

**Sygn. akt VI ACa 173/13**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 września 2013r.

**Sąd Apelacyjny** w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SA – Małgorzata Kuracka

Sędzia SA – Ksenia Sobolewska – Filcek (spr.)

Sędzia SO (del) – Aleksandra Kempczyńska

Protokolant: – sekr. sądowy Ewelina Murawska

po rozpoznaniu w dniu 19 września 2013r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Sp. z o.o. w W.

przeciwko Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej

przy udziale zainteresowanej (...) Sp. z o.o. w W.

o zmianę umowy

na skutek apelacji pozwanego i zainteresowanej

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

z dnia 26 października 2012r. sygn. akt XVII AmT 94/09

I oddała obie apelacje;

II zasądza od Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej na rzecz (...) Sp. z o.o. w W. kwotę 270,00 zł. (dwieście siedemdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego;

III zasądza od (...) Sp. z o.o. w W. na rzecz (...) Sp. z o.o. w W. kwotę 270,00 zł. (dwieście siedemdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

**Sygn. akt VI ACa 173/13**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 26 października 2012r. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uchylił decyzję nr (...) (dalej – Decyzja) wydaną przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (dalej – Prezes UKE, pozwany) w dniu 17 marca 2009r. na skutek wniosku (...) Sp. z o.o. w W. (dalej – (...), zainteresowana) o wydanie decyzji w sprawie zmiany Umowy o warunkach współpracy i zasad rozliczeń (dalej – Umowa), zawartej w dniu 21 października 1999r. pomiędzy (...) Sp. z o.o. w W. a (...) Sp. z o.o. w W. (dalej – (...), powódka), w zakresie dostosowania stawek rozliczeniowych z tytułu zakańczania połączeń głosowych w publicznej ruchomej sieci telefonicznej (...) do poziomu określonego w decyzji Prezesa UKE z dnia 30 września 2008r. nr (...), zwanej dalej Decyzją MTR 2008. W uzasadnieniu powyższego rozstrzygnięcia Sąd Okręgowy stwierdził, co następuje:

Zaskarżoną Decyzją Prezes UKE zmienił postanowienia Umowy w ten sposób, że w Załączniku Finansowym uchylił dotychczasową treść punktów 3 i 4 w Rozdziale 2 § 2 ust. 1 i ustalił, iż opłata na rzecz (...) wnoszona przez (...) za minutę połączenia przychodzącego z sieci (...) i zakańczanego w sieci ruchomej (...) wybudowanej w standardzie GSM 900 i 1800 oraz za zakończenie połączenia w sieci ruchomej (...) wybudowanej w standardzie (...) w okresie taryfikacyjnym T1, T2 i T3, do dnia 30 czerwca 2009 r. wynosi 0,2162 zł/ min; a od dnia 1 lipca 2009r. wynosi 0,1677 zł/min. Równocześnie Prezes URE określił termin obowiązywania Decyzji do dnia 7 września 2009r., a także, na podstawie art. 206 ust. 2a w zw. z art. 206 ust. 2 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz.U.2004.171.1800 ze zmianami, dalej – Pt) nadał jej rygor natychmiastowej wykonalności.

W uzasadnieniu Decyzji Prezes UKE wyjaśnił, że rozstrzygając sprawę dotyczącą dostępu telekomunikacyjnego oparł się na stanowiskach stron, kierując się jednocześnie kryteriami określonymi w art. 28 ust. 1 Pt oraz rozważył wszystkie przesłanki określone w powyższym przepisie, a w szczególności: interes użytkowników sieci telekomunikacyjnych, obowiązki nałożone na przedsiębiorców telekomunikacyjnych oraz potrzebę zapewnienia rozwoju konkurencyjnego rynku usług telekomunikacyjnych i niedyskryminujących warunków dostępu telekomunikacyjnego.

Prezes UKE wskazał też, że w dniu 19 lipca 2006r. wydał decyzję nr (...), w której uznał (...) za przedsiębiorcę telekomunikacyjnego posiadającego znaczącą pozycję na rynku właściwym i nałożył na nią m.in. obowiązek wynikający z art. 40 Pt, polegający na ustalaniu opłat z tytułu usługi dostępu telekomunikacyjnego w oparciu o ponoszone koszty jej świadczenia. Jednak przeprowadzona zgodnie z art. 40 ust. 3 Pt ocena wykonania przez (...) powyższego obowiązku wykazała rozbieżności wysokości opłat za zakańczanie połączeń w publicznej ruchomej sieci (...)w stosunku do opłat stosowanych przez operatora. W związku z tym, w dniu 30 września 2008r. Prezes UKE wydał na podstawie art. 40 ust. 4 w zw. z art. 40 ust. 3 oraz art. 40 ust. 2 Pt Decyzję MTR 2008, mocą której nałożył na (...) obowiązek dostosowania stawki z tytułu zakańczania połączeń głosowych w publicznej ruchomej sieci telefonicznej (...) do poziomu 0,1677 zł./min, zgodnie z wytyczonym harmonogramem. Oznacza to, iż od 1 stycznia 2009r. na (...) ciąży wynikający z Decyzji MTR 2008, opatrzonej rygiorem natychmiastowej wykonalności, obowiązek stosowania stawki MTR zgodnie z harmonogramem. Stąd, w związku z brakiem porozumienia między stronami, Prezes UKE zmienił Umowę w zakresie stawki MTR dostosowując ją do postanowień Decyzji MTR 2008.

Prezes UKE wyjaśnił też, że Decyzja dostosowująca wysokość stawki MTR do poziomu, na jakim (...) – na mocy Decyzji MTR 2008 – powinna świadczyć dostęp telekomunikacyjny, stwarza warunki dla równoprawnej i skutecznej konkurencji w zakresie świadczenia usług telekomunikacyjnych, a także daje operatorom sieci stacjonarnej możliwość skutecznego konkurowania z ofertami operatorów mobilnych i ogranicza zjawisko Fix - mobile substitution i w konsekwencji zapewni ochronę interesów użytkowników końcowych.

