

Justyna Michalak-Królicka*

Udzielanie przez Prezesa UKE odpowiedzi na zapytania przedsiębiorców telekomunikacyjnych dotyczące wpisu do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych

Spis treści

- I. Wprowadzenie
- II. Obowiązek udzielania informacji na gruncie art. 9 kodeksu postępowania administracyjnego
- III. Obowiązek udzielania informacji w świetle ustawy – Prawo telekomunikacyjne
- IV. Obowiązek udzielania informacji na podstawie ustawy o dostępie do informacji publicznej
- V. Wnioski

Streszczenie

Artykuł wskazuje przesłanki do oceny istnienia obowiązku Prezesa UKE jako centralnego organu administracji rządowej do udzielenia odpowiedzi na zapytanie przedsiębiorcy w zakresie spełnienia warunków wpisu do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych, z uwagi na charakter usług planowanych do wykonywania przez tego przedsiębiorcę. Celem ustalenia źródeł obowiązku Prezesa UKE w zakresie udzielania odpowiedzi na zapytania przedsiębiorców w sprawie interpretacji przepisów dotyczących działalności telekomunikacyjnej poddano analizie przepisy kodeksu postępowania administracyjnego, prawa telekomunikacyjnego oraz przepisy ustawy o dostępie do informacji publicznej. Przedstawione w artykule zagadnienie jest istotne z punktu widzenia praktyki wykonywania gospodarczej działalności telekomunikacyjnej.

Słowa kluczowe: Prezes UKE; obowiązki Prezesa UKE; przedsiębiorca telekomunikacyjny; wpis do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych; obowiązek informacyjny organu administracji; gospodarcza działalność telekomunikacyjna.

JEL: K23

I. Wprowadzenie

Podmioty gospodarcze, zarówno polskie, jak i zagraniczne, planując wykonywanie na terenie Polski usług, których charakter może świadczyć o wykonywaniu działalności telekomunikacyjnej, stoją przed zadaniem jednoznacznego określenia czy planowana działalność wypełnia ustawowe znamiona świadczenia usługi telekomunikacyjnej, czy też nie. Ocena ta rodzi bowiem

* Doktorantka Uczelni Łazarskiego w Warszawie; adwokat wpisana na listę adwokatów Izby Adwokackiej we Wrocławiu, prowadząca od 2006 r. JMK Kancelarię Adwokacką z siedzibą we Wrocławiu; www.jmkadwokat.pl; e-mail: kancelaria@jmkadwokat.pl.

konsekwencje w zakresie istniejącego obowiązku złożenia wniosku o wpis do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych, a następnie wypełniania obowiązków nałożonych ustawą – Prawo telekomunikacyjne¹ (dalej: pt), ciążyących na przedsiębiorcach telekomunikacyjnych.

Prawo telekomunikacyjne definiuje przedsiębiorcę telekomunikacyjnego jako przedsiębiorcę 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, przy czym przedsiębiorca telekomunikacyjny uprawniony do świadczenia usług telekomunikacyjnych zwany jest „dostawcą usług”, a uprawniony do dostarczania publicznych sieci telekomunikacyjnych lub świadczenia usług towarzyszących zwany jest „operatorem” (art. 2 pkt 27 pt). Świadczeniem usług telekomunikacyjnych jest zaś (zgodnie z definicją zawartą w art. 2 pkt 41 pt) 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.

Z praktycznego punktu widzenia, w sytuacji problematycznej oceny charakteru usług, z uwagi zarówno na technologię ich świadczenia, jak i krąg odbiorców tychże usług, może powstać wątpliwość czy określone usługi stanowią usługi telekomunikacyjne w rozumieniu przepisów pt oraz czy przedsiębiorca świadczący ten rodzaj usług związany jest obowiązkiem rejestracji w rejestrze przedsiębiorców telekomunikacyjnych. Ocena charakteru planowanej do świadczenia usługi przez organ regulacyjny w zakresie telekomunikacji, tj. przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (dalej: Prezes UKE), może być kluczowa w procesie podejmowania przez przedsiębiorcę decyzji gospodarczej o rozpoczęciu wykonywania działalności gospodarczej na terenie Polski.

Zgodnie z art. 10 ust. 1 pt działalność telekomunikacyjna będąca działalnością gospodarczą jest działalnością regulowaną i podlega wpisowi do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych, zwanego dalej „rejestrem”. Wpisowi do rejestru podlega również działalność telekomunikacyjna prowadzona przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego z państwa członkowskiego albo państwa, które zawarło z Unią Europejską i jej państwami członkowskimi umowę regulującą swobodę świadczenia usług, który czasowo świadczy na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej usługi na zasadach określonych odpowiednio w przepisach Traktatu ustanawiającego Unię Europejską, umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym albo w przepisach innej umowy regulującej swobodę świadczenia usług.

Źródła prawa, których analiza daje podstawy do oceny istnienia bądź też braku obowiązku Prezesa UKE jako centralnego organu administracji rządowej do udzielenia odpowiedzi na zapytanie przedsiębiorcy w zakresie podstawy wpisu do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych, z uwagi na charakter usług planowanych do wykonywania przez tego przedsiębiorcę, należy szukać w przepisach o postępowaniu administracyjnym, prawa telekomunikacyjnego oraz przepisach gwarantujących dostęp do informacji publicznej. W celu ustalenia obowiązku bądź też kompetencji Prezesa UKE w powyższym zakresie, analizie należało poddać przepis art. 9 ustawy kodeks postępowania administracyjnego² (dalej: k.p.a.), przepisy art. 1 pt, art. 10 pt i art. 192 pt oraz przepis art. 6 w zw. z art. 4 ustawy o dostępie do informacji publicznej³ (dalej: udip).

¹ T.j. Dz.U. 2016, poz. 1489.

² Ustawa z 14.6. 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. 2016, poz. 23 ze zm.).

³ Ustawa z 6.9. 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (t.j. Dz.U. 2016, poz. 1764).

II. Obowiązek udzielania informacji na gruncie art. 9 kodeksu postępowania administracyjnego

Przepis art. 190 ust. 1 pt wskazuje Prezesa UKE jako organ regulacyjny w dziedzinie rynku usług telekomunikacyjnych i pocztowych. Zgodnie z ustępem 3 tegoż artykułu Prezes UKE jest centralnym organem administracji rządowej, zatem usytuowanie to stanowi o zastosowaniu względem Prezesa UKE przepisów rozdziału VI Konstytucji RP odnoszącego się do administracji rządowej⁴. Biorąc pod uwagę powyższe, źródłem zobowiązania Prezesa UKE do udzielania odpowiedzi na zapytania przedsiębiorców w sprawie interpretacji przepisów dotyczących działalności telekomunikacyjnej można poszukiwać wśród przepisów, które regulują działalność organów administracji, tj. przepisów k.p.a.

Przepis art. 9 k.p.a., wprowadzający zasadę udzielania informacji, nakłada na organ administracji obowiązek informowania stron o ich prawach i obowiązkach, stanowiąc: „Organy administracji publicznej są obowiązane do należytego i wyczerpującego informowania stron o okolicznościach faktycznych i prawnych, które mogą mieć wpływ na ustalenie ich praw i obowiązków będących przedmiotem postępowania administracyjnego. Organy czuwają nad tym, aby strony i inne osoby uczestniczące w postępowaniu nie poniosły szkody z powodu nieznamości prawa, i w tym celu udzielają im niezbędnych wyjaśnień i wskazówek”. Trzeba jednak zwrócić uwagę na wynikające wprost z treści przepisu wskazanie, iż obowiązek informacyjny organu dotyczy informacji związanych z przedmiotem już wszczętego postępowania oraz że jest to obowiązek względem stron tegoż postępowania. Z bezpośredniego brzmienia przepisu można zatem wywieść tezę, iż by móc w oparciu o treść art. 9 k.p.a. domagać się od organu administracji udzielenia informacji w odpowiedzi na zapytanie o charakter usługi, którą zamierza świadczyć przedsiębiorca, należy legitymować się przmiotem strony, a zapytanie musi dotyczyć przedmiotu już wszczętego postępowania administracyjnego. Ponadto, w przypadku oczekiwania przez przedsiębiorcę na uzyskanie odpowiedzi na zapytanie w kwestii obowiązku wpisu do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych, wynikającego z przepisów pt, powstaje pytanie, czy organ administracji (w omawianym przypadku Prezes UKE) realizowałby zasadę wskazaną w art. 9 k.p.a., czy też świadczył będzie doradztwo prawne na rzecz przedsiębiorcy w omawianym zakresie.

