), *Skuteczność prawa*, Warszawa 2010.
- Kolasa J., *Krajowe organy regulacyjne*, (w:) W. Gromski, J. Kolasa, A. Kozłowski, K. Wójtowicz, *Europejskie i polskie prawo telekomunikacyjne*, Warszawa 2004.
- Korybski A., *Alternatywne rozwiązywanie sporów w USA*, Lublin 1993.
- Korybski A., Leszczyński L., Pieniążek A., *Wstęp do prawoznawstwa*, Lublin 2000.
- Korycki S., *Elementy prawa administracyjnego*, (w:) S. Korycki, J. Kuciński (red.), *Zarys prawa*, Warszawa 2007.
- Kowalski J., W. Lamentowicz, P. Winczorek, *Teoria państwa i prawa*, Warszawa 1981.
- Krajewska A., *Spory konsumenckie i ich rozwiązywanie*, Warszawa 2009.
- Krasnodębska-Tomkiel M., *Skuteczność prawa antymonopolowego*, (w:) T. Giaro (red.), *Skuteczność prawa*, Warszawa 2010.
- Krasuski A., *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, Warszawa 2010.
- Krasuski A., *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, Warszawa 2015.
- Kuciński J., *Istota i pojęcie prawa*, (w:) S. Korycki, J. Kuciński (red.), *Zarys prawa*, Warszawa 2007.
- Kurczewski J., *Spór i jego rozwiązanie*, (w:) *Konflikt i przystosowanie*, Prace Instytutu Profilaktyki Społecznej i Resocjalizacji Uniwersytetu Warszawskiego, tom IV, Warszawa 1974.
- Kurczewski J., *Słowo wstępne*, (w:) J. Kurczewski, M. Fuszara (red.), *Polskie spory i sądy*, Warszawa 2004.
- Lang W., Wróblewski A., Zawadzki S., *Teoria państwa i prawa*, Warszawa 1979.
- Lang W., Wróblewski A., Zawadzki S., *Teoria państwa i prawa*, Warszawa 1980.
- Lang W., Wróblewski A., Zawadzki S., *Teoria państwa i prawa*, Warszawa 1986.
- Leszczyński L., *Stosowanie generalnych klauzul odsyłających*, Zakamycze 2001.

- Leszczyński L., *Podjęmowanie decyzji prawnych. Tworzenie i stosowanie prawa*, Zamość 2003.
- Leszczyński L., *Zagadnienia teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa*, Zakamycze 2004.
- Leszczyński L., §1 *Stosowanie prawa. Pojęcie i podstawowe właściwości*, (w:) R. Hauser, A. Wróbel, Z. Niewiadomski (red.), *Wykładnia w prawie administracyjnym. System prawa administracyjnego*, tom IV, Warszawa 2015.
- Leszczyński L., *Stosowanie i wykładnia prawa administracyjnego*, (w:) R. Hauser, A. Wróbel, Z. Niewiadomski (red.), *Wykładnia w prawie administracyjnym. System prawa administracyjnego*, tom IV, Warszawa 2015.
- Łaszczycza G., Martysz C., Matan A., *Postępowanie administracyjne ogólne*, Warszawa 2003.
- Łaszczycza G., *Postanowienie administracyjne w ogólnym postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2012.
- Łętowski J., *Prawo administracyjne. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1990.
- Nałęcz A., *Uznanie administracyjne a reglamentacja działalności gospodarczej*, Warszawa 2010.
- Nihoul P., Rodford P., *EU Electronic Communications Law*, Oxford 2004.
- Nitecki S., *Stosunek administracyjnoprawny a samorząd terytorialny*, (w:) I. Skrzydło-Niznik, P. Dobosz, D. Dąbek, M. Smaga, *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego*, Kraków 2001.
- Majchrzak B., *Postanowienia rozstrzygające o istocie sprawy w administracyjnym postępowaniu ogólnym*, (w:) J. Niczyporuk (red.), *Kodyfikacja postępowania administracyjnego. Na 50-lecie uchwalenia k.p.a.*, Lublin 2010.
- Malinowski A., *Redagowanie tekstu prawnego. Wybrane wskazania logiczno-językowe*, Warszawa 2006.
- Marciniak A. (red.) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, tom IV, Warszawa 2016.
- Matczak M., *Kompetencja organu administracji publicznej*, Kraków 2004.
- Matczak M., *Kompetencja* (w:) (w:) R. Hauser, A. Wróbel, Z. Niewiadomski, *Instytucje prawa administracyjnego. System prawa administracyjnego*, tom I, Warszawa 2015.
- Materna G., *Pojęcie przedsiębiorcy w polskim i europejskim prawie ochrony konkurencji*, Warszawa 2009.
- Miąsik D., *Zasady ogólne (podstawowe) prawa Unii Europejskiej*, (w:) A. Wróbel (red.), *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, Warszawa 2010.
- Michalska-Badziak R., *Ustrój administracji państwowej* (w:) M. Stahl (red.) *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2013.
- Michalska-Badziak R., *Podmioty administrujące*, (w:) M. Stahl (red.), *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2013.
- Michalska-Badziak R., *Prawne formy działania administracji publicznej*, (w:) M. Stahl (red.), *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2013.
- Mincer M., *Uznanie administracyjne*, Toruń 1983.