W odwołaniu od powyższej Decyzji (...) zarzuciła Prezesowi UKE naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest:

- art. 28 ust.1 pkt 2 w zw. z art. 30 Pt poprzez ustalenie treści Decyzji w oparciu o Decyzję MTR 2008, która jest niezgodna z obowiązującymi przepisami prawa, a także z decyzją Prezesa UKE z dnia 26 kwietnia 2007r. nr (...), co stanowi również o naruszeniu art. 110 k.p.a., a w związku z tym nie może być źródłem dla kluczowego kryterium wydania i treści Decyzji, tj. kryterium „zakresu obowiązków nałożonych na przedsiębiorcę telekomunikacyjnego”;

- art. 17 oraz art. 15 pkt 3 Pt poprzez wydanie Decyzji w nadzwyczajnym trybie, t.j. z pominięciem obligatoryjnych konsultacji, jako tzw. decyzji tymczasowej, w sytuacji gdy nie występowały przesłanki uzasadniające zastosowanie takiego trybu, a także poprzez ustalenie okresu obowiązywania Decyzji z naruszeniem wymogu proporcjonalności, co stanowi również naruszenie art. 7 ust. 6 Dyrektywy 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002r. w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej (Dyrektywa Ramowa);

- art. 28 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 30 Pt poprzez wydanie Decyzji z uwzględnieniem m.in. obowiązku nałożonego na (...) na mocy Decyzji MTR 2008, który zacznie ciążyć na (...) dopiero z dniem 1 lipca 2009r.;

- art. 27 ust. 3 Pt w związku z art. 64 § 2 k.p.a. poprzez prowadzenie postępowania na podstawie wniosku (...), który nie spełnia wymagań formalnych;

- art. 28 ust. 1 pkt 2 i pkt 5 lit. b) i c) w zw. z art. 30 w zw. z art. 1 ust 2 pkt 1 oraz art. 189 ust 1 i 2 pkt 1 Pt poprzez spowodowanie – na skutek wydania Decyzji – dyskryminujących warunków dostępu telekomunikacyjnego oraz warunków niesprzyjających rozwojowi konkurencji na rynku telekomunikacyjnym, z jednoczesnym pominięciem proponowanych przez (...) w toku negocjacji postanowień aneksu, które miały zapobiegać takim niekorzystnym skutkom;

- art. 28 ust. 1 pkt 2) i pkt 5 lit. b) i c) oraz pkt 7 w zw. z art. 30 Pt oraz art. 7, 77 § 1 k.p.a. w zw. z art. 107 § 1 i 3 k.p.a. – poprzez błędne ustalenie jakoby w sprawie zachodziły przesłanki wymagane zgodnie z art. 17 Pt dla wydania tzw. decyzji tymczasowej, w tym błędne i nieoparte dowodami stanowisko dotyczące rzekomego wywołania tzw. „Fix-mobile substitution” wysokością stawek MTR.

Powódka zarzuciła też pozwanemu naruszenie art. 104 § 2 k.p.a. poprzez niezasadne wydanie Decyzji jako decyzji częściowej, w wyniku czego poza zakresem rozstrzygnięcia pozostała objęta wnioskiem (...) kwestia ukształtowania zasad rozliczeń stron za połączenia przychodzące z sieci (...), zakańczane w sieci (...), abonenta/użytkownika końcowego przedsiębiorcy telekomunikacyjnego, na rzecz którego (...) udostępnia usługi telekomunikacyjne na warunkach hurtowych (z wyłączeniem przedsiębiorców telekomunikacyjnych posiadających punkty styku sieci z innymi przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi), co stanowi również naruszenie art. 27 ust. 3 i art. 28 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 30 Pt z uwagi na bezpodstawne nieuwzględnienie ustaleń stron poczynionych w toku negocjacji poprzedzających wydanie Decyzji oraz ustalenie błędnej treści pkt I jej sentencji, która nie wskazuje na częściowe rozstrzygnięcie sprawy.

W związku ze wskazanymi zarzutami, powódka wniosła o uchylenie Decyzji w całości, względnie o jej zmianę oraz o zasądzenie na rzecz powódki kosztów procesu według norm przepisanych.

W piśmie procesowym z dnia 13 lutego 2012r. powódka podniosła, że Decyzja MTR 2008 została prawomocnie uchylona wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 30 stycznia 2012r.

W odpowiedzi na odwołanie Prezes UKE wniósł o jego oddalenie stwierdzając, że Decyzja nie nakładała na powódkę nowych obowiązków regulacyjnych, a jedynie wdraża Decyzję MTR 2008 w indywidualnej umowie między (...) a (...) i została wydana w czasie, w którym Decyzja MTR 2008 nie była uchylona i nie zostało wstrzymane jej wykonanie, ani też nie stwierdzono jej nieważności. Alternatywnie, pozwany wniósł o umorzenie postępowania, powołując się na wyrok Sądu Najwyższego z 05 czerwca 2007r., sygn. III SK 7/07.

Zainteresowana wniosła o oddalenie odwołania.

Sąd Okręgowy - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił, że powódka i zainteresowana są przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi w rozumieniu art. 2 pkt 27 Pt oraz, że Decyzją MTR 2008 Prezes UKE nałożył na (...) obowiązek dostosowania stawek za zakańczanie połączeń w sieci ruchomej, w okresie od 1 stycznia 2009r. do 30 czerwca 2009r., do poziomu 0,2162 zł/min, a od 1 lipca 2009r. – do poziomu 0,1677 zł/min.

Pismem z 4 grudnia 2008r. (...) wystąpiła do (...) z projektem zmiany od 1 stycznia 2009r. łączącej strony Umowy w sprawie warunków współpracy i zasad rozliczeń, w zakresie stawki z tytułu zakańczania połączeń głosowych w sieciach ruchomych (...) (stawek MTR), a w dniu 19 grudnia 2008r., na podstawie art. 27 Pt, zwróciła się do Prezesa UKE z wnioskiem o wyznaczenie terminu zakończenia negocjacji w przedmiotowej sprawie.

Postanowieniem nr (...) z dnia 13 stycznia 2009r. Prezes UKE określił termin zakończenia negocjacji w zakresie zmiany Umowy co do stawek MTR, na dzień 19 stycznia 2009r.

