

## POSTANOWIENIE

Dnia 18 lutego 2014 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie Wydział II Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSR (del.) Magdalena Antosiewicz

po rozpoznaniu w dniu 18 lutego 2014 r. w Warszawie

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z wniosku T. S.A. z siedzibą w W.

z udziałem Skarbu Państwa – Ministra Administracji i Cyfryzacji, (...) S.A. z siedzibą w W., (...) Ltd z siedzibą w N. (Cypr), (...) Ltd z siedzibą w L. (Cypr), (...) Ltd z siedzibą w V. (Malta) i J. S.

o zabezpieczenie powództwa

postanawia:

- zakazać obowiązanych, tj. Skarbowi Państwa – Ministrowi Administracji i Cyfryzacji, S. S.A. z siedzibą w W., (...) Ltd z siedzibą w N. (Cypr), (...) Ltd z siedzibą w L. (Cypr), (...) Ltd z siedzibą w V. (Malta) i J. S., do dnia wniesienia powództwa oraz na czas trwania postępowania, wykonania tego postanowienia Ugody z 16 lipca 2013 r., zgodnie z którym Prezes UKE został zobowiązany do zmiany rezerwacji częstotliwości S. z pasma (...) MHz oraz (...) MHz na pasmo (...) MHz oraz MHz,**
- zakazać (...) S.A. wykorzystywania częstotliwości, obejmującej blok częstotliwości o szerokości 2x5 MHz z zakresu (...) MHz oraz (...) MHz, na obszarze całego kraju zarezerwowanych na rzecz S. w decyzji Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej z dnia 27 grudnia 2013 roku, (...) do dnia wniesienia powództwa oraz na czas trwania postępowania, nie dłużej jednak niż do dnia 31 grudnia 2018 roku,**
- wyznaczyć uprawnionej T. S.A. termin dwóch tygodni od dnia doręczenia niniejszego postanowienia do złożenia pozwu przeciwko Skarbowi Państwa – Ministrowi Administracji i Cyfryzacji, S. S.A. z siedzibą w W., (...) Ltd z siedzibą w N. (Cypr), (...) Ltd z siedzibą w L. (Cypr), (...) Ltd z siedzibą w V. (Malta) i J. S. o ustalenie nieważności ugody zawartej w dniu 16 lipca 2013 roku pomiędzy Skarbem Państwa reprezentowanym przez Ministra Administracji i Cyfryzacji, a (...) S.A. z siedzibą w W., (...) Ltd z siedzibą w N. (Cypr), (...) Ltd z siedzibą w L. (Cypr), (...) Ltd z siedzibą w V. (Malta) i J. S..**

## UZASADNIENIE

Wnioskiem z dnia 3 września 2013 r. T. S.A. z siedzibą w W. złożyła wniosek przeciwko Obowiązanych: Skarbowi Państwa – Ministrowi Administracji i Cyfryzacji, S. S.A. z siedzibą w W., (...) Ltd z siedzibą w N. (Cypr), (...) Ltd z siedzibą w L. (Cypr), (...) Ltd z siedzibą w V. (Malta) i J. S. o udzielenie, przed wniesieniem powództwa, zabezpieczenia roszczenia o stwierdzenie nieważności ugody zawartej w dniu 16 lipca 2013 r. pomiędzy Obowiązanymi – poprzez zakazanie Obowiązanych do dnia wniesienia powództwa oraz na czas trwania postępowania wykonania tego postanowienia ugody, zgodnie z którym Prezes UKE został zobowiązany do zmiany rezerwacji częstotliwości S. z pasma (...) MHz oraz (...) MHz na pasmo (...) MHz oraz (...) MHz.

W uzasadnieniu wniosku wskazano, że w dniu 16 lipca 2013 r. Obowiązani zawarli ugodę, na mocy której Prezes UKE został zobowiązany do zmiany rezerwacji częstotliwości na rzecz S. S.A. z pasma (...) MHz oraz (...) MHz na pasmo (...) MHz oraz (...) MHz. Rezerwacja ta miałyby obowiązywać do dnia 31 grudnia 2018 r.

Wnioskodawca podniósł, że uгода jest nieważna, gdyż wobec braku dostatecznych zasobów częstotliwości z zakresu (...) MHz prawnie konieczne jest przeprowadzenie przetargu, względnie aukcji, a zawarta uгода może spowodować, że rozdysponowano wskazanymi częstotliwościami bez przetargu, na nie wiadomych zasadach na rzecz S. S.A. Pozostali uczestnicy ugody, oprócz Skarbu Państwa to udziałowcy S. S.A. Uгода już zaczęła być wykonywana przez Skarb Państwa, gdyż z ogłoszenia Prezesa UKE wynika, że z aukcji zostały wyłączone częstotliwości, które zgodnie z ugodą mają zostać przydzielone S..