- Modliński E., *Pojęcie interesu publicznego w prawie administracyjnym*, Warszawa 1932.
- Niewiadomski Z., *Pojęcie administracji publicznej*, (w:) R. Hauser, A. Wróbel, Z. Niewiadomski, *Instytucje prawa administracyjnego. System prawa administracyjnego*, tom I, Warszawa 2015.
- Pakuła A., *Centralne organy administracji rządowej – rządzenie czy zarządzanie sprawami publicznymi*, (w:) J. Boć, A. Chajbowicz (red.), *Nowe problemy badawcze w teorii prawa administracyjnego*, Wrocław 2009.
- Peyrefitte A., *Wymiar sprawiedliwości. Między ideałem a rzeczywistością*, Warszawa 1987.
- Piasecki K., Marciniak A. (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, tom I, Warszawa 2014.
- Piątek S., *Prawo telekomunikacyjne Wspólnoty Europejskiej*, Warszawa 2003.
- Piątek S., W. Szpringer, *Efektywność regulacji rynków telekomunikacyjnych*, (w:) S. Piątek (red.) *Regulacja rynków telekomunikacyjnych*, Warszawa 2007.
- Piątek S., *Sieci szerokopasmowe w polityce telekomunikacyjnej*, Warszawa 2011.
- Piątek S., *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, Warszawa 2013.
- Pogonowski P., *Realizacja prawa do sądu w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2005.
- Popowska B., *Klasyfikacja funkcji administracji w nauce administracyjnego prawa gospodarczego*, (w:) B. Popowska (red.), *Funkcje współczesnej administracji gospodarczej*, Poznań 2006.
- Półtorak N., *Odpowiedzialność odszkodowawcza państwa w prawie Wspólnot Europejskich*, Zakamycze 2002.
- Przybysz P., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2011.
- Radwański Z. (red.), *Prawo zobowiązań – część ogólna. System Prawa Cywilnego*, tom 3, Wrocław 1981.
- Radziszewski E., *Zadania i kompetencje organów administracji publicznej po reformie ustrojowej państwa*, Warszawa 2000.
- Razowski P., *Niedopuszczalność drogi sądowej w postępowaniu sądowniczym*, Warszawa 2015.
- Resich Z., *Dopuszczalność drogi sądowej w sprawach cywilnych*, Warszawa 1962.
- Schermers H.G., Waelbroeck D.F., *Judicial protection in the European Union*, The Hague, London, New York 2001.
- Siedlecki W., *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 1977.
- Skrzydło-Niżnik I., Sienawska K., *Prawne i pozaprawne uwarunkowania sprawności (efektywności) administracji publicznej*, (w:) I. Skrzydło-Niżnik, P. Dobosz, D. Dąbek, M. Smaga (red.), *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego*, Kraków 2001.
- Słownik języka polskiego PWN.*
- Sługocki J., *Prawo administracyjne. Podstawowe zagadnienia ustrojowe*, Warszawa 2007.
- Sozański J., *Ogólne zasady prawa a wartości Unii Europejskiej (po traktacie lizbońskim) – studium prawnoporównawcze*, Toruń 2012.
- Starościak J., *Prawne formy działania administracji*, Warszawa 1957.

