

Wojciech Krupa

Uprawnienia Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej w zakresie kształtowania treści
stosunków cywilnoprawnych

Rozprawa doktorska
przygotowana pod kierunkiem
prof. dr hab. Macieja Rogalskiego

Zachodzące od końca lat 90-tych zmiany gospodarcze i społeczne, związane z liberalizacją sektorów infrastrukturalnych objętych monopolem naturalnym prowadzą do zwiększenia oddziaływania prawa publicznego na stosunki gospodarcze, w tym na stosunki cywilnoprawne związane z działalnością prowadzoną na tych rynkach. Proces demonopolizacji wiązał się z koniecznością wprowadzenia ograniczeń swobody działalności gospodarczej w celu obniżenia barier wejścia na rynek, na którym dotychczas działali wyłącznie tzw. operatorzy narodowi korzystający z licznych praw wyłącznych i specjalnych. Zniesienie, czy też ograniczenie barier wejścia mające pobudzić konkurencję na poszczególnych rynkach, wymagało przyznania szczególnych uprawnień organom regulacyjnym, a uprawnienia te obejmowały nie tylko sferę prawa publicznego związaną z reglamentacją działalności gospodarczej, ale pozwoliły tym organom wpływać na sferę prawa prywatnego.

Skutkiem powyższego wpływu jest istotne ograniczenie w zakresie swobody zawierania umów na liberalizowanych rynkach regulowanych, zarówno dla przedsiębiorcy podlegającego regulacji, jak i jego kontrahenta. W konsekwencji, klasyczne podejście do kształtowania stosunków społecznych na gruncie prawa prywatnego, wyrażające się w autonomii woli stron w zakresie wyboru kontrahenta, swobodzie zawarcia umowy oraz ustalenia jej treści, doznaje ograniczeń w sektorze regulowanym ze względu na:

- 1) brak pełnej autonomii przedsiębiorcy, spowodowany obowiązkiem zawierania umów regulowanych oraz związanie decyzjami regulacyjnymi określającymi obowiązki przedsiębiorcy przy prowadzeniu działalności gospodarczej, zarówno na etapie przedkontraktowym, jak i kontraktowym;
- 2) możliwość pośredniej i bezpośredniej ingerencji organów administracji w treść stosunków cywilnoprawnych;
- 3) uznaniowość organów administracyjnych przy określaniu obowiązków podmiotów regulowanych, w tym przy kształtowaniu treści stosunków cywilnoprawnych.

Wymaga również podkreślenia, że wraz ze wzrostem poziomu konkurencji na rynku telekomunikacyjnym zakres uprawnień organów regulacyjnych do ingerencji w swobodę przedsiębiorców telekomunikacyjnych nie uległ ograniczeniu. Wręcz przeciwnie, z pojawieniem się nowych celów polityki regulacyjnej na poziomie unijnym, krajowe organy regulacyjne uzyskały szereg nowych uprawnień w stosunku do przedsiębiorców. Ma to miejsce również wobec tych przedsiębiorców którzy nie posiadają znaczącej pozycji rynkowej, jak również wobec podmiotów, które dysponują infrastrukturą techniczną, względnie innymi zasobami do których dostęp umożliwi pełniejszą i szybszą realizację powyższych celów polityki regulacyjnej. Obok regulacji asymetrycznej podmiotów posiadających znaczącą pozycję rynkową, coraz silniejszą rolę odgrywają więc regulacje symetryczne, gdzie żadna ze stron nie posiada znaczącej pozycji rynkowej, a także regulacje nakierowane na współdzielenie infrastruktury (zwłaszcza na tych odcinkach, gdzie jej dublowanie może być utrudnione i ekonomicznie nieuzasadnione). W rezultacie powyższych zmian uprawnienia organów regulacyjnych nie dotyczą już wyłącznie operatorów posiadających dominującą pozycję na rynku, ale coraz częściej ukierunkowane są na regulowanie przedsiębiorców nie zajmujących takiej pozycji, a nawet podmiotów, które nie prowadzą działalności telekomunikacyjnej, ale ze względu na konieczność realizacji określonych celów polityki regulacyjnej niezbędne jest objęcie ich zakresem działań interwencyjnych Prezesa UKE. Jednym z obszarów uprawnień organów regulacyjnych jest kompetencja do ingerencji w treść stosunków cywilnoprawnych. Ingerencja ta może być zarówno pośrednia, np. poprzez zatwierdzanie cenników czy wzorców umownych, jak i bezpośrednia poprzez kreowanie lub zmianę stosunków cywilnoprawnych.