Zgodnie z ugruntowanym orzecnictwem (Wojciechowska, 2017, teza do art. 9 k.p.a.)⁵ w tej sprawie, artykuł 9 k.p.a. nie nakłada na organy administracji obowiązku udzielania porad prawnych czy też doradztwa prawnego. Ponadto obowiązek wskazany w art. 9 k.p.a. „nie jest równoznaczny z obowiązkiem zawiadamiania strony o powszechnie obowiązujących, publikowanych aktach prawnych i wynikających z nich obowiązkach czy konsekwencjach niedostosowania się do konkretnych przepisów. Określony w tym przepisie obowiązek nie może być utożsamiony z udzielaniem stronom pomocy prawnej czy zastępowaniem ich aktywności przez instruowanie

⁴ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).

⁵ Zob. wyr. NSA z 27.02.2008 r., II GSK 402/07, Legalis nr 602044; wyr. WSA w Lublinie z 18.06.2008 r., I SA/LU 177/08, Legalis nr 994050; wyr. NSA z 24.06.2008 r., II OSK 709/07, Legalis nr 565101; wyr. WSA w Bydgoszczy z 13.05.2009 r., II SA/BD 241/09, Legalis nr 184360; wyr. WSA w Warszawie z 2.03.2010 r., VII SA/WA 1757/09, Legalis nr 405991; wyr. WSA w Poznaniu z 25.08.2010 r., III SA/PO 260/10, Legalis nr 650021; wyr. WSA w Bydgoszczy z 9.02.2011 r., II SA/BD 1445/10, Legalis nr 497318; wyr. NSA z 20.10.2011 r., II OSK 1450/10, Legalis nr 891892; wyr. WSA w Warszawie z 6.02.2012 r., VI SA/WA 2081/11, Legalis nr 466443; wyr. WSA w Gdańsku z 8.02.2012 r., II SA/GD 772/11, Legalis nr 511681; wyr. NSA z 20.10.2011 r., II OSK 1450/10, Legalis nr 819982; wyr. WSA w Warszawie z 6.02.2012 r., VI SA/WA 2081/11, Legalis nr 466443; wyr. NSA z 20.11.2012 r., II OSK 1301/11, Legalis nr 814415; wyr. WSA w Warszawie z 14.12.2012 r., VII SA/WA 2134/12, Legalis nr 811437; wyr. NSA z 1.08.2013 r., II OSK 758/12, Legalis nr 737532; wyr. NSA z 8.01.2014 r., II GSK 1507/12, Legalis nr 909970.

o wyborze optymalnego sposobu postępowania”⁶. Zgodnie z rozszerzającą wykładnią zasady informowania w orzecznictwie podkreśla się, że obowiązek informowania i wyjaśniania stronom przez organ prowadzący postępowanie całokształtu okoliczności faktycznych i prawnych toczącej się sprawy powinien być rozumiany tak szeroko, jak to jest tylko możliwe⁷. Jednakże w odniesieniu do przedsiębiorców zasada ta wydaje się być w praktyce ograniczana. Za ugruntowany w orzecznictwie należy uznać pogląd, że prowadzenie działalności gospodarczej nie może ograniczać się do zebrania środków materialnych na ten cel, lecz także wymaga zapoznania się z obowiązującymi przepisami prawa regulującymi tę kwestię. Organ udziela szczegółowych informacji w toku postępowania administracyjnego. Natomiast z całą pewnością nie jest uprawniony, ani tym bardziej zobowiązany, do udzielenia porad prawnych osobom rozpoczynającym działalność gospodarczą⁸. Strona prowadząca na własny rachunek działalność gospodarczą nie jest więc zwolniona przepisem art. 9 k.p.a. z obowiązku dołożenia należytych starań, aby zapoznać się z przepisami regulującymi uprawnienia i obowiązki wynikające z prowadzenia tej działalności⁹.

Istnieją zatem podstawy, aby stwierdzić, iż przedsiębiorca planujący wykonywanie usług, które mogą być uznane za usługi telekomunikacyjne powinien we własnym zakresie i na własne ryzyko dokonać oceny i analizy czy usługa ta stanowić będzie usługę telekomunikacyjną, co następnie obligować go będzie do złożenia wniosku o wpis do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych i poddania się obowiązkom z tym związanym. Ukształtowała się klarowna linia orzecznicza odnośnie do obowiązku przedsiębiorcy dotyczącego znajomości przepisów regulujących prowadzoną przez niego działalność. Przedsiębiorca jest zobowiązany stosować się do obowiązków przewidzianych w przepisach dotyczących prowadzenia działalności gospodarczej, jak również ponosi skutki niewykonania tych obowiązków¹⁰. Obowiązek należytego oraz wyczerpującego informowania stron przez organ administracji o okolicznościach faktycznych i prawnych, mogących wpływać na ustalenie ich praw i obowiązków będących przedmiotem postępowania (art. 9 k.p.a.) nie zwalnia przedsiębiorcy prowadzącego profesjonalną działalność gospodarczą z obowiązku znajomości przepisów prawnych i dołożenia należytej staranności w zakresie jej prowadzenia¹¹. A zatem obowiązek znajomości przepisów prawnych przez przedsiębiorcę nie zostaje wyłączony przez zasadę informowania wskazaną w art. 9 k.p.a.

W orzecznictwie jednakże można też wskazać na pogląd, że obowiązek informowania strony przez organ administracji o okolicznościach faktycznych i prawnych, które mogą mieć wpływ na ustalenie jej praw i obowiązków, ciąży na organach administracji państwowej zwłaszcza w sprawach, których okoliczności dają podstawę do wniosku, że strona pierwszy raz zetknęła

⁶ Ibidem.

⁷ Zob. wyr. NSA w Łodzi z 12.06.2001 r., II SA/ŁD 1080/99, LEX nr 898188; wyr. WSA w Warszawie z 16.01.2008 r., V SA/WA 2216/07, Legalis nr 256920; wyr. WSA we Wrocławiu z 8.05.2013 r., IV SA/WR 53/13, Legalis nr 796277.

⁸ Zob. wyr. NSA w Warszawie z 1.10.1999 r., III SA 7458/98, Legalis nr 282837; wyr. NSA w Gdańsku z 3.12.1999 r., I SA/GD 1627/97, Legalis nr 2828238; wyr. NSA w Krakowie z 20.01.2000 r., I SA/KR 1512/97, Legalis nr 282839; wyr. NSA w Gdańsku z 17.03.2000 r., SA/Gd 2072/97, LEX nr 41534; wyr. NSA w Gdańsku z 29.11.2000 r., I SA/GD 1185/98, POP 2001, Nr 6, poz. 186; wyr. SA w Białymstoku z 3.11.2005 r., III AUA 1133/05, OSAB 2005, Nr 4, poz. 66; wyr. NSA z 21.06.2013 r., II OSK 518/12, Legalis nr 764072.

⁹ Zob. wyr. NSA w Warszawie z 16.01.1985 r., III SA 1060/84, Legalis nr 35479; wyr. NSA w Łodzi z 10.11.1999 r., I SA/ŁD 1429/97, LEX nr 40541; wyr. NSA w Lublinie z 10.12.1997 r., I SA/LU 1192/96, Legalis nr 273362; wyr. NSA w Warszawie z 11.02.1998 r., III SA 1678/96, Legalis nr 282877; wyr. SN z 25.03.1999 r., III RN 157/98, OSNP 2000, Nr 2, poz. 43; wyr. NSA we Wrocławiu z 7.03.1996 r., SA/WR 1203/95, LEX nr 26630.