W związku z nie osiągnięciem porozumienia, a także z upływem określonego przez Prezesa UKE terminu do zakończenia negocjacji, pismem z dnia 6 lutego 2009r., na podstawie art. 27 ust. 2 Pt w zw. z art. 30 Pt, (...) wystąpiła do Prezesa UKE z wnioskiem o wydanie decyzji w sprawie zmiany Umowy w zakresie zmiany wysokości stawki MTR.

Prezes UKE, wypełniając dyspozycję art. 61 § 4 k.p.a., pismem z dnia 12 lutego 2009r. zawiadomił Strony o wszczęciu z wniosku (...) postępowania administracyjnego o wydanie decyzji w sprawie zmiany Umowy, w zakresie zmiany stawek MTR w sieci (...) oraz zwrócił się do (...) na podstawie art. 27 ust. 4 Pt o przedstawienie stanowiska w tym przedmiocie.

Pismem z dnia 27 lutego 2009r. (...) przedstawiła swoje stanowisko w sprawie i wniosła o zawieszenie postępowania do czasu prawomocnego rozstrzygnięcia przez sąd złożonych przez (...) środków zaskarżenia Decyzji MTR 2008.

Prezes UKE postanowieniem z dnia 13 marca 2009r. (...) odmówił zawieszenia postępowania wszczętego z wniosku (...), a w dniu 17 marca 2009r. wydał zaskarżoną Decyzję stwierdzając, że ze względu na wystąpienie przypadku wyjątkowego i powodującego bezpośrednio i poważne zagrożenie zarówno dla konkurencyjności, jak i dla interesów użytkowników, skorzystał z uprawnienia wynikającego z art. 17 Pt odstępując od przeprowadzania postępowania konsultacyjnego.

Decyzja MTR 2008 została uchylona wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 23 marca 2011r., wydanym w sprawie XVII AmT 119/08. Zaś apelacja Prezesa UKE od powyższego orzeczenia została oddalona wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 30 stycznia 2012r., sygn. Akt VI ACa 1004/11.

W ocenie Sądu OKiK, w powyższym stanie faktycznym odwołanie powódki zasługiwało na uwzględnienie. Zgodnie bowiem z orzecznictwem Sądu Najwyższego, Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, jak również Sąd Apelacyjny, rozpoznają sprawy z odwołania od decyzji organów regulacyjnych merytorycznie. Są więc zobowiązane brać pod uwagę stan faktyczny i prawny istniejący w chwili orzekania (wyrok Sądu Najwyższego z 5 kwietnia 2011r., sygn. III SK 39/10). Zaś na dzień wydania orzeczenia decyzja MTR 2008r. była prawomocnie uchylona i nie obowiązywała. Sąd Okręgowy zważył też, że zgodnie z art. 28 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 30 Pt Prezes UKE podejmuje decyzję o dostępie telekomunikacyjnym, o umowie lub zmianie umowy o dostępie telekomunikacyjnym biorąc pod uwagę m.in. kryterium obowiązków nałożonych na tych przedsiębiorców. W przedmiotowym przypadku pod tym pojęciem należy zaś rozumieć przede wszystkim Decyzję MTR 2008. Zaskarżona Decyzja stanowi bowiem realizację określonego w Decyzji MTR 2008 obowiązku w zakresie stawek. Uchylenie tej ostatniej przez Sąd OKiK ma skutek *ex tunc* i powoduje, że jej wyeliminowanie z obrotu prawnego odnosi bezpośredni skutek wobec Decyzji, która nie może dalej funkcjonować. W rezultacie, skoro Decyzja MTR 2008 nie mogła stanowić źródła dla kluczowego kryterium wydania i treści zaskarżonej Decyzji – kryterium obowiązków nałożonych na przedsiębiorcę telekomunikacyjnego – doszło do naruszenia przez pozwanego art. 28 ust. 1 pkt 2 Pt. Tak istotna wada zaskarżonej Decyzji nie podlega też konwalidowaniu w toku postępowania przed Sądem OKiK.

W tym stanie rzeczy Sąd OKiK uznał, iż nie zachodzi konieczność analizowania zasadności pozostałych zarzutów podniesionych w odwołaniu. Naruszenie opisane powyżej jest bowiem na tyle poważne, że samo w sobie usprawiedliwia uchylenie zaskarżonej decyzji w całości na mocy art. 479<sup>64</sup> § 2 k.p.c.

Apelacje od powyższego wyroku, zaskarżając go w całości, wniosli: zainteresowana – (...) Sp. z o.o. w W. oraz pozwany - Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej.

(...) Sp. z o.o. w W. zarzuciła Sądowi OKiK:

A. naruszenie art. 316 § 1 k.p.c. poprzez uwzględnienie stanu faktycznego i prawnego z chwili orzekania, podczas gdy charakter postępowania prowadzonego w wyniku wniesienia odwołania od decyzji Prezesa UKE uzasadnia orzekanie na podstawie stanu faktycznego i prawnego z chwili wydania tej decyzji;

B. [z ostrożności procesowej, na wypadek nieuwzględnienia zarzutu A.] naruszenie art. 316 § 1 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie faktu, iż w dniu orzekania obowiązywała Decyzja Inwestycyjna, z której wynikał obowiązek stosowania stawki MTR w wysokości niższej, niż w Decyzji MTR 2008;

C. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez:

- brak wyciągnięcia wniosków, które wynikają ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, tj. że stawka przyjęta w Decyzji jest prawidłowa i zgodna z nałożonym na powódkę obowiązkiem kosztowym;

- wyciągnięcie wniosków, które nie wynikają ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, tj. że uchylene Decyzji MTR 2008 uchyliło obowiązki regulacyjne nałożone na (...), podczas gdy w chwili wyrokowania i w chwili wydawania Decyzji na powódce ciążył obowiązek kalkulowania opłat za zakańczanie połączeń w jej sieci w oparciu o ponoszone koszty wynikający z Decyzji SMP 2006.

D. naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. przez sporządzenie uzasadnienia niespełniającego warunków wskazanych w tym przepisie (brak uzasadnienia tezy, że uchylene Decyzji MTR 2008 miało skutek ex tunc i wobec tego należało uchylić Decyzję), co w konsekwencji uniemożliwia odniesienie się przez zainteresowaną do motywów, jakimi kierował się sąd wydając wyrok;

E. naruszenie art. 479 § 2 k.p.c. w zw. z art. 28 ust. 1 pkt 2 Pt poprzez uchylene Decyzji, podczas gdy, wobec istnienia obowiązków regulacyjnych w zakresie stosowania opłat w oparciu o ponoszone koszty, odwołanie należało oddalić;

F. nierozpoznanie istoty sprawy, czyli pominięcie merytorycznych zarzutów i twierdzeń (...) względem zarzutów powódki wobec Decyzji; skutkiem czego zainteresowana pozbawiona została jednej merytorycznej instancji.

Wobec powyższych zarzutów skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania (...), a także zasądzenie od powódki na rzecz zainteresowanej kosztów postępowania przed sądem I instancji według norm przepisanych; ewentualnie – o uchylene wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej wniosł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez oddalenie w całości odwołania (...) i zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych; ewentualnie – o uchylene zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji oraz zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych, zarzucając naruszenie przepisów postępowania, tj:

1. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędną ocenę zgromadzonego materiału dowodowego, błędne ustalenie stanu faktycznego i przyjęcie, iż uchylene Decyzji MTR 2008 po wydaniu zaskarżonej Decyzji, a nawet po utracie przez nią mocy obowiązującej, miało skutek ex tunc - gdy tymczasem skutki uchylene Decyzji MTR 2008 nastąpiły ex nunc;

2. art. 233 § 1 k.p.c. oraz art. 16 k.p.a. 110 k.p.a. a także 145 1 pkt 8 k.p.a. poprzez błędne uznanie, że prawomocne usunięcie z obrotu prawnego Decyzji MTR 2008 skutkowało koniecznością uchylene zaskarżonej Decyzji;

3. art. 316 § 1 k.p.c. poprzez błędne uznanie, że przy wyrokowaniu w przedmiotowej sprawie sąd winien wziąć pod uwagę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy.

W uzasadnieniu apelacji skarżący odwołał się do przyjętej w procedurze cywilnej, jak i administracyjnej zasady, że uchylene decyzji administracyjnej wyrokiem sądowym działa ze skutkiem ex nunc. Wyrok taki ma bowiem charakter orzeczenia kształtującego. Nadto, ze względu na zakaz wstecznego działania prawa (jedna z zasad demokratycznego państwa prawa), skutki ex tunc orzeczenia sądowego eliminującego decyzję administracyjną ze sfery obowiązującego prawa zostały przewidziane jedynie w sytuacji stwierdzenia nieważności decyzji przez sąd administracyjny, do czego SOKiK w świetle art. 479<sup>(64)</sup> § 2 k.p.c. nie jest uprawniony. Pozwany wywiódł również, że fakt uchylene Decyzji MTR 2008 pozostaje bez jakiegokolwiek znaczenia dla oceny prawidłowości zaskarżonej Decyzji. W chwili jej wydania

Decyzja MTR 2008 funkcjonowała bowiem w obrocie prawnym. Przy czym materia regulowana każdą z ww. decyzji była różna. Stąd uchylenie Decyzji MTR 2008 nie eliminuje automatycznie z obrotu zaskarżonej Decyzji. Sąd OKiK nie był też uprawniony do rozszerzenia podstaw faktycznych i prawnych Decyzji o fakty zaistniałe po jej wydaniu, skoro celem jego orzekania w sprawie niniejszej było zbadanie zasadności zarzutów podniesionych przez (...), w granicach jej zakresu faktycznego.

Powódka – (...) Sp. z o.o. w W. wniosła o oddalenie obu apelacji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Żadna z wniesionych w sprawie apelacji nie zasługiwała na uwzględnienie, a zarzuty podniesione przez Prezesa UKE i (...) Sp. z o.o. w W. okazały się chybione.

Odnosząc się do podniesionych przez obu skarżących zarzutów naruszenia przez sąd I instancji przepisów prawa procesowego i materialnego Sąd Apelacyjny zważył, że choć w odwołaniu powódka podniosła szereg zarzutów natury formalnej, jak i materialnoprawnej, u podstaw zaskarżonego wyroku legło stwierdzenie przez Sąd OKiK, że sporna decyzja wydana była w oparciu o Decyzję MTR 2008, w celu dostosowania stawek MTR przyjętych w łączącej (...) i (...) Umowy w sprawie warunków współpracy i zasad rozliczeń do poziomu określonego w Decyzji MTR 2008, a zatem wyeliminowane tej ostatniej z obrotu na skutek uchylenia prawomocnym wyrokiem Sądu OKiK, spowodowało odpadnięcie istotnych przesłanek wydania spornej decyzji, określonych w art. 28 ust 1 pkt 2 i 5c Pt. Wprawdzie bowiem wyeliminowanie Decyzji MTR 2008 nie zdjęło z (...) obowiązku, o którym mowa w art. 40 ust 1 Pt, jednak bez przeprowadzenia należytej analizy ponoszonych przez (...) kosztów świadczenia usług MTR dla potrzeb weryfikacji Umowy, nie można przyjąć prawidłowości stawek ustalonych sporną Decyzją. Konieczność zaś uchylenia spornej Decyzji z tych przyczyn spowodowała odstąpienie przez Sąd OKiK od badania zasadności pozostałych zarzutów odwołania, a tym samym także od analizowania stanowiska pozwanego i zainteresowanej w tym względzie. Skoro zaś przedmiotem rozstrzygnięcia w sprawie niniejszej jest merytoryczna prawidłowość Decyzji, a nie ocena zasadności stanowisk stron w przedmiocie wysokości stawek rozliczeniowych z tytułu zakańczania połączeń głosowych w publicznej ruchomej sieci telefonicznej (...), chybiony jest zarzut zainteresowanej nierozpoznania istoty sprawy wobec pominięcia merytorycznych zarzutów i twierdzeń (...) względem zarzutów powódki wobec Decyzji oraz pozbawienia zainteresowanej jednej merytorycznej instancji.