Jako uzasadnienie żądania zabezpieczenia wnioskodawca wskazał, że zamiana częstotliwości określonych w ugodzie ma zostać dokonana do końca 2013 r. Wówczas cel postępowania o stwierdzenie nieważności ugody nie zostanie osiągnięty, gdyż w praktyce wnioskodawca nie uzyska ochrony swojego interesu prawnego. Wnioskodawca wskazał, że nie posiada wiedzy, w jakim trybie zostanie dokonana rezerwacja na rzecz S., a tym samym nie jest w stanie przewidzieć, czy będą mu przysługiwały jakieś środki zaskarżenia. Nawet jeśli takowe będą powód zaznaczył, że z uwagi na długi czas trwania postępowania administracyjnego i sądownoadministracyjnego uzyskanie rozstrzygnięcia przed dniem 31 grudnia 2018 r. jest mało prawdopodobne.

W piśmie z dnia 18 września 2013 r. wnioskodawca wykazał, że Prezes UKE podjął działania zmierzające bezpośrednio do wykonania ugody, gdyż na podstawie art. 123 ust. 1 pkt 1 i 3 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. prawo telekomunikacyjne wszczął postępowanie administracyjne w sprawie zmiany rezerwacji częstotliwości dla S. S.A., zaś z zawiadomienia o wszczęciu tego postępowania wynika, że Prezes UKE za stronę postępowania uważa jedynie S. S.A.

Postanowieniem z dnia 19 września 2013 r. Sąd Okręgowy odrzucił wniosek o zabezpieczenie, wskazując na niedopuszczalność drogi sądowej ze względu na zakwalifikowanie roszczenia jako administracyjnoprawne, wykluczając tym samym drogę postępowania cywilnego.

Wnioskodawca wniósł zażalenie na postanowienie Sądu Okręgowego, domagając się jego uchylenia, zarzucając przy tym Sądowi Okręgowemu naruszenie art. 199§ 1 pkt 1 k.p.c. w zw. z art. 13 ust. 2 k.p.c. oraz w zw. z art. 2 § 1 k.p.c. i art. 1 k.p.c., art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z 13 § 2 k.p.c. w zw. z art. 730<sup>1</sup> k.p.c., art. 199 § 1 pkt 1 k.p.c. w zw. z art. 13 ust. 2 k.p.c. oraz w zw. z art. 2 § 1 i § 3 k.p.c. oraz art. 45 ust 1 i 177 Konstytucji.

Sąd Apelacyjny uznał, że zażalenie jest uzasadnione i zasługuje na uwzględnienie przez uchylenie zaskarżonego postanowienia na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. W ocenie Sądu Apelacyjnego za zasadne należało uznać zarzuty naruszenia art. 199§ 1 pkt 1 k.p.c. w zw. z art. 13 ust. 2 k.p.c. oraz w zw. z art. 2 § 1 k.p.c. i art. 1 k.p.c., gdyż o dostępności drogi sądowej przesądza twierdzenie powoda o istnieniu stosunku prawnego z zakresu objętego pojęciem sprawy cywilnej. W niniejszej sprawie roszczenie będące przedmiotem wniosku jest wywodzone wprost z treści art. 189 k.p.c., dotyczy bowiem stosunku prawnego wynikającego z umowy zawartej pomiędzy równorzędnymi podmiotami, której treść jest wynikiem negocjacji, a obowiązki stron mają charakter wzajemny i ekwiwalentny.

Pismem z dnia 27.01.2014 r. wnioskodawca wniósł o zmianę wniosku o zabezpieczenie roszczenia przed wniesieniem powództwa wraz z pismem procesowym w postępowaniu zabezpieczającym. Tym samym pełnomocnik, działając w imieniu T. S.A. rozszerzył wniosek z dnia 3 września 2013 r. w ten sposób, że wniósł dodatkowo o zakazanie S. S.A. wykorzystywania częstotliwości, obejmującej blok częstotliwości o szerokości 2x5 MHz z zakresu (...) MHz oraz (...) MHz, na obszarze całego kraju zarezerwowanych na rzecz S. w decyzji Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej z dnia 27 grudnia 2013 roku, sygn. (...) oraz określając czas obowiązywania zakazu - do dnia wniesienia powództwa oraz na czas trwania postępowania, nie dłużej jednak niż do dnia 31 grudnia 2018 roku.