¹⁰ Zob. wyr. NSA w Szczecinie z 16.06.1999 r., SA/SZ 1165/98, LEX nr 38984; wyr. NSA w Gdańsku z 14.8.1998 r., I SA/Gd 99/96, LEX nr 37590.

¹¹ Zob. wyr. SN z 9.06.1999 r., III RN 12/99, OSNP 2000, Nr 10, poz. 375.

się z takimi problemami faktycznymi i prawnymi¹². Sytuacja ta zdaje się odnosić do podmiotów rozpoczynających działalność gospodarczą jako przedsiębiorca telekomunikacyjny, jednakże nadal ma zastosowanie do strony postępowania administracyjnego. Użyty w art. 9 k.p.a. zwrot „należytego i wyczerpującego informowania stron o okolicznościach faktycznych i prawnych” nie pozostawia wątpliwości co do okoliczności, iż obowiązek ten ma być realizowany w stosunku do osób dysponujących interesem prawnym w rozumieniu art. 28 k.p.a. – stron postępowania administracyjnego¹³. Zgodnie z art. 28 k.p.a. stroną jest każdy, czyjego interesu prawnego lub obowiązku dotyczy postępowanie albo kto żąda czynności organu ze względu na swój interes prawny lub obowiązek. Zatem obowiązek należytego i wyczerpującego informowania o okolicznościach faktycznych i prawnych ciąży na organie administracji względem każdego podmiotu, którego interesu prawnego lub obowiązku dotyczy postępowanie albo kto żąda czynności organu ze względu na swój interes prawny lub obowiązek. W nauce prawa prezentowany jest pogląd, iż stroną można być wyłącznie w postępowaniu, a nie w sprawie administracyjnej, w której występuje jedynie podmiot (bierny) jurysdykcji administracyjnej (Gołaszewski, 2017, teza 8 i 9 do art. 28 k.p.a.; Zimmermann, 1996; Kielkowski, 2004). Kodeks postępowania administracyjnego, w szczególności za sprawą definicji zawartej w komentowanym przepisie art. 28 k.p.a., wiąże (poprzez kategorię interesu prawnego) pojęcie „strony” bezpośrednio ze sprawą administracyjną, a jednocześnie nieściśle posługuje się pojęciem „sprawy” na określenie zarówno samej sprawy administracyjnej, jak i postępowania w takiej sprawie¹⁴.

Powstaje zatem pytanie, czy obowiązek informowania wynikający z art. 9 k.p.a. ma zastosowanie w przypadku złożenia przez przedsiębiorcę zapytania o charakter prawny usług, które zamierza świadczyć, przed złożeniem wniosku o wpis do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych ze wskazaniem rodzaju usług planowanych do świadczenia odbiorcom. Działalność telekomunikacyjna będąca działalnością gospodarczą jest działalnością regulowaną i podlega wpisowi do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych (art. 10 ust. 1 pt). Wpisu do rejestru dokonuje się na podstawie pisemnego wniosku złożonego przez przedsiębiorcę lub inny podmiot uprawniony do wykonywania działalności gospodarczej na podstawie odrębnych przepisów (art. 10 ust. 4 pt). Rejestracja powinna nastąpić przed rozpoczęciem działalności telekomunikacyjnej. Składając wniosek, przedsiębiorca inicjuje postępowanie administracyjne o wpis do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych, uzyskując przymiot strony postępowania.

Rejestr przedsiębiorców telekomunikacyjnych prowadzi Prezes UKE. Oznacza to, że do kompetencji Prezesa UKE należy podejmowanie wszelkich decyzji oraz postanowień związanych z dokonywaniem wpisów, wydawaniem zaświadczeń oraz czynności materialno-technicznych związanych z utrzymywaniem urządzeń niezbędnych do prowadzenia rejestru (Piątek, 2013, teza 13 do art. 10). Wniosek o wpis do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych powinien zawierać wskazanie przez przedsiębiorcę rodzaju świadczonych usług. Zakres ogólnego opisu sieci, usługi lub usługi towarzyszącej, który powinien być zamieszczony we wniosku został doprecyzowany rozporządzeniem Ministra Administracji i Cyfryzacji z 10 września 2013 r. w sprawie wzoru

¹² Zob. wyr. NSA w Warszawie z 7.12.1984 r., III SA 729/84, ONSA 1984, Nr 2, poz. 117; wyr. NSA we Wrocławiu z 18.02.1994 r., SA/WR 1587/93, Prok. i Pr. – wkł. 1995, Nr 2, poz. 54; zob. wyr. NSA w Warszawie z 13.11.1998 r., II SA 1428/98, LEX 41815.; wyr. WSA z 14.02.2007 r., II SA/GD 460/06, Legalis nr 115954; wyr. WSA w Gliwicach z 6.05.2014 r., IV SA/GL 591/13, Legalis nr 962310.

¹³ Zob. wyr. WSA w Bydgoszczy z 13.05.2009 r., II SA/BD 241/09, Legalis nr 184360.

¹⁴ Zob. też wyr. NSA z 21.10.2011 r., I OSK 1819/10, Legalis nr 389445.

wniosków stosowanych w rejestrach w zakresie telekomunikacji, przewidzianym w art. 13 pt¹⁵. Zawarty w rozporządzeniu wzór wniosku wskazuje rodzaje dostarczanych sieci telekomunikacyjnych, rodzaje świadczonych usług telekomunikacyjnych oraz podstawowe rodzaje dostarczanych udogodnień towarzyszących. Przedsiębiorca jest zobowiązany do wskazania rodzaju usług spośród kategorii wyróżnionych we wzorze wniosku. Ponadto, poza typowymi rodzajami działalności wskazanymi we wzorze, przedsiębiorca telekomunikacyjny może wskazać inny, niewymieniony we wzorze wniosku rodzaj prowadzonej działalności telekomunikacyjnej, jeśli uzna, że charakter planowanej do świadczenia usługi jest usługą telekomunikacyjną. Potencjalne wątpliwości w tym zakresie przedsiębiorca musi rozstrzygnąć we własnym zakresie. Wraz z wnioskiem o wpis do rejestru przedsiębiorca składa oświadczenie następującej treści: „Świadomy odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywego oświadczenia wynikającej z art. 233 § 6 kodeksu karnego oświadczam, że: 1) dane zawarte we wniosku o wpis do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych są zgodne z prawdą; 2) znane mi są i spełniam warunki wykonywania działalności telekomunikacyjnej, której dotyczy wnioski, wynikające z ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne” (art. 10 ust. 5 pt). Zgodnie z treścią oświadczenia, przedsiębiorca na chwilę składania wniosku jest już zobowiązany zadeklarować, iż spełnia warunki wykonywania działalności w zakresie usług objętych wnioskiem.