Należy także stwierdzić, że powyższą ocenę Sąd OKiK poprzedził ustaleniami faktycznymi, które nie są kwestionowane przez żadną ze stron procesu, a które wynikają z dowodów w postaci zgromadzonych w sprawie dokumentów. W tym stanie rzeczy nie sposób uznać, by uzasadnione były podniesione przez zainteresowaną zarzuty naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. W pisemnym uzasadnieniu wyroku Sąd OKiK powołał bowiem przepisy prawa materialnego istotne z punktu widzenia motywów rozstrzygnięcia, wyjaśnił ich zastosowanie w okolicznościach tej sprawy i wskazał skutki materialnoprawne dostrzeżonego uchybienia tym przepisom przez pozwanego, co odpowiada wymogom art. 328 § 2 k.p.c. oraz stwarza wszystkim stronom procesu możliwość rzeczowego odniesienia się do faktycznych i prawnych podstaw rozstrzygnięcia.

Należy też stwierdzić, że ocena skutków uchylenia Decyzji MTR 2008 i możliwości uchylenia spornej Decyzji w sytuacji, gdy wyekspirował już termin jej obowiązywania, leży w płaszczyźnie stosowania prawa materialnego, zatem polemika z taką oceną również winna opierać się na zarzutach naruszenia tego prawa i nie uzasadnia zarzutów uchybienia przepisom prawa procesowego, w tym zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. To samo odnosi się do pozostałych, podniesionych w obu apelacjach zarzutów dotyczących uchybień w toku postępowania dowodowego.

Przede wszystkim wyjaśnienia wymaga, iż ciężar dowodu w sprawie niniejszej, w zakresie okoliczności uzasadniających wydanie decyzji w trybie art. 28 ust. 1 w zw. z art. 30 i art. 17 Pt, spoczywał, nie na odwołującej się, a na Prezesie UKE. Jak trafnie wywodzili wszyscy uczestnicy procesu, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego postępowanie z odwołania od decyzji Prezesa UKE jest postępowaniem rozpoznawczym, prowadzonym na zasadach postępowania kontradyktoryjnego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 1991 r., III CRN 120/91, OSNCP 1992 nr 5, poz. 87; postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 28 czerwca 2002 r., I CKN 753/00,

LexPolonica nr 1610015; z dnia 11 sierpnia 1999 r., I CKN 351/99, OSNC 2000 nr 3, poz. 47; z dnia 7 października 1998 r. I CKN 265/98, OSP 2000 nr 5, poz. 68; z 25 lutego 2004 r., III SK 42/04, niepublikowane). Nadto ma ono charakter postępowania odrębnego w sprawach gospodarczych, co decyduje o zastrzonym rygorystycznie dowodowym. Zatem to strony winny wykazywać zasadność swoich twierdzeń i ocen przed sądem, który rozstrzyga spór zaistniały między nimi. Należy równocześnie zaznaczyć, że sąd powszechny rozpoznający odwołanie przedsiębiorcy telekomunikacyjnego od decyzji Prezesa UKE nie ma możliwości nadania tej właśnie decyzji rangi dowodowej dokumentu urzędowego. W tym postępowaniu stanowi ona jedynie istotny element twierdzeń strony pozwanej, jej stanowczą wypowiedź w granicach umocowania prawnego, której zasadność i konsekwencje są przedmiotem rozpoznania przez sąd. W sprawie niniejszej istotnym jest także fakt, że zaskarżona decyzja zapadła w odpowiedzi na wniosek (...) złożony z powołaniem się na art. 27 ust 2 w zw. z art. 30 Pt, a zatem po rozważeniu przez Prezesa UKE argumentów i propozycji zainteresowanej, jednak w wydana została trybie określonym w art. 17 Pt, to jest z pominięciem postępowania konsultacyjnego. Pozwany uznał bowiem, że zachodzi tu wymóg pilnego działania ze względu na bezpośrednie i poważne zagrożenie zarówno konkurencyjności, jak i interesów użytkowników. Należy jednak stwierdzić, że gdy Prezes UKE decyduje się na wydanie decyzji ingerującej we wzajemne stosunki między przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi, w trybie wyjątkowym, z pominięciem procedury określonej w art. 15 Pt, na nim spoczywa ciężar udowodnienia, że zachodziły wymagane przepisami prawa przesłanki takiej ingerencji. Nie budzi wprawdzie wątpliwości, że funkcjonowanie w obrocie prawnym nieprawomocnej Decyzji MTR 2008, pomimo jej zaskarżenia przez (...), legitymowało Prezesa UKE do wydawania decyzji indywidualnie kształtujących stawkę MTR w umowach z innymi operatorami, nie sposób jednak podzielić poglądu pozwanego, jakoby okoliczność, że Decyzja MTR 2008 została opatrzona rygiem natychmiastowej wykonalności, a negocjacje pomiędzy stronami Umowy na temat dostosowania stawek MTR do ww. Decyzji nie doprowadziły do konsensusu, uzasadniała uznanie, że zaszedł przypadek wyjątkowy, wymagający pilnego działania ze względu na bezpośrednie i poważne zagrożenie konkurencyjności lub interesów użytkowników. Jak trafnie podnosiła powódka, już w treści art. 17 Pt podkreślona jest wyjątkowość jego zastosowania, a skoro reguluje on przypadki dopuszczalnego odstąpienia od zasady, jaką jest postępowanie określone w art. 15 Pt, jego zastosowanie wymaga w każdym wypadku rozważenia, czy sytuacja rzeczywiście wymaga pilnego działania ze względu na bezpośrednie i poważne zagrożenie konkurencyjności lub interesów użytkowników. Nie jest przy tym wystarczające stwierdzenie, że już samo przedłużanie się negocjacji i brak zmiany Umowy poprzez wprowadzenie stawek MTR zgodnie z Decyzją MTR 2008, stanowi przypadek wyjątkowy i rodzi bezpośrednie oraz poważne zagrożenie, o którym mowa w art. 17 Pt. Potrzeba pilnego działania jest bowiem okolicznością towarzyszącą niemal każdej ingerencji organu regulacyjnego, dokonanej w trybie art. 27 i nast. Pt. Nie może zatem usprawiedliwiać dowolności odstępstw od zasad wskazanych w art. 15 Pt. Brak również przesłanek do uznania, że w sprawie niniejszej przeprowadzenie postępowania konsultacyjnego znacznie opóźniłoby moment wprowadzenia niższych stawek MTR, a więc spowodowałyby osłabienie pozycji (...), naruszenie interesów użytkowników końcowych i zaburzenia konkurencyjności na rynku usług telekomunikacyjnych, co usprawiedliwiałoby konieczność pilnego działania organu regulacyjnego. Należy bowiem przypomnieć, że powódka w odpowiednim czasie podjęła z zainteresowaną negocjacje o zawarcie aneksu do Umowy w zakresie nałożonych na nią obowiązków, a następnie wszczęła procedurę wskazaną w art. 27 ust 1 i 2 i nast. Pt (w brzmieniu aktualnym do dnia 6 lipca 2009r.). Zatem dostrzeżone przez pozwanego zagrożenie konkurencyjności na rynku telekomunikacyjnym mogło być usunięte poprzez wdrożenie w/w procedury, przy uwzględnieniu art. 15 pkt Pt (w brzmieniu aktualnym do dnia 6 lipca 2009r.). Stanowisko przeciwne prowadziłyby bowiem do zakwestionowania celowości wprowadzenia przez ustawodawcę tej właśnie procedury. Tymczasem jest ona wyrazem dążenia ustawodawcy do maksymalnego zapewnienia przedsiębiorcom telekomunikacyjnym swobody negocjacji umów o dostępie telekomunikacyjnym, przy uwzględnieniu nałożonych na nie obowiązków, nawet w sytuacji zagrożenia konkurencyjności lub interesów użytkowników. Swoboda ta ma zatem znaczenie priorytetowe, a jej naruszenia nie usprawiedliwia dążenie Prezesa UKE do zapewnienia szybkich skutków podjętych działań regulacyjnych. W ocenie Sądu Apelacyjnego fakt, że zaskarżona Decyzja została wydana w wyjątkowym trybie, o którym mowa w art. 17 Pt, a jej celem było pilne (z uwagi na zagrożenie konkurencyjności na rynku telekomunikacyjnym) dostosowanie stawek MTR w publicznej ruchomej sieci telefonicznej (...) do poziomu określonego w (nieprawomocnej wówczas) Decyzji MTR 2008, czyni oczywiście prawidłową ocenę Sądu OKiK, iż uchylene Decyzji MTR 2008 powoduje, że jej wyeliminowanie z obrotu prawnego odnosi bezpośredni skutek wobec spornej Decyzji, która nie może dalej funkcjonować. Ostatecznie bowiem Decyzja