Pomimo że problematyce działania niezależnych organów regulacyjnych poświęconych jest kilka monografii, to brak jest prac dotyczących zarysowanego powyżej problemu ingerencji Prezesa UKE w stosunki cywilnoprawne, w szczególności ingerencji bezpośredniej, której skutkiem jest wykreowanie lub modyfikacja stosunku cywilnoprawnego. Zauważyć należy, że decyzja administracyjna staje się coraz istotniejszym źródłem stosunków cywilnoprawnych. Uprawnienia do wydawania decyzji zastępujących umowy cywilnoprawne posiada nie tylko Prezes UKE, ale również inne organy regulacyjne jak Prezes URE, czy Prezes UTK. Kompetencja taka przysługuje również staroście w zakresie określonym w ustawie z dn. 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami. Podobnie w nowych regulacjach prawnych, ustawodawca coraz częściej przewiduje możliwość wydawania decyzji administracyjnych w przypadku, gdy zawodzą mechanizmy prawa prywatnego. Co istotne, ingerencja taka nie musi być powiązana z istnieniem monopolu, czy brakiem równowagi negocjacyjnej stron potencjalnego stosunku cywilnoprawnego. Na gruncie tak określonej problematyki badawczej

sformułowana została jedna główna oraz dwie pomocnicze hipotezy badawcze, które podlegają weryfikacji w przedmiotowej rozprawie.

Główna hipoteza badawcza zakłada, że w sektorach podlegających regulacji nadrzędność realizowanego przez organ regulacyjny interesu publicznego skutkuje istotnym ograniczeniem i zmodyfikowaniem podstawowych zasad prawa prywatnego tj. zasady równorzędności stron, zasady swobody umów oraz zasady autonomii woli stron. Ograniczenie powyższych zasad ma miejsce nie tylko przy wykonywaniu władczych uprawnień przez Prezesa UKE, ale obejmuje również proces zawierania umów cywilnoprawnych przez podmioty regulowane. Przedstawiona powyżej hipoteza przeczy pojawiającemu się w doktrynie stanowisku, że pomimo władczych uprawnień Prezesa UKE do kształtowania treści stosunków cywilnoprawnych, istnieje prymat woli stron nad regulacją władczą ze strony organu administracji.

Oprócz powyższej głównej hipotezy badawczej, praca ma na celu odpowiedzieć na dwie hipotezy pomocnicze. Pierwsza z nich zakłada, że przyznane organowi kompetencje pozwalają na efektywne kreowanie oraz modyfikowanie stosunków cywilnoprawnych, a tym samym decyzja administracyjna stanowi substytut umowy cywilnoprawnej i w obrocie gospodarczym w pełni zastępuje taką umowę jako źródło stosunku cywilnoprawnego. Weryfikacja powyższej hipotezy wymaga zbadania podobieństwa i odrębności pomiędzy umowami cywilnoprawnym oraz decyzjami administracyjnymi Prezesa UKE pod kątem:

- 1) zupełności regulacji dotyczącej decyzji administracyjnych Prezesa UKE jako źródła stosunków cywilnoprawnych w sferze prawa cywilnego;
- 2) różnic w sytuacji prawnej podmiotów, których współpraca ma źródło w umowie lub decyzji;

Ponieważ omawiane w pracy uprawnienia Prezesa UKE odnoszą się do różnych form dostępu, w tym dostępu telekomunikacyjnego jak i dostępu do określonych zasobów takich jak infrastruktura techniczna, czy nieruchomości, niezbędne do realizacji inwestycji telekomunikacyjnych, w toku pracy szczegółowo scharakteryzowane zostaną poszczególne formy dostępu.