- Starościak J., *Studia z teorii prawa administracyjnego*, Wrocław 1967.
- Starościak J., *Prawo administracyjne*, Warszawa 1975.
- Starościak J., *Stosunek administracyjnoprawny*, (w:) T. Rabska, J. Jendrośka, J. Łętowski (red.), *System prawa administracyjnego*, tom III, Wrocław 1978.
- Stasikowski R., *Funkcja regulacyjna administracji publicznej*, Bydgoszcz–Katowice, 2009.
- Streżyńska A., *Pozycja znacząca operatora na rynku telekomunikacyjnym. Instrumenty regulacji*, (w:) M. Kulesza, A. Szpor (red.), *Regulacja rynku telekomunikacyjnego. Stwierdzanie znaczącej pozycji rynkowej operatorów – problemy proceduralne*, Warszawa 2005.
- Suwaj R., *Judycializacja postępowania administracyjnego*, Warszawa 2009.
- Szkudlarek P., *Państwo w procesie rozwoju usług telekomunikacyjnych w Polsce*, (w:) G. Wolska (red.), *Współczesne problemy ekonomiczne. Polityka państwa a proces globalizacji*, Zeszyty Naukowe Wydziałowe Uniwersytetu Ekonomicznego w Katowicach 2013.
- Szydło M., *Regulacja sektorów infrastrukturalnych jako rodzaj funkcji państwa wobec gospodarki*, Warszawa 2005.
- Szydło M., *Krajowy parlament jako regulator sektorów sieciowych*, Warszawa 2013.
- Szymczak I., *Rozstrzygnięcie sporów konsumenckich w telekomunikacji*, (w:) B. Gnela (red.), *Ochrona konsumenta usług finansowych*, Warszawa 2007.
- Wielka encyklopedia prawa*, Białystok– Warszawa 2000.
- Wielki słownik angielsko-polski*, Warszawa 2002.
- Więckowski R., *Dopuszczalność drogi sądowej w sprawach cywilnych*, Kraków 1991.
- Wiszniewski J., *Prawo cywilne*, Warszawa 1957.
- Wiśniewski T., *Przebieg procesu cywilnego*, Warszawa 2009.
- Włodyka S., *Ustrój organów ochrony prawnej*, Warszawa 1968.
- Wojciechowski B., *Dyskrecjonalność sędziowska. Studium teoretycznoprawne*, Toruń 2004.
- Wolter A., *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1967.
- Wolter A., Ignatowicz J., Stefaniuk K., *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2001.
- Woś T., *Niezależne organy regulujące w Stanach Zjednoczonych Ameryki. Zagadnienia prawne*, Kraków 1980.
- Woś T., Knysiak-Molczyk H., *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Woś T. (red.), *Postępowanie administracyjne*, Warszawa 2013.
- Wróblewski J., *Wartości a decyzja sądowa*, Wrocław 1973.
- Wróblewski J., *Teoria racjonalnego tworzenia prawa*, Wrocław 1985.
- Wróblewski J., *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1988.
- Wyporska-Frankiewicz J., *Publicznoprawne formy działania administracji o charakterze dwustronnym*, Warszawa 2009.
- Wyrzykowski M., *Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym*, Warszawa 1986.