MTR 2008 nie stanowi wyznacznika poziomu obowiązków nałożonych na powódkę przez pozwanego. A tak istotna wada zaskarżonej Decyzji nie może być konwalidowana w toku postępowania przed Sądem OKiK.

Odnosząc się więc do podniesionego w apelacji zainteresowanej zarzutu naruszenia art. 479<sup>(64)</sup> § 2 k.p.c. w zw. z art. 28 ust 1 pkt 2 Pt, Sąd Apelacyjny zważył, w pierwszym rzędzie, że wbrew twierdzeniom skarżącej, z treści art. 479<sup>(64)</sup> § 2 k.p.c. nie sposób wywieść wniosku, jakoby Sąd OKiK był uprawniony do uchylenia decyzji wydanej przez Prezesa UKE wyjątkowo – jedynie w oparciu o przesłanki formalne (decyzja wydana bez podstawy prawnej). O tym, jakie rozstrzygnięcie może zapaść w wyniku merytorycznego rozpoznania odwołania od decyzji organu regulacyjnego decyduje za każdym razem specyfika badanej sprawy, czemu nie przeczy cytowany w apelacji (...) pogląd Sądu Najwyższego zaprezentowany w sprawie I CKN 351/99. Nie zawsze też pomimo stwierdzenia braku dostatecznych przesłanek do wydania spornej decyzji sąd powszechny dysponuje dostatecznymi dowodami uzasadniającymi orzeczenie o jej zmianie. Sytuacja taka ma właśnie miejsce w tej sprawie, w której nie jest sporny obowiązek powódki wynikający z art. 40 Pt, jednak ani pozwany, ani zainteresowana, nie przedstawili materiału dowodowego pozwalającego na ocenę, że w stosunkach między stronami Umowy jest on nienależycie realizowany, a przez to wymaga zmiany Umowy zgodnie z treścią spornej Decyzji. Wzajemnie sprzeczne twierdzenia stron w tym zakresie nie stanowią bowiem dowodów, zaś ani pozwany, ani zainteresowana nie zainicjowali przed Sądem OKiK postępowania dowodowego w rozumieniu art. 235 i nast. k.p.c. W konsekwencji, brak też przesłanek do uznania, by w sprawie tej zachodził wyjątkowy przypadek, wymagający pilnego działania ze względu na bezpośrednie i poważne zagrożenie konkurencyjności lub interesów użytkowników, a więc uzasadniający wydanie decyzji w trybie określonym w art. 17 Pt.