Prezes UKE zobowiązany jest do dokonania wpisu do rejestru w terminie 7 dni od dnia wpływu wniosku o wpis wraz z oświadczeniem o zgodności z prawdą złożonych informacji (art. 10 ust. 8 pt). Z chwilą dokonania wpisu do rejestru spełniony zostaje obowiązek przewidziany w art. 10 ust. 1 pt [obowiązek wpisu działalności telekomunikacyjnej, jako działalności regulowanej, do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych – J.M.K.]. W terminie 7 dni od dokonania wpisu Prezes UKE wydaje z urzędu zaświadczenie o wpisie do rejestru (art. 11 ust. 1 pt) (Rogalski, 2010, s. 129). Zgodnie z art. 10 ust. 9 pt, jeżeli Prezes UKE nie dokona wpisu w terminie 7 dni od dnia wpływu wniosku o wpis, a od dnia wpływu wniosku o wpis do rejestru upłynęło 14 dni, przedsiębiorca lub inny podmiot uprawniony do wykonywania działalności gospodarczej na podstawie odrębnych przepisów może rozpocząć wykonywanie działalności telekomunikacyjnej po uprzednim zawiadomieniu na piśmie Prezesa UKE. Nie dotyczy to przypadku, w którym Prezes UKE wezwał przedsiębiorcę lub inny podmiot uprawniony do wykonywania działalności gospodarczej na podstawie odrębnych przepisów do uzupełnienia wniosku o wpis do rejestru przed upływem siedmiodniowego terminu, o którym mowa w art. 10 ust. 8 pt. Niewątpliwie dokonanie przez Prezesa UKE oceny charakteru usługi jako mieszczącej się w definicji usługi telekomunikacyjnej bądź też nie, poprzez udzielenie odpowiedzi na zapytanie przed złożeniem przez przedsiębiorcę wniosku o wpis miałyby dla przedsiębiorcy duże znaczenie w wymiarze praktycznym. W związku ze stale wdrażanymi nowymi rozwiązaniami technologicznymi w obrębie telekomunikacji, przedsiębiorcy mogą mieć wątpliwości co do interpretowania definicji usługi telekomunikacyjnej wskazanej w pt, a także adekwatnego odnoszenia obowiązków wynikających z przepisów pt do stosowanych technologii. Z tego powodu istnieje realna potrzeba umożliwienia przedsiębiorcom kierowania do organu regulacyjnego, jakim jest Prezes UKE, zapytań dotyczących obowiązków rejestracyjnych, w odniesieniu zaś do Prezesa UKE – określenia podstawy prawnej do udzielania takich interpretacji, przykładowo w ramach obowiązku informacyjnego określonego w art. 9 k.p.a.

¹⁵ Dz.U. 2013, poz. 1174.

Analizowany przepis art. 9 k.p.a. wydaje się wskazywać na obowiązek informacyjny organu administracji w odniesieniu do stron już wszczętego postępowania administracyjnego. W fazie podejmowania decyzji przez przedsiębiorcę o złożeniu wniosku o wpis do rejestru postępowanie administracyjne niewątpliwie nie zostało jeszcze zainicjowane. Istnieje jednakże w doktrynie stanowisko, że obowiązek informacyjny organu administracji może dotyczyć również fazy sprzed wszczęcia postępowania administracyjnego. Zgodnie z poglądem B. Adamiak, dotyczącym sytuacji prawnej stron, „Artykuł 9 stanowi o obowiązku udzielania informacji o okolicznościach faktycznych i prawnych, które mogą mieć wpływ na ustalenie ich praw i obowiązków będących przedmiotem postępowania. Ze sformułowania „będących przedmiotem postępowania” wynikałoby, iż organy obowiązane są udzielać informacji wyłącznie w sprawach, w których toczy się postępowanie. Taka wykładnia jest nie do przyjęcia. Przez prawa i obowiązki będące przedmiotem postępowania należy bowiem rozumieć takie sprawy, które zgodnie z przepisami prawa podlegają rozpatrzeniu w trybie postępowania administracyjnego. Obowiązek zatem udzielania informacji stronie obejmuje cały tok postępowania – od wszczęcia postępowania do jego zakończenia decyzją. Udzielenie informacji w fazie wszczęcia postępowania ma dla ochrony interesu prawnego strony kapitalne znaczenie. Brak znajomości przepisów prawa może powodować nieudolne, a zwłaszcza w wielu przypadkach niezaspokajające w pełni interesu strony, określenie żądania (...) (Adamiak, 2016, teza 2 do art. 9 k.p.a.). Zgodnie z tym stanowiskiem istnieją podstawy aby twierdzić, iż przedsiębiorca ma prawo oczekiwać od Prezesa UKE, jako organu administracji, odpowiedzi na zapytanie dotyczące działalności, którą zamierza prowadzić, w celu prawidłowego określenia przedmiotu żądania, jakim w omawianym przypadku będzie żądanie wpisu do rejestru. Jest to jednak stanowisko mniejszościowe.

Doktryna i orzecznictwo cytowane wyżej (Gołaszewski, 2017, teza 8 i 9 do art. 28 k.p.a.; Zimmermann, 1996; Kielkowski, 2004)¹⁶, reprezentujące stanowisko większościowe, skłaniają się ku opinii, że obowiązek informacyjny dotyczy przedmiotu postępowania, który dla zaistnienia wymaga postępowania w toku. Zgadzając się z tym poglądem, uznać by należało, że art. 9 k.p.a. nie będzie miał zastosowania względem podmiotów, które złożyły zapytania do Prezesa UKE, nie będąc jeszcze stroną postępowania administracyjnego o wpis do rejestru. Zatem uzasadniona wydaje się teza, iż przedsiębiorca planujący wykonywanie działalności mogącej stanowić świadczenie usług telekomunikacyjnych w rozumieniu art. 2 pkt 41 pt powinien złożyć wniosek o wpis do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych, a następnie zapytanie do Prezesa UKE odnośnie do wyczerpania definicji usługi telekomunikacyjnej, powołując się na zasadę informowania ustanowioną w art. 9 k.p.a. Nie ma wówczas wątpliwości także co do przymiotu strony, stroną bowiem jest każdy, czyjego interesu prawnego lub obowiązku dotyczy postępowanie albo kto żąda czynności organu ze względu na swój interes prawny lub obowiązek. Zatem przedsiębiorca dopiero po uzyskaniu przymiotu strony postępowania bez wątplenia może złożyć zapytanie dotyczące jego praw i obowiązków, czyli w kwestii przedmiotu tegoż postępowania. Oprócz złożenia samego zapytania odnośnie do obowiązku wpisu do rejestru zasadne będzie dodatkowe załączenie do wniosku o wpis pisma przewodniego, informującego o powziętych przez przedsiębiorcę wątpliwościach wyrażonych w skierowanym do Prezesa UKE zapytaniu. Działanie takie będzie

¹⁶ Zob. wyr. NSA z 21.10.2011 r., I OSK 1819/10, Legalis nr 389445, wyr. WSA w Bydgoszczy z 13.05.2009 r., II SA/BD 241/09, Legalis nr 184360.

uzasadnione w świetle wynikającego z art. 10 ust. 8 pt związania Prezesa UKE siedmiodniowym terminem na dokonanie wpisu.

Z uwagi na rolę przewidzianego w art. 9 k.p.a. obowiązku organu administracji w zakresie udzielania informacji, wydaje się, iż Prezes UKE będzie zobowiązany do udzielenia odpowiedzi na zapytanie przedsiębiorcy dotyczące wyczerpania definicji usługi telekomunikacyjnej przez usługę wskazaną we wniosku o wpis do rejestru. W przypadku zaś przesądzenia przez Prezesa UKE, iż opisywana w zapytaniu usługa nie stanowi usługi telekomunikacyjnej oraz działalność przedsiębiorcy w tym zakresie nie wyczerpuje ustawowej definicji działalności telekomunikacyjnej, zasadnym wydaje się odpowiedni wniosek przedsiębiorcy o wykreślenie z rejestru uprzednio wpisanej usługi lub wykreślenie danego przedsiębiorcy z rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych. Wpisując się do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych, pomimo wątpliwości odnośnie do istniejącego w tym zakresie obowiązku, przedsiębiorca działał będzie niejako z ostrożności, oczekując na ostateczne wyjaśnienie przez organ regulacyjny (Prezesa UKE) czy planowana usługa wypełnia ustawowe znamiona usługi telekomunikacyjnej. Działanie takie wydaje się uzasadnione również wobec faktu, iż pt zabrania wykonywania telekomunikacyjnej działalności gospodarczej bez wpisu do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych.