Druga hipoteza pomocnicza związana jest z oceną całego systemu regulacyjnego związanego z kształtowaniem stosunków cywilnoprawnych przez działania Prezesa UKE. Jeśli zostanie wykazana główna hipoteza pracy potwierdzająca, iż skutkiem władczej ingerencji Prezesa UKE w stosunki cywilnoprawne jest istotne ograniczenie zasad prawa prywatnego, a system regulacyjny nakierowany jest przede wszystkim na realizację celów publicznoprawnych, w tym kształtowanie określonej polityki regulacyjnej, to należy również

wykazać, że takie ukształtowanie systemu nie niesie negatywnych implikacji dla podmiotów działających na tym rynku i poddanych regulacjom Prezesa UKE.

Całość pracy składa się z 8 rozdziałów. W pierwszym rozdziale omówione zostaną zagadnienia związane z istotą stosunków cywilnoprawnych, ich elementami oraz katalogiem źródeł stosunków cywilnoprawnych, który oprócz umowy obejmuje także takie zdarzenia, jak decyzja administracyjna, czy orzeczenie sądu. Ze względu na cel badawczy pracy i oparcie działań regulacyjnych Prezesa UKE w zakresie kształtowania stosunków cywilnoprawnych o decyzje administracyjne, to źródło stosunków cywilnoprawnych zostanie poddane szczegółowej analizie. Rozdział 2 omawia źródła uprawnień Prezesa UKE do regulacji stosunków z zakresu prawa prywatnego. W rozdziale zostaną pokrótce scharakteryzowane zasady prawa prywatnego związane z dobrowolnym nawiązywaniem stosunków cywilnoprawnych, a także potencjalny zakres oddziaływania Prezesa UKE na te stosunki. Omówienie powyższych, teoretycznych zagadnień, jest niezbędne dla dalszych analiz będących przedmiotem rozprawy.

Kolejne dwa rozdziały dotyczą pośredniej (rozdział 3) i bezpośredniej (rozdział 4) ingerencji Prezesa UKE w stosunki cywilnoprawne, w których co najmniej jedną ze stron jest przedsiębiorca o znaczącej pozycji rynkowej. Rozdział 3 omawia uprawnienie Prezesa UKE do pośredniego kształtowania treści tych stosunków poprzez możliwość określenia terminu zakończenia negocjacji prowadzonych w celu zawarcia umowy o dostępie, czy poprzez wpływ na treść informacji o warunkach dostępu oraz ofert ramowych jakie przygotowują i stosują operatorzy o znaczącej pozycji rynkowej. Przyznane Prezesowi UKE uprawnienia przekładają się następnie na proces zawierania umów, ograniczając swobodę przedsiębiorców telekomunikacyjnych na różnych etapach tego procesu. W rozdziale 4 w sposób kompleksowy omówione jest uprawnienie Prezesa UKE do bezpośredniego kształtowania treści stosunków cywilnoprawnych pomiędzy operatorem o znaczącej pozycji rynkowej, a jego kontrahentem wnioskującym o dostęp. Z dwóch powodów ta część analizy jest obszerniejsza aniżeli pozostałe rozdziały. Po pierwsze, ta sfera uprawnień organów regulacyjnych była historycznie pierwsza, tworząc podstawy do otwarcia, a następnie pełnej liberalizacji rynku telekomunikacyjnego. Stąd, w toku stosowania przepisów unijnych i krajowych dotyczących tego uprawnienia organów regulacyjnych, wypracowany został bogaty dorobek orzecniczy oraz naukowy. Po wtóre, konstrukcje wypracowane w odniesieniu do przedsiębiorców o znaczącej pozycji rynkowej stanowiły następnie podwaliny dalszych regulacji, poszerzających zakres kompetencji Prezesa UKE, także w stosunku do podmiotów nie posiadających znaczącej pozycji rynkowej, czy też dysponentów określonych dóbr, jak np. infrastruktura techniczna lub

nieruchomości. Nowe przepisy bądź odsyłały do stosowania norm prawnych odnoszących się do operatorów o znaczącej pozycji rynkowej, bądź bazowały na rozwiązaniach prawnych wypracowanych w ramach regulacji operatorów o znaczącej pozycji rynkowej. Stąd omówione w tej części kwestie takie jak trwałość, czy wykonalność decyzji administracyjnych, kontrola ich wykonywania, jak i skutki wyeliminowania ich z obrotu mają charakter uniwersalny i odnoszą się również do decyzji Prezesa UKE omawianych w kolejnych rozdziałach.