Mając na względzie to, że postępowanie w sprawie niniejszej toczy się według przepisów Kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu w sprawach gospodarczych, Sąd Apelacyjny zważył, iż brak jest podstaw do uznania w ślad za wywodami obojga skarżących, że nie ma w niej zastosowania art. 316 § 1 k.p.c. Wniosek taki nie wynika z analizy art. 206 ust 3 Pt, ani też przepisów Rozdziałów 1 i 5 Działu IVa Tytułu VII Księgi pierwszej Kodeksu postępowania cywilnego. Skoro więc Sąd OKiK zobowiązany był wziąć pod uwagę przy wydaniu wyroku stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy, nie sposób podzielić przekonania pozwanego i zainteresowanej, jakoby fakt uchylenia Decyzji MTR 2008 nie mógł być uwzględniony w niniejszym postępowaniu. Oceny tej nie zmienia przytoczona przez skarżących zasada praworządności, wymagająca stosowania w postępowaniu administracyjnym przepisów obowiązujących w chwili wydania decyzji do stanu faktycznego istniejącego w tej chwili. Charakter postępowania toczącego się stosownie do art. 479<sup>(57)</sup> i nast. k.p.c. nie usprawiedliwia bowiem stosowania w jego trakcie zasad postępowania administracyjnego, czy też odwoływanie się do procedur obowiązujących w sprawach z zakresu ubezpieczeń. Nie jest też rzeczą Sądu OKiK rozpoznającego taką sprawę śledzenie, czy pozwany wzorowo wypełniał obowiązki organu administracyjnego. Przedmiotem orzekania sądu był bowiem spór pomiędzy przedsiębiorcą telekomunikacyjnym, a Prezesem UKE zaistniały w związku z wydaniem przez organ regulacyjny spornej Decyzji. Spór taki, zgodnie z wolą ustawodawcy rozstrzygany jest stosownie do zasad procesu cywilnego (gospodarczego), co jest w sprawie niniejszej uzasadnione tym bardziej, że Decyzja bezpośrednio ingeruje w cywilnoprawne stosunki pomiędzy powódką, a (...), kształtując bezpośrednio ich prawa wynikające z zawartej Umowy i wpływając na zakres przysługującej im swobody działalności gospodarczej. Stąd chybione są wszystkie argumenty pozwanego i zainteresowanej dotyczące celowości skierowania powódki na drogę postępowania administracyjnego. Rozstrzygnięcie sporu zaistniałego w tej sprawie należy bowiem do kognicji sądów powszechnych. Podtrzymując powołany w apelacji pozwanego pogląd wyrażony w sprawie VI ACa 1150/11, iż kognicja Sądu OKiK rozpoznającego sprawę w wyniku odwołania od decyzji organu regulacyjnego jest ograniczona do przedmiotu zaskarżonej decyzji i nie obejmuje zdarzeń zaistniałych po jej wydaniu, a więc nie objętych postępowaniem administracyjnym, Sąd Apelacyjny miał jednak na uwadze, że sporna Decyzja nie odnosiła się do stanu już zaistniałego (jak w sprawie VI ACa 1150/11 dotyczącej reakcji Prezesa UOKiK na praktyki przedsiębiorcy naruszające zbiorowe interesy konsumentów), a kształtowała prawa i obowiązki stron Umowy na przyszłość, zaś podstawową przesłanką jej wydania było działanie Decyzji MTR 2008 – wprawdzie nieprawomocnej i zaskarżonej przez powódkę, jednak opatrzonej klauzulą natychmiastowej wykonalności. Kwestia jej funkcjonowania w obrocie leżała więc w granicach podstaw faktycznych



i prawnych spornej Decyzji. Nie budzi zaś wątpliwości, że w chwili zamknięcia rozprawy Decyzja MTR 2008 była wyeliminowana z obrotu na skutek jej uchylecia wyrokiem Sądu OKiK z dnia 23 marca 2011r., który uprawomocnił się z dniem 30 stycznia 2012r. wobec oddalenia przez Sąd Apelacyjny w Warszawie apelacji Prezesa UKE. W chwili tej wyekspirował już także termin obowiązywania spornej Decyzji, ustalony był on na dzień 7 września 2009r. Wywarła ona jednak określone skutki prawne i faktyczne, których konsekwencje trwają nadal. Począwszy od 17 marca 2009r. zaskarżona decyzja kształtowała bowiem zasady rozliczeń między stronami Umowy z tytułu świadczenia usługi zakańczania połączeń głosowych w publicznej ruchomej sieci (...) w sposób odmienny, niż dotychczas przez nie ustalony, co ma niewątpliwy wpływ na dalsze stosunki między tymi podmiotami oraz na ich aktualną sytuację rynkową, a przez to uzasadnia wywód Sądu OKiK o potrzebie wyeliminowania jej z obrotu.

W ocenie Sądu Apelacyjnego błędne jest także przeświadczenie obojga skarżących, jakoby uchylecie Decyzji MTR 2008 wywarło jedynie skutek na przyszłość. W sprawie niniejszej nie podlegały szczegółowej analizie przyczyny uchylecia Decyzji MTR 2008 przez Sąd OKiK. Sąd ten stwierdził jedynie, że skutkiem wyroku wydanego w sprawie VI ACa 1004/11 Sądu Apelacyjnego w Warszawie jest to, że Decyzja MTR 2008 niewątpliwie została wyeliminowana z obrotu, przez co odpadła podstawowa przesłanka wydania spornej Decyzji, w postaci konieczności dostosowania stawek MTR przyjętych przez strony Umowy do stawek określonych w Decyzji MTR 2008. Ocena ta jest, zdaniem Sądu Apelacyjnego, prawidłowa. Przytoczone w apelacji obu skarżących poglądy doktryny dotyczące skutków wyroku kształtującego, wydanego przez sąd powszechny, wyroku uchylającego decyzję administracyjną, wydanego przez sąd administracyjny oraz skutków uchylecia decyzji administracyjnej na podstawie (uchylonego już) art. 207 § 2 pkt 1 k.p.a. nie znajdują bezpośredniego zastosowania w sprawie niniejszej z uwagi na specyfikę postępowania, o którym mowa w art. 479<sup>(57)</sup> pkt 1 k.p.c. Należy też stwierdzić, że różnorodność materii regulowanej decyzjami, o których mowa w art. 206 ust 2 Pt, wyklucza arbitralne opowiedzenie się za jednym z możliwych skutków uchylecia zaskarżonej decyzji organu regulacyjnego.