Zwrócić należy uwagę na sankcje o charakterze karnym przewidziane w pt w sytuacji wykonywania działalności telekomunikacyjnej bez wpisu do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych. Zgodnie z przepisem art. 209 ust. 1 pkt 2 pt, „Kto wykonuje działalność telekomunikacyjną w zakresie nieobjętym wnioskiem o wpis do rejestru podlega karze pieniężnej”. W przypadku więc wykonywania działalności telekomunikacyjnej w zakresie nieobjętym wnioskiem o wpis do rejestru, np. oferowania usług telekomunikacyjnych nieobjętych tym wnioskiem, przepis art. 209 ust. 1 pkt 2 pt będzie miał zastosowanie (Rogalski, 2010, s. 1093). Dodatkowo, ust. 2 art. 209 pt zezwala Prezesowi UKE, niezależnie od wyżej wskazanej kary pieniężnej, nałożyć na kierującego przedsiębiorstwem telekomunikacyjnym, w szczególności osobę pełniącą funkcję kierowniczą lub wchodzącą w skład organu zarządzającego przedsiębiorcy telekomunikacyjnego lub związku takich przedsiębiorców, karę pieniężną w wysokości do 300% jego miesięcznego wynagrodzenia, naliczanego jak dla celów ekwiwalentu za urlop wypoczynkowy. Wykonywanie działalności gospodarczej bez wymaganego wpisu do rejestru działalności regulowanej stanowi również naruszenie art. 60¹ kodeksu wykroczeń¹⁷, stypizowane karą ograniczenia wolności albo grzywny. Art. 60¹ § 1 kodeksu wykroczeń stanowi, iż „Kto wykonuje działalność gospodarczą bez wymaganego zgłoszenia do ewidencji działalności gospodarczej, wpisu do rejestru działalności regulowanej lub bez wymaganej koncesji albo zezwolenia, podlega karze ograniczenia wolności albo grzywny”.

Wobec opisanych wyżej konsekwencji o charakterze karnym oraz wobec braku bezpośredniej legitymacji dla Prezesa UKE do udzielenia informacji na zapytanie przedsiębiorcy złożone w trybie art. 9 k.p.a. przed dokonaniem wpisu do rejestru, zasadnym wydaje się złożenie przez przedsiębiorcę wniosku o wpis do rejestru, a następnie działając jako strona postępowania administracyjnego w przedmiocie wpisu, skierowanie zapytania do Prezesa UKE odnośnie do wypełnienia przez oferowaną usługę cech usługi telekomunikacyjnej.

¹⁷ Ustawa z 20.5.1971 r. – Kodeks wykroczeń (t.j. Dz.U. 2015, poz.1094).

III. Obowiązek udzielania informacji w świetle ustawy – Prawo telekomunikacyjne

Prawo telekomunikacyjne nie określa wprost kompetencji ani też obowiązku Prezesa UKE w zakresie udzielania przedsiębiorcom odpowiedzi na zapytania w zakresie interpretacji przepisów dotyczących działalności telekomunikacyjnej, w kontekście realizacji wymagań ustawowych dla wykonywania tejże działalności oraz istnienia obowiązku wpisu do rejestru. Brak jest również orzecznictwa sądowego w zakresie interpretacji przepisów o kompetencjach Prezesa UKE pod kątem istnienia takiego obowiązku czy też uprawnienia organu regulacyjnego. Podobnie autorzy komentarzy nie prowadzą rozważań na temat zakresu poszczególnych przepisów pt w kierunku kompetencji lub obowiązku Prezesa UKE do udzielania odpowiedzi przedsiębiorcom we wskazanym zakresie. Stąd uzasadniona wydaje się teza o braku możliwości wywiedzenia z przepisów pt, wprost określających kompetencje Prezesa UKE, zobowiązania tego organu lub chociażby jego uprawnienia do udzielania odpowiedzi na zapytania przedsiębiorców w zakresie przepisów o działalności telekomunikacyjnej.

W Polsce rolę regulatora rynku telekomunikacyjnego odgrywa Prezes UKE. Prawo telekomunikacyjne przyznaje Prezesowi UKE szereg kompetencji regulacyjnych i możliwości wpływu na rynek telekomunikacyjny w Polsce. Przepis art. 192 pt określa zadania Prezesa UKE jako organu regulacyjnego. Wskazując na zakres działania Prezesa UKE ustawodawca zastosował zwrot „w szczególności”, a zatem katalog zadań wymienionych w tym przepisie nie jest zamknięty i nie obejmuje wszystkich obowiązków wynikających z pt oraz innych ustaw. Do zakresu działania Prezesa UKE należy prowadzenie rejestrów w zakresie ujętym w ustawie (art. 192 ust. 1 pkt 10 pt). Obowiązek ten dotyczy rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych (art. 10–13 pt) oraz rejestru numerów wykorzystywanych przez dostawców usług o podwyższonej opłacie (art. 65 ust. 2 i 3 pt) (Kawałek, 2010, s. 1025). Obowiązek Prezesa UKE związany z prowadzeniem rejestrów, sformułowany w innej ustawie, wynika z art. 20 prawa pocztowego¹⁸, zgodnie z którym Prezes UKE prowadzi rejestr operatorów pocztowych.

Przepis art. 1 ust. 1 pt, wskazując na zakres i cel ustawy – Prawo telekomunikacyjne, wymienia w pkt 1, iż ustawa określa zasady wykonywania i kontroli działalności polegającej na świadczeniu usług telekomunikacyjnych, dostarczaniu sieci telekomunikacyjnych lub udogodnień towarzyszących, zwanej dalej „działalnością telekomunikacyjną”. Art. 1 ust. 1 pkt 4 wskazuje, że pt określa również warunki podejmowania i wykonywania działalności polegającej na dostarczaniu sieci i udogodnień towarzyszących oraz świadczeniu usług telekomunikacyjnych, w tym sieci i usług służących rozpowszechnianiu lub rozprowadzaniu programów radiofonicznych i telewizyjnych. Wskazane wyżej cele ustawy uzasadniają uprawnienia Prezesa UKE opisane m.in. w art. 192 ust. 1 pkt 10 pt do prowadzenia rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych, zgodnie z art. 10 pt określającym obowiązek wpisu do rejestru działalności telekomunikacyjnej. Obowiązek prowadzenia rejestru, nałożony na organ regulacyjny, obliguje Prezesa UKE do właściwego jego wykonywania. Rejestr (zgodnie z art. 10 pt) powinien zawierać wpisy dotyczące działalności telekomunikacyjnej.

Zgodnie z art. 70 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej¹⁹ (dalej: usdzg) spełnianie przez przedsiębiorcę warunków wymaganych do wykonywania działalności regulowanej podlega

¹⁸ Ustawa z 23.11.2012 r. – Prawo pocztowe (t.j. Dz.U. 2016, poz. 1113).

¹⁹ Ustawa z 2.7.2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz.U. 2016, poz. 1829).

kontroli, w szczególności przez organ prowadzący rejestr danej działalności. Organ prowadzący rejestr ma obowiązek sprostowania z urzędu wpisu do rejestru zawierającego oczywiste błędy lub niezgodności ze stanem faktycznym (art. 66 ust. 4 usdzg). Zatem w celu prawidłowego wykonywania nałożonego na Prezesa UKE obowiązku, organ ten jest zobowiązany do weryfikacji zasadności wpisu przez przedsiębiorcę, który składa zapytanie w przedmiocie wypełnienia (z uwagi na rodzaj planowanych do wykonywania usług) wymogu rejestracyjnego.

Z brzmienia art. 192 ust. 1 pt wynika, iż tylko w zakresie obowiązków regulacyjnych wskazanych w pkt 1 tegoż ustępu wykonywane zadania muszą posiadać delegację ustawową. Przepis ten stanowi bowiem, iż do zakresu działania Prezesa UKE należy w szczególności: wykonywanie, przewidzianych ustawą i przepisami wydanymi na jego podstawie, zadań z zakresu regulacji i kontroli rynków usług telekomunikacyjnych, gospodarki w zakresie zasobów częstotliwości, zasobów orbitalnych i zasobów numeracji oraz kontroli spełniania wymagań dotyczących kompatybilności elektromagnetycznej (art. 192 ust. 1 pkt 1 pt). Z powyższego wnioskujemy, iż tylko zadania z zakresu regulacji i kontroli rynków usług telekomunikacyjnych oraz inne przewidziane w tym punkcie przepisu muszą być przewidziane ustawą i przepisami wydanymi na jej podstawie. Punkt ten wprost wskazuje na konieczność uregulowania w formie ustaw lub przepisów wydanych na ich podstawie obowiązków regulacyjnych Prezesa UKE. Szczegółowe wskazania o zakresie działania Prezesa UKE, wymienione w pozostałej części art. 192 ust. 1 pt (pkt 2–21) stanowią wyliczenie zadań z zakresu działania tego organu, które ustawodawca w szczególności uznał za niezbędne do wskazania, jednakże nie stanowią katalogu zamkniętego oraz nie muszą być przewidziane wprost ustawą i przepisami wydanymi na jej podstawie. W ocenie doktryny brakuje w tym wyliczeniu zadania przewidzianego wyraźnym przepisem ustawy nie ma wpływu na ocenę podstaw prawnych wykonywania tego zadania. Z przepisów o zakresie działania 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 i inicjującym (Piątek, 2013, teza 1 do art. 192).