Rozdział 5 dotyczy uprawnień przysługujących Prezesowi UKE w stosunku do przedsiębiorców, którzy nie posiadają znaczącej pozycji rynkowej i często działają na rynku w pełni konkurencyjnym. Nie oznacza to jednak, że przysługuje im pełna swoboda w zakresie prowadzonej działalności. Zakres władczych kompetencji organu regulacyjnego w stosunku do takich podmiotów ulega stałemu poszerzeniu, a środki regulacyjne sięgają praktycznie tak daleko, jak obowiązki regulacyjne nakładane *ex ante* na operatorów o znaczącej pozycji rynkowej. Zakres uprawnień Prezesa UKE pozwala mu zarówno na pośrednią ingerencję w stosunki cywilnoprawne nawiązywane przez te podmioty poprzez określenie ramowych warunków umów, jak i na bezpośrednie kreowanie oraz modyfikowanie stosunków cywilnoprawnych pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi nie posiadającymi znaczącej pozycji rynkowej.

Następne dwa rozdziały 6 i 7 omawiają sposób ingerencji Prezesa UKE w stosunki cywilnoprawne pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi, a podmiotami kontrolującymi zasoby kluczowe lub niezbędne z punktu widzenia nie tylko rozwoju konkurencji, ale także innych celów regulacyjnych, jak np. rozwój sieci szerokopasmowych, zmniejszenie kosztów inwestycyjnych operatorów, czy zapewnienie szybkich sieci szerokopasmowych dla wszystkich użytkowników końcowych. Rozdział 6 omawia zasady kształtowania przez Prezesa UKE stosunków cywilnoprawnych z operatorami infrastruktury technicznej, którymi obok operatorów telekomunikacyjnych są m.in. przedsiębiorstwa sieciowe zajmujące się usługami użyteczności publicznej, takie jak operatorzy energetyczni, operatorzy sieci wodno-kanalizacyjnych, czy operatorzy infrastruktury kolejowej. W rozdziale 7 omówione zostały kompetencje Prezesa UKE związane z zapewnieniem dostępu na odcinku tzw. ostatniej mili, czyli bezpośrednio w lokalizacji abonenta. Warto podkreślić, że są to stosunkowo nowe kompetencje Prezesa UKE, czego skutkiem jest bardzo ograniczony dorobek doktryny oraz nieliczne orzecznictwo odnoszące się do tych uprawnień Prezesa UKE. Jednocześnie w tym obszarze działania Prezesa UKE skutkują nie tylko ograniczeniem swobody działalności gospodarczej przedsiębiorców telekomunikacyjnych, ale ingerują

również w swobodę prowadzenia działalności przez inne podmioty, a także w inne prawa, w szczególności w prawo własności.

Ostatni rozdział zawiera wnioski oraz podsumowanie przeprowadzonej analizy wraz z postulatami de lege ferenda.

W pracy wykorzystano przede wszystkim metodę dogmatycznoprawną. Dodatkowo, w badaniach wykorzystano metodę historyczną, pokazującą w jaki sposób ewoluowały poszczególne przepisy, genezę wprowadzonych zmian oraz ich wpływ na kompetencje Prezesa UKE. W istotnej mierze metoda historyczna pozwala także ocenić na ile spójny i efektywny jest system regulacji stosunków cywilnoprawnych przez Prezesa UKE i w jaki sposób ustawodawca poprzez jego modyfikacje podejmował działania w celu zapewnienia tej spójności i efektywności. Ponadto, w pracy poddano analizie dorobek piśmiennictwa prawniczego, a także orzecznictwa sądowego oraz aktów administracyjnych wydawanych przez Prezesa UKE, odnosząc je do postawionych w pracy problemów i tez badawczych. W związku z poddaniem konsultacjom społecznym projektu Prawa komunikacji elektronicznej, który ma zastąpić przepisy Pt, wdrażając do polskiego systemu prawnego Europejski kodeks łączności elektronicznej w poszczególnych częściach pracy znalazły się również odniesienia do uregulowania kompetencji Prezesa UKE do kształtowania stosunków cywilnoprawnych w projektowanych przepisach, w szczególności poprzez ich porównanie z aktualnym stanem prawnym, a także odniesienie ich do hipotez badawczych będących przedmiotem pracy.