Specyfiką Decyzji MTR 2008 było m.in. to, że nakładała na powódkę obowiązki regulacyjne w zakresie dostosowania stawek MTR do poziomu wskazanego w przyjętym harmonogramie, a więc nie była to decyzja „zamykająca” niejako dotychczas istniejący stan faktyczny stwierdzeniem zaistnienia konkretnych okoliczności (jak np. decyzja, o której mowa obecnie w art. 206 ust 2 pkt 1 Pt), tylko rozstrzygnięcie nakładające na powódkę obowiązek konkretnego działania na przyszłość, a co więcej, w istotny sposób ograniczająca należną jej, jak każdemu przedsiębiorcy, swobodę działalności gospodarczej. Decyzja MTR 2008 nie była przy tym prawomocna, a o jej zaistnieniu w obrocie przesądziło nadanie jej rygoru natychmiastowej wykonalności stosowanie do art. 206 ust 2a Pt. Brak więc podstaw do przyjęcia, że wyrok sądu powszechnego uchylający Decyzję MTR 2008 wywiera skutek jedynie na przyszłość. Taki wniosek prowadziłby do uznania, że prawo przedsiębiorcy telekomunikacyjnego do odwołania się od takiej Decyzji do sądu powszechnego, jest w znacznym stopniu iluzoryczne, a rozmiar skutków funkcjonowania nieprawomocnej Decyzji MTR 2008 w obrocie uzależniony byłby od czasu trwania postępowania odwoławczego.

Zatem, skoro brak podstaw do uznania, że Decyzja MTR 2008 uchylona została ze skutkiem *ex nunc*, Sąd OKiK był zobowiązany do uwzględnienia w toku orzekania w sprawie niniejszej faktu wyeliminowania jej z obrotu ze skutkiem *ex tunc*, a w konsekwencji – do oceny, czy w tej sytuacji sporna Decyzja znajdowała umocowanie w przepisach prawa materialnego. Należy przy tym uznać za nieuprawnione twierdzenie zainteresowanej, że w sytuacji, gdy wydana została ona w trybie art. 28 ust 1 w zw. z art. 30 i 17 Pt, o możliwości wydania takiej Decyzji przesądza na ciężący na powódcę obowiązek kosztowy. Choć bowiem powódka nie została zwolniona z obowiązku, o którym mowa w art. 40 Pt., w okolicznościach tej sprawy jego istnienie nie usprawiedliwia pozostawienie spornej Decyzji w obrocie. Sąd OKiK zasadnie przy tym uznał, że skoro w uzasadnieniu zaskarżonej Decyzji Prezes UKE stwierdził wprost, iż wydając ją wziął pod uwagę obowiązki nałożone na strony postępowania administracyjnego, w tym fakt, że (...) obowiązana jest stosować stawki MTR odpowiednio do Decyzji MTR 2008 i w konsekwencji obniżył stawki stosowane w rozliczeniach pomiędzy (...) a (...) zgodnie z Decyzją MTR 2008, nie sposób uznać za uzasadnione stanowisko pozwanego, jakoby nie istniał związek pomiędzy Decyzją MTR 2008, a zaskarżoną Decyzją nr (...). Jak słusznie też stwierdził Sąd OKiK, wyeliminowanie z obrotu Decyzji MTR 2008 nakładającej na powódkę obowiązki regulacyjne powoduje odpadnięcie oczywiście dotychczas kryterium wydania spornej Decyzji w postaci konkretnego obowiązku

nałożonego na przedsiębiorcę telekomunikacyjnego (art. 28 ust 1 pkt 2 Pt), a także stawia pod znakiem zapytania kryterium, o którym mowa w art. 28 ust 1 pkt 5c Pt. Bez przeprowadzenia (przy zachowaniu zagwarantowanych ustawą zasad procedowania) analizy kosztów ponoszonych przez (...) w zw. ze świadczeniem usługi MTR nie jest bowiem możliwe stwierdzenie, że stawki wskazane w spornej decyzji rzeczywiście służą realizacji obowiązku, o którym mowa w art. 40 ust 1 Pt oraz spełniają kryteria wskazane w art. 28 ust 1 pkt 5c Pt. Nie istnieją przy tym jakiegokolwiek przesłanki uznania, że pozwany poprzedził wydanie spornej decyzji taką analizą. Tym samym nie sposób uznać za uzasadniony podniesiony w apelacji zainteresowanej zarzut obrazy art. 233 § 1 k.p.c. przez brak wyciągnięcia wniosków, które wynikają jakoby ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, że stawka przyjęta w spornej Decyzji jest prawidłowa i zgodna z nałożonym na powódkę obowiązkiem kosztowym oraz przez uznanie jakoby, że uchylene Decyzji MTR 2008 uchyliło obowiązki regulacyjne nałożone na (...).

W tym stanie rzeczy należy podzielić ocenę Sądu OKiK, iż odwołanie (...) zasługiwało na uwzględnienie oraz, że wyeliminowanie z obrotu Decyzji MTR 2008 spowodowało odpadnięcie przesłanek uzasadniających wydanie spornej Decyzji, co skutkowało koniecznością jej uchylenia. Pozwany nie wykazał bowiem w postępowaniu przed sądem istnienia faktycznych i prawnych podstaw takiej właśnie ingerencji organu regulacyjnego w treść Umowy łączącej strony postępowania administracyjnego. Należy też stwierdzić, że sporna Decyzja (z uwagi na tryb jej wydania) miała charakter nadzwyczajny, wyjątkowy i tymczasowy. Stwierdzenie braku podstaw do jej wydania wykluczało zatem sanowanie uchybień organu regulacyjnego w drodze orzeczenia sądowego, w szczególności, gdy pozwany nie poparł jej analizą kosztów ponoszonych przez (...) w zw. ze świadczeniem usługi MTR.

Z powyższych przyczyn, w ocenie Sądu Apelacyjnego, nie sposób podzielić zarzuty apelacji, jakoby Sąd OKiK dopuścił się w tej sprawie naruszenia prawa materialnego i procesowego. Należy przy tym podkreślić, iż w sytuacji, gdy pozwany nie udowodnił zaistnienia przesłanek wydania spornej decyzji, co przesądza o merytorycznej zasadności odwołania, w świetle art. 479<sup>(64)</sup> § 2 k.p.c. Sąd OKiK zobowiązany był tę decyzję uchylić, co też uczynił. Uznając zatem obie apelacje za niezasadne Sąd Apelacyjny orzekł, jak w sentencji, na zasadzie art. 385 k.p.c. i rozstrzygnął o kosztach postępowania apelacyjnego zgodnie z zasadą wskazaną w art. 98 § 1 i 3 k.p.c.