Problemem wymagającym analizy jest zatem potencjalna możliwość udzielenia odpowiedzi przez Prezesa UKE na zapytania przedsiębiorców dotyczące ich obowiązków w związku z działalnością telekomunikacyjną. Czy pomimo braku wyraźnie wskazanego przepisami pt obowiązku udzielenia odpowiedzi na zapytania przedsiębiorców, organ ten ma zatem ku temu kompetencje. Z brzmienia przepisu art. 192 pt wynika, że wyliczenie zadań i czynności objętych zakresem działania Prezesa UKE nie ma charakteru wyczerpującego. Pomimo braku wyraźnego obowiązku ustawowego w zakresie kontroli rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych, obowiązek taki można wywieść z treści art. 192 ust. 1 pkt 10 pt w związku z art. 10 pt, stosując zasady wykładni systemowej i celowościowej. Skoro bowiem Prezes UKE jest zobligowany do prowadzenia rejestru w zakresie objętym ustawą pt, to obowiązek ten winien być wykonywany prawidłowo.

Rozpatrując udzielenie odpowiedzi przez Prezesa UKE na zapytanie przedsiębiorcy w zakresie jego praw i obowiązków związanych z działalnością telekomunikacyjną, należy przychylić się do tezy, iż odpowiedź taka mieści się w zakresie działań o charakterze niewładczym, zainicjowanym przez przedsiębiorcę. Działanie Prezesa UKE ma charakter informacyjny. Działanie informacyjne nie ma charakteru władczego. W tym kontekście należałoby uznać, że Prezes UKE

posiada uprawnienia do udzielania odpowiedzi na zapytanie przedsiębiorcy mające znaczenie dla praw i obowiązków tegoż podmiotu jako przedsiębiorcy telekomunikacyjnego.

Art. 192 ust. 1 pkt 5 pt stanowi, iż do zakresu działania Prezesa UKE należy „podejmowanie interwencji w sprawach dotyczących funkcjonowania rynku usług telekomunikacyjnych i pocztowych oraz rynku aparatury, w tym rynku urządzeń telekomunikacyjnych, z własnej inicjatywy lub wniesionych przez zainteresowane podmioty, w szczególności użytkowników i przedsiębiorców telekomunikacyjnych, w tym podejmowanie decyzji w tych sprawach w zakresie określonym niniejszą ustawą”. W ocenie doktryny „podejmowanie interwencji nie tworzy samodzielnej kompetencji umożliwiającej Prezesowi UKE władcze wkraczanie w działalność podmiotów zewnętrznych. Podejmowanie interwencji powinno polegać na zastosowaniu jednego ze środków przysługujących Prezesowi UKE, np. w postaci żądania informacji, podjęcia kontroli lub wydania decyzji administracyjnej, jeżeli na podstawie posiadanych informacji lub informacji zawartych we wniosku zainteresowanego podmiotu Prezes UKE uznaje zasadność takiej interwencji. Przepis ten nie stwarza dodatkowych uprawnień procesowych dla osób kierujących wnioski do Prezesa UKE o podjęcie interwencji” (Piątek, 2013, teza 6 do art. 192). Kompetencje Prezesa UKE do podejmowania „interwencji w sprawach dotyczących funkcjonowania rynku usług telekomunikacyjnych” bez wątplenia dotyczą inicjatyw dotyczących funkcjonowania całego rynku usług telekomunikacyjnych. Można jednak przyjąć, że na kształt całego rynku mają wpływ poszczególne podmioty w nim uczestniczące. Wówczas poprzez udzielenie informacji w odpowiedzi na zapytanie przedsiębiorcy Prezes UKE wywarłby wpływ na prawa i obowiązki poszczególnych podmiotów, przez co pośrednio dokonałby „interwencji w sprawach dotyczących funkcjonowania rynku usług telekomunikacyjnych.”

W świetle przywołanych w art. 192 pt zadań wpisujących się w zakres działania Prezesa UKE wydaje się zasadnym uznanie, iż udzielanie odpowiedzi na zapytania przedsiębiorców telekomunikacyjnych mieści się w zakresie realizacji tychże zadań przez Prezesa UKE. Faktyczne wypełnianie funkcji informacyjnej przez Prezesa UKE sprzyjać będzie właściwej interpretacji przepisów przez przedsiębiorców i stabilizacji rynku usług telekomunikacyjnych.

Pomimo braku jednoznacznego wskazania w przepisach prawa telekomunikacyjnego czy Prezes UKE posiada uprawnienia do udzielania odpowiedzi na zapytania przedsiębiorców odnośnie do ich praw i obowiązków, w świetle kompetencji Prezesa UKE do prowadzenia rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych oraz podejmowania interwencji w sprawach dotyczących funkcjonowania rynku usług telekomunikacyjnych należy uznać, że organ ten posiada uprawnienia w powyższym zakresie, zarówno w ramach realizacji obowiązków informacyjnych, jak i w związku z realizacją w taki sposób zadania polegającego na właściwym prowadzeniu rejestru działalności telekomunikacyjnej.

IV. Obowiązek udzielania informacji na podstawie ustawy o dostępie do informacji publicznej

Zgodnie z art. 1 ust. 1 udip każda informacja o sprawach publicznych stanowi informację publiczną w rozumieniu ustawy i podlega udostępnieniu na zasadach i w trybie określonych w tejże ustawie. Podmiotami obowiązany do udostępniania informacji publicznej są władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne (art. 4 ust. 1 udip). Sformułowanie przepisu

art. 4 ust. 1 udip oznacza więc, że każdy podmiot jest zobowiązany do udostępniania informacji publicznej, o ile wykonuje zadania publiczne (zadania władzy publicznej). Ustawodawca w art. 4 ust. 1 pkt 1 udip *expressis verbis* nie wymienił żadnych organów władzy publicznej. Niewątpliwie w pkt 1 utożsamia z pojęciem „organów władzy publicznej” wszystkie organy administracyjne funkcjonujące w istniejącym aparacie władzy, a także te podmioty, których w sensie organizacyjnym nie zalicza się do administracji, a które są powołane w drodze ustawy do organizacji i realizacji zadań publicznych (Bidziński, 2015, teza do art. 4)²⁰. Regulacją gwarantującą poszanowanie dostępu do informacji publicznej jest również art. 61 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej²¹. Prawo dostępu do informacji publicznej, jak słusznie podkreśla się w piśmiennictwie, stanowi konsekwencję nie-sformułowanej wprost w przepisach Konstytucji, lecz wywiedzionej z nich zasady jawności (przejrzystości, transparentności) działania organów władzy publicznej (Opaliński, 2014; Mucha, 2002, s. 57). Zgodnie z treścią art. 61 ust. 1 Konstytucji „Obywatel ma prawo do uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne. Prawo to obejmuje również uzyskiwanie informacji o działalności organów samorządu gospodarczego i zawodowego, a także innych osób oraz jednostek organizacyjnych w zakresie, w jakim wykonują one zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa”.