- Visserde M., *Network-Based Governance in EC law: The Example of EC Competition and EC Communications Law*, Oxford – Portland 2009.
- Zieliński E., *Administracja rządowa i samorządowa w Polsce*, Warszawa 2013.
- Zieliński M., *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2002.
- Ziemski K., *Decyzja deklaratoryjna a konstytutywna – teoria i praktyka*, (w:) Z. Czarnik, Z. Niewiadomski, J. Posłuszny, J. Stelmasik (red.), *Studia z prawa administracyjnego i nauki o administracji*, Przemysł – Rzeszów 2011.
- Ziembiński Z., *Logika praktyczna*, Warszawa 1984.
- Zienkiewicz A., *Studium mediacji. Od teorii ku praktyce*, Warszawa 2007.
- Zimmermann J., *Administracyjny tok instancji*, Kraków 1986.
- Zimmermann J., *Aksjomaty prawa administracyjnego*, Warszawa 2013.
- Zimmerman M., *Pojęcie administracji publicznej a „swobodne uznanie”*, Warszawa 2009.
- Zoll F., *Wykonanie i skutki niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania*, (w:) A. Olejniczak (red.), *Prawo zobowiązań – część ogólna. System Prawa Prywatnego*, tom 6, Warszawa 2014.
- Żurawik A., *Interes publiczny w prawie gospodarczym*, Warszawa 2013.

Artykuły

- Andenas M., Zlepting S., *Telecommunications Dispute Resolution: Procedure and Effectiveness*, „European Business Law Review” nr 3, vol. 15, 2004.
- Bogusz M., *Granice przedmiotowe prawa do sądu w sprawach z zakresu administracji publicznej*, „Gdańskie Studia Prawnicze”, tom XIII/2005.
- Brisby P., *Dispute resolution In telecoms – the regulatory perspective*, CTLR 2005.
- Ciecierski M., Wierzoń A., *Przekazanie według właściwości w k.p.a. a spory o właściwość*, „Samorząd terytorialny” nr 12/2008.
- Czeszejko-Sochacki Z., *Prawo do sądu w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (Ogólna charakterystyka)*, „Państwo i Prawo” z. 11–12/1997.
- Dawidowicz W., *O stosowaniu prawa przez organy administracji państwowej*, Zeszyty Naukowe Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego – Prawo 1981 z. 9.
- Dawidowicz W., *Postępowanie w sprawach administracyjnych a postępowanie przed sądem cywilnym*, „Państwo i Prawo” z. 8/1990.
- Flaga-Gieruszyńska K., *Dochodzenie roszczeń konsumenckich przed sądami polubowymi – wybrane zagadnienia*, ADR nr 3/2014.
- Gajda-Roszczyńska K., *Alternatywne metody rozwiązywania sporów konsumenckich – arbitraż, wybrane zagadnienia* (cz. III), http://arbitraz.laszczuk.pl/_adr/52/Alternatywne_metody_rozwiazywania_sporow_konsumenckich_-_arbitraz__wybrane_zagadnienia__cz._III_.pdf.
- Galewska E., *O możliwości dochodzenia zawarcia umowy dostępowej przed sądem powszechnym – przyczynek do dyskusji*, Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego nr 11/2015.