Zdaniem doktryny, zapewniony art. 61 Konstytucji dostęp do informacji został ukształtowany jako prawo, nie zaś jako wolność. Z samej bowiem jego istoty wynika, że musi ono zakładać szczególnie liczne obowiązki podejmowania działań oraz współpracy organów władzy publicznej, co stanowi warunek konieczny praktycznej jego realizacji przez upoważnione podmioty (Górzyńska, 2002, s. 156). Jest to zatem publiczne prawo podmiotowe, zapewniające obywatelom możliwość skutecznego żądania od organów władzy publicznej określonego zachowania, które w razie potrzeby można wyegzekwować w drodze odpowiednich instytucji procesowych (Sokolewicz, 2005, s. 5). Zgodnie z poglądami doktryny informacją o sprawach publicznych jest każda informacja wytworzona, przetworzona lub znajdująca się w posiadaniu władz publicznych bądź innych podmiotów wykonujących zadania publiczne (Opaliński, 2014, rozdz. 2; Lipowicz, 1998, s. 114). Ustawa o dostępie do informacji publicznej nakłada na organy administracji publicznej obowiązek udostępniania wszystkich informacji o sprawach publicznych, zwanych informacjami publicznymi. Wyjątek stanowią informacje niejawne. Przepisy udip nie naruszają przepisów innych ustaw (w tym przepisów pt), określających odmienne zasady i tryb dostępu do informacji, będących informacjami publicznymi. Udostępnienie informacji publicznej w zakresie prawa telekomunikacyjnego przez Urząd Komunikacji Elektronicznej (dalej: UKE) może nastąpić poprzez ogłoszenie na stronie podmiotowej Biuletynu Informacji Publicznej (dalej: BIP) Urzędu Komunikacji Elektronicznej, wyłożenie w powszechnie dostępnym miejscu w siedzibie UKE oraz poprzez udostępnienie informacji na wniosek osoby zainteresowanej (Rogalski, 2014, rozdz. 13).

Przepis art. 6 ust. 1 udip wskazuje na rodzaje informacji publicznej, podlegającej udostępnieniu na zasadach opisanych ustawą. I tak „1. Udostępnieniu podlega informacja publiczna, w szczególności o: 1) polityce wewnętrznej i zagranicznej, w tym o: a) zamierzeniach działań władzy ustawodawczej oraz wykonawczej, b) projektowaniu aktów normatywnych, c) programach w zakresie realizacji zadań publicznych, sposobie ich realizacji, wykonywaniu i skutkach realizacji

²⁰ Zob. wyr. NSA w Warszawie z 6.3.2008 r., I OSK 1918/07, Legalis nr 166147.

²¹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.4.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483).

tych zadań”. Zdaniem komentatorów żądanie udostępnienia informacji konkretnie wskazanej w treści art. 6 udi p statuuje po stronie podmiotu posiadającego informację obowiązek jej przekazania. Umożliwia to szybsze zajęcie przez zobowiązany podmiot stanowiska, a co za tym idzie – pełniejszą realizację celu ustawy. Jednakże wyraźne wskazanie przedmiotowego zakresu informacji podlegających udostępnieniu ułatwia realizację praw podmiotowych zainteresowanych jednostek (Bidziński, 2015, teza do art. 6). W szczególności na wniosek zainteresowanego podmiotu powinny być ujawnione, jako informacje publiczne, informacje dotyczące działalności organów właściwych w sprawach telekomunikacji i poczty (wskazane w rozdziale 1 działu X pt).

Zgodnie z art. 189 ust. 1 pt „Organami właściwymi w sprawach: 1) telekomunikacji są minister właściwy do spraw informatyzacji i Prezes UKE; 2) poczty są minister właściwy do spraw łączności i Prezes UKE”. Prezes UKE jest centralnym organem administracji rządowej (art. 190 ust. 3 pt), a także organem regulacyjnym w dziedzinie rynku usług telekomunikacyjnych i pocztowych (art. 190 ust. 1 pt). Przepis art. 189 ust. 2 pt zobowiązuje organy właściwe w sprawach telekomunikacji (tj. ministra właściwego do spraw informatyzacji i Prezesa UKE) do prowadzenia polityki regulacyjnej w sposób zapewniający realizację celów wskazanych w tym przepisie. Z kolei przepis art. 6 ust. 1 pkt 1 lit. a i c udi p zobowiązuje organy właściwe w sprawach telekomunikacji do zapewnienia dostępu do wszystkich informacji wskazanych w art. 189 ust. 2 pt. A zatem wskazane w art. 189 ust. 2 pt informacje należy zakwalifikować jako informacje publiczne (Rogalski, 2014, rozdz. 13). Przepis art. 189 ust. 2 pkt 1 pt zobowiązuje organy właściwe w sprawach telekomunikacji (w tym Prezesa UKE) do prowadzenia polityki regulacyjnej, która będzie wspierać konkurencję w zakresie dostarczania sieci telekomunikacyjnych, udogodnień towarzyszących lub świadczenia usług telekomunikacyjnych. Ponadto jako jeden z celów polityki organów właściwych w sprawach telekomunikacji wskazano zapewnienie przewidywalności regulacyjnej (art. 189 ust. 2 pkt 1 lit. e pt). Skierowanie zapytania przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego w zakresie zakwalifikowania jego usług jako usług telekomunikacyjnych będzie miało przełożenie na podjęcie decyzji przez tegoż przedsiębiorcę w zakresie wykonywania działalności telekomunikacyjnej, a tym samym wpływ m.in. na konkurencyjność usług telekomunikacyjnych. Wydaje się zatem zasadne stwierdzenie, iż udzielanie informacji przez Prezesa UKE w odpowiedzi na zapytania przedsiębiorców odnośnie do wykonywania działalności telekomunikacyjnej nie stoi w sprzeczności z polityką regulacyjną organu, a tym samym może być realizowane w ramach dostępu do informacji publicznej.

Prezes UKE zobligowany do prowadzenia polityki regulacyjnej w szczególności poprzez wspieranie konkurencji m.in. w zakresie świadczenia usług telekomunikacyjnych oraz wspierania rozwoju rynku wewnętrznego (zgodnie z art. 189 ust. 2 pkt 1 i 2 pt) wydaje się posiadać kompetencje do udzielenia odpowiedzi na zapytanie przedsiębiorcy dotyczące zakresu wykonywanej działalności przez tego przedsiębiorcę, w kontekście oceny rodzaju świadczonej usługi jako usługi telekomunikacyjnej w rozumieniu pt. Pomimo braku w tym zakresie wyrażonego wprost obowiązku ustawowego, uznać należy, iż Prezes UKE posiada kompetencje do takiego działania.

Przepis art. 192 pt określa zadania Prezesa UKE jako organu regulacyjnego. Do zakresu działania Prezesa UKE należy *prowadzenie rejestrów w zakresie ujętym w ustawie* (art. 192 ust. 1 pkt 10 pt). Obowiązek ten dotyczy rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych, wskazanego w art. 10–13 pt. Oznacza to, że do kompetencji Prezesa UKE należy podejmowanie wszelkich

decyzji oraz postanowień związanych z dokonywaniem wpisów i wydawaniem zaświadczeń o wpisie do rejestru, a także czynności technicznych związanych z prowadzeniem rejestru. Organ ten zobowiązany jest prowadzić rejestr w sposób właściwy, z należytą dbałością o prawdziwość i rzetelność zachowanych w nim danych. Realizacja polityki regulacyjnej Prezesa UKE w tym zakresie polegać może w szczególności na udostępnianiu przedsiębiorcom telekomunikacyjnym informacji dotyczących warunków obligujących do wpisu do rejestru, tj. wymogów prowadzenia przez przedsiębiorcę działalności gospodarczej, jako działalności telekomunikacyjnej, zgodnie z definicją ustawową wyrażoną w art. 10 pt oraz w wykonaniu zasady, iż działalność telekomunikacyjna będąca działalnością gospodarczą jest działalnością regulowaną i podlega wpisowi do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych (art. 10 pt). Wydaje się zatem właściwym stwierdzenie, że Prezes UKE na zapytanie przedsiębiorcy powinien poinformować czy charakter świadczonej przez przedsiębiorcę usługi powoduje, że podlega ona ujawnieniu w rejestrze. Podstawę udzielenia takiej informacji stanowić może zapytanie przedsiębiorcy bezpośrednio zainteresowanego zbadaniem obowiązku wpisu do rejestru.