- Gmurzyńska E., *Mediacja w sporach gospodarczych – rzeczywistość czy iluzja?*, „ADR. Arbitraż i Mediacja” nr 1(1)/2008.
- Grzybowski S., *Wypowiedź normatywna oraz jej struktura formalna*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego z. 39/1961.
- Grzybowski S., *Akt administracyjny jako źródło stosunków obligacyjnych (Uwagi na tle art. 397–404 k.c.)*, „Państwo i Prawo” z. 6/1966.
- Hoff W., *Recepcja pojęcia regulacji i organu regulacyjnego na przykładzie prawa polskiego*, „Państwo i Prawo” z. 8/2005.
- Kamiński F., *Regulacja sektorowa ex ante a efekty pośrednie telekomunikacji*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego, „Ekonomiczne Problemy Usług” nr 597/57/2010.
- Kielkowski T., *Czy organy administracji publicznej rozstrzygają sprawy cywilne*, „Państwo i Prawo” z. 8/1997.
- Kmieciak Z., *O definicji prawa do sądu raz jeszcze*, „Państwo i Prawo” z. 3/2003.
- Kubas A., *Causa czynności prawnej a zobowiązania z aktu administracyjnego*, „Studia Cywilistyczne”, tom XXIII, Warszawa 1974.
- Kurtasz M.H., Marek A., Mularczyk K., *Postępowanie pojednawcze a postępowanie mediacyjne*, „ADR. Arbitraż i Mediacja” nr 1(13)/2011.
- Mucha J., *Alternatywne metody rozwiązywania sporów konsumenckich w prawie unijnym – nowe rozwiązania prawne (dyrektywa 2013/11/UE w sprawie ADR oraz rozporządzenie nr 524/2013 w sprawie ODR)*, „Internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny” nr 4(3)/2014.
- Osowy P., *Postępowanie administracyjne jako przykład procedury poprzedzającej sądowe postępowanie cywilne i jego wpływ na ochronę praw jednostki (wybrane zagadnienia)*, „Przegląd Sądowy” nr 9/2004.
- Pietraszewski M., *Zapis na sąd polubowny jako klauzula abuzywna*, ADR nr 2(10)/2010
- Pietraszewski M., *Wybrane problemy na tle alternatywnych metod rozstrzygania sporów z udziałem konsumentów*, ADR nr 4(12)/2010.
- Rajski J., *Zagadnienia poufności w arbitrażu handlowym*, „Przegląd Prawa Handlowego” nr 6/2001.
- Stasikowski R., *Regulacyjne układy sterowania w administracji publicznej*, „Przegląd Prawa Publicznego” nr 1–2/2007.
- Sutherland E., *The independence of telecommunication regulators*, ECPR Biennial Conference on Regulatory Governance, Tilburg 6–8 July 2016, <https://www.tilburguniversity.edu/about/schools/law/reggov2016>.
- Szydło M., Błaszczak Ł., *Sprawa antymonopolowa jako przykład sprawy administracyjnej oraz sprawy gospodarczej*, „Przegląd Sądowy” nr 7–8/2005.
- Tybur K., *Sprawa administracyjna a sprawa cywilna*, „Acta Universitatis Wratislaven-sis” nr 2770/2005, Prawo CCXCV.
- Wach A., *Delimitacja mediacji i koncyliacji jako samodzielnych form ADR*, „Radca Prawny” nr 2/2005.

- Wilczyńska A., *Sprawa z zakresu administracji publicznej na tle pojęć sprawy administracyjnej i sprawy cywilnej – zagadnienia teoretycznoprawne*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” nr 5/2008.
- Włodyka S., *Konstytucyjna zasada sądowego wymiaru sprawiedliwości w PRL*, „Państwo i Prawo” z. 11/1964.
- Wróbel A., *Autonomia proceduralna państw członkowskich. Zasada efektywności i zasada efektywnej ochrony sądowej w prawie Unii Europejskiej*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” rok LXVII, z.1/2005.
- Wróblewski J., *Skuteczność prawa i problemy jej badania*, „Studia Prawnicze” nr 1–2/1980.
- Wróblewski J., *Sądowe i pozasądowe stosowanie prawa*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 1981 t. XVII.
- Zieliński A., *Prawo do sądu a struktura sądownictwa*, „Państwo i Prawo” z. 4/2003.

Inne

- ICT Regulation Toolkit. Legal and Institutional Aspects of Regulation*, November 2006, dostępny na: www.ictregulationtoolkit.org.