V. Wnioski

Analizując podstawy udzielania przez Prezesa UKE odpowiedzi przedsiębiorcom na zapytania dotyczące charakteru wykonywanej przez nich działalności jako działalności telekomunikacyjnej, na gruncie przepisów k.p.a, pt oraz udip należy stwierdzić, iż brakuje przepisów nakładających na Prezesa UKE taki obowiązek wprost. Z uwagi jednakże na rolę, którą odgrywa Prezes UKE jako organ regulacyjny prowadzący rejestr działalności telekomunikacyjnej, stosując wykładnię systemową i celowościową, z analizowanych przepisów można wywieść istnienie kompetencji do takiego działania.

Z uwagi na zawarty w art. 9 k.p.a. obowiązek należytego oraz wyczerpującego informowania stron przez organ administracji o okolicznościach faktycznych i prawnych, mogących wpływać na ustalenie ich praw i obowiązków będących przedmiotem postępowania, istnieją podstawy, aby twierdzić, iż przedsiębiorca ma prawo oczekiwać od Prezesa UKE odpowiedzi na zapytanie dotyczące przedmiotu postępowania administracyjnego, wszczętego poprzez złożenie wniosku o wpis do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych, w celu prawidłowego określenia przedmiotu żądania, jakim w omawianym przypadku będzie żądanie wpisu do rejestru. Pomimo braku określenia takowego obowiązku w omawianym przepisie bezpośrednio, należy uznać, iż Prezes UKE posiada kompetencje do udzielania odpowiedzi na zapytania podmiotu gospodarczego dotyczące obowiązku wpisu do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych, wobec wątpliwości przedsiębiorcy odnośnie do wyczerpania przez określoną we wniosku usługę definicji usługi telekomunikacyjnej. W przypadku zaś wskazania przez Prezesa UKE, iż opisywana w zapytaniu usługa nie stanowi usługi telekomunikacyjnej oraz działalność przedsiębiorcy w tym zakresie nie wyczerpuje ustawowej definicji działalności telekomunikacyjnej, zasadne jest wykreślenie z rejestru uprzednio wpisanej usługi lub wykreślenie danego przedsiębiorcy z rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych.

Jako że wskazany artykułem 9 k.p.a. obowiązek informacyjny dotyczy postępowania w toku, uznać należy, że art. 9 k.p.a. nie będzie miał zastosowania względem podmiotów, które złożyły zapytania do Prezesa UKE, nie będąc jeszcze stroną postępowania administracyjnego o wpis do

rejestr. Zasadnym zatem wydaje się złożenie wniosku o wpis wraz z informacją o skierowanym do Prezesa UKE zapytaniu odnośnie do istnienia podstawy do wpisu.

Pomimo braku możliwości wywiedzenia wprost z przepisów pt określających kompetencje Prezesa UKE, zobowiązania tego organu do udzielania odpowiedzi na zapytania przedsiębiorców dotyczących działalności telekomunikacyjnej, w celu prawidłowego wykonywania obowiązku prowadzenia rejestru, organ ten jest zobowiązany do weryfikacji zasadności wpisu, na zapytanie przedsiębiorcy dotyczące przedmiotu zamierzonej działalności telekomunikacyjnej.

Z brzmienia przepisu art. 192 pt wynika, iż wyliczenie zadań i czynności objętych zakresem działania Prezesa UKE nie ma charakteru wyczerpującego. Pomimo braku wskazania w tym przepisie obowiązku ustawowego Prezesa UKE w zakresie kontroli rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych obowiązek taki wynika wprost z art. 70 usdzg stanowiącego, że spełnianie przez przedsiębiorcę warunków wymaganych do wykonywania działalności regulowanej podlega kontroli, w szczególności przez organ prowadzący rejestr danej działalności. Zgodnie z art. 66 ust. 4 usdzg Prezes UKE, jako organ prowadzący rejestr przedsiębiorców telekomunikacyjnych, ma obowiązek sprostowania z urzędu wpisu do rejestru zawierającego oczywiste błędy lub niezgodności ze stanem faktycznym. Zatem w celu prawidłowego wykonywania nałożonego na Prezesa UKE obowiązku, organ ten jest zobowiązany do weryfikacji zasadności wpisu przez przedsiębiorcę, który składa zapytanie w przedmiocie wypełnienia (z uwagi na rodzaj planowanych do wykonywania usług) wymogu rejestracyjnego.

Prezes UKE, zobligowany do prowadzenia polityki regulacyjnej zgodnie z art. 189 ust. 2 pt, wydaje się posiadać kompetencje do udzielenia odpowiedzi na zapytanie przedsiębiorcy z zakresu wykonywanej przez niego działalności również w kontekście realizacji celów tejże polityki. Rola regulacyjna Prezesa UKE w tym zakresie polegać może w szczególności na udostępnianiu przedsiębiorcom telekomunikacyjnym informacji dotyczących warunków obligujących do wpisu do rejestru, tj. wymogów prowadzenia przez przedsiębiorcę działalności gospodarczej jako działalności telekomunikacyjnej, zgodnie z definicją ustawową wyrażoną w art. 10 pt oraz w wykonaniu zasady, iż działalność telekomunikacyjna będąca działalnością gospodarczą jest działalnością regulowaną.

Bibliografia

- Adamiak, B. (2016). Teza 2 do art. 9 k.p.a. W: B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz* (wyd. 14). Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck.
- Bidziński, M. (2015). Komentarz do art. 4. W: M. Bidziński, M. Chmaj, P. Szustakiewicz, *Ustawa o dostępie do informacji publicznej. Komentarz* (wyd. 2). Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck.
- Gołaszewski, P. (2017). Teza 8 i 9 do art. 28 k.p.a. W: R. Hauser, M. Wierzbowski (red.). *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz* (wyd. 3). Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck.
- Górzyńska, T. (2002). Prawo do informacji w niektórych współczesnych konstytucjach Europy Zachodniej. W: M. Kruk (red.), *Konstytucja i władza we współczesnym świecie. Doktryna – prawo – praktyka*. Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe.
- Kawałek, K. (2010). W: M. Rogalski, K. Kawałek (red.), *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*. Warszawa: Wolters Kluwer, LEX.
- Kiełkowski, T. (2004). *Sprawa administracyjna*. Kraków: Zakamycze.

Krasuski, A. (2010). *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz* (wyd. 3). Warszawa: Wolters Kluwer.

Lipowicz, I. (1998). W: J. Boć (red.), *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*. Wrocław: Kolonia Limited.

Mucha, M. (2002). *Obowiązki administracji publicznej w sferze dostępu do informacji*. Wrocław: Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego.

Opaliński, B. (2014). Rozdz. 2. W: P. Szustakiewicz (red.), *Dostęp do informacji publicznej. Praktyczne wskazówki w świetle obowiązujących przepisów i orzecznictwa* (wyd. 1). Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck.

Piątek, S. (2013). *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz* (wyd. 3). Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck.

Rogalski, M. (2010). W: M. Rogalski, K. Kawalek (red.), *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz* (s. 129). Warszawa: Wolters Kluwer, LEX.

Rogalski, M. (2014). W: P. Szustakiewicz (red.), *Dostęp do informacji publicznej. Praktyczne wskazówki w świetle obowiązujących przepisów i orzecznictwa* (wyd. 1, rozdz. 13). Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck.

Sokolewicz, W. (2005), Uwaga nr 3 do art. 61 Konstytucji. W: K. Działocha, L. Garlicki, P. Sarnecki, W. Sokolewicz, J. Trzeciński, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz* (t. III, s. 5). Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe.

Wojciechowska, K. (2017). Teza do art. 9 k.p.a. W: R. Hauser, M. Wierzbowski (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz* (wyd. 3). Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck.

Zimmermann, J. (1996). *Polska jurysdykcja administracyjna*. Warszawa: Wydawnictwa Prawnicze.