Jako uzasadnienie rozszerzenia żądania zabezpieczenia wnioskodawca po pierwsze, wskazał na decyzję Prezesa UKE z dnia 27 grudnia 2013 roku zmieniającą decyzję Prezesa URTiP nr (...) z dnia 31 grudnia 2003 roku wydaną na

rzecz S. S.A. rezerwacji częstotliwości o szerokości 2x5 MHz z zakresu (...) oraz (...) MHz na obszarze całego kraju do 31 grudnia 2018 roku, jednocześnie podkreślając, że decyzji tej został nadany rygor natychmiastowej wykonalności, aczkolwiek nie jest jeszcze ostateczna. Po drugie, powód dowodzi iż na rozszerzenie wpłynęło niedopuszczenie (...) do udziału w postępowaniu dot. zmiany rezerwacji częstotliwości na rzecz S.. Jako trzeci nowy element stanu faktycznego wnioskodawca powołuje się na ogłoszenie aukcji na częstotliwości z zakresu „dywidendy cyfrowej” z wyłączeniem pasma zarezerwowanego na rzecz S.. W końcu, wnioskodawca wskazuje na brak notyfikowania zamiaru zawarcia Ugody i wydania Decyzji Komisji Europejskiej.

Powyższe zmiany stanu faktycznego, w opinii wnioskodawcy, obligują do rozszerzenia roszczenia o zakazanie S. wykorzystywania częstotliwości przyznanych jej w Decyzji, bowiem dotychczasowy zakres wnioskowanego zabezpieczenia może nie być wystarczający do osiągnięcia celu postępowania rozpoznawczego.

W tych okolicznościach, zdaniem uprawnionego, posiada on interes prawny nie tylko w zakazie wykonywania Ugody poprzez rezerwację częstotliwości na rzecz S., ale także w zakazie ewentualnego rozpoczęcia ich wykonywania.

Z kolei interes prawny w udzieleniu zabezpieczenia uprawniony upatruje w konieczności zapobieżenia możliwym skutkom udzielenia pomocy publicznej z naruszeniem art. 108 ust. 3 TFUE, które to umożliwiłoby eliminację zakłócenia konkurencji w sferze, w której wnioskodawca posiada interes. Tym samym, (...) dąży do zabezpieczenia roszczenia do czasu wniesienia powództwa.

Na potwierdzenie powyższych twierdzeń uprawniona złożyła wraz z wnioskiem o zabezpieczenie kopię decyzji Prezesa UKE z dnia 27 grudnia 2013 r. wydanej w postępowaniu o sygn. (...), kopię pisma Prezesa UKE z dnia 25 listopada 2013 r., sygn. (...), ogłoszenie Prezesa UKE z dnia 27 grudnia 2013 r. o aukcji na rezerwację częstotliwości z zakresu (...) MHz oraz (...) MHz oraz z zakresu (...) MHz oraz (...) MHz na obszarze całego kraju, przeznaczone do świadczenia usług telekomunikacyjnych w służbie ruchomej i stałej.

### ***Sąd ustalił i zważył, co następuje:***

Dokonując oceny wniosku uprawnionej o udzielenie zabezpieczenia przed wszczęciem postępowania w sprawie Sąd uznał, iż wniosek ten zasługiwał na uwzględnienie.

Stosownie do treści przepisu art. 730 § 2 w zw. z art. 730<sup>1</sup> § 1 Kodeksu Postępowania Cywilnego (k.p.c.) udzielenia zabezpieczenia roszczenia może żądać każda strona lub uczestnik postępowania przed sądem powszechnym lub sądem polubownym, jeżeli uprawdopodobni roszczenie oraz interes prawny w udzieleniu zabezpieczenia, przy czym, zgodnie z § 2 cytowanego przepisu 730<sup>1</sup> k.p.c., interes prawny w udzieleniu zabezpieczenia istnieje wtedy, gdy brak zabezpieczenia uniemożliwi bądź poważnie utrudni wykonywanie zapadłego w sprawie orzeczenia lub w inny sposób uniemożliwi lub poważnie utrudni osiągnięcie celu postępowania w sprawie. Warunkiem sine qua non uwzględnienia wniosku o zabezpieczenie roszczenia jest zatem uprawdopodobnienie roszczenia oraz interesu prawnego w udzieleniu zabezpieczenia, a o zasadności wniosku oraz o możliwości jego uwzględnienia decyduje kumulatywne spełnienie obu tych przesłanek.

Odnosząc poczynione rozważania do okoliczności rozpatrywanej sprawy należy zauważyć, iż w ocenie Sądu, w sprawie niniejszej uprawniony uprawdopodobnił występowanie obu wymaganych przesłanek udzielenia zabezpieczenia, tj. uprawdopodobnił zarówno, iż posiada interes prawny w żądaniu ustalenia, czy Uгода zawarta pomiędzy Obowiązanymi dotycząca rozdysponowania częstotliwościami z zakresu (...) MHz jest ważna, jak i iż posiada interes prawny w zabezpieczeniu powództwa (w rozumieniu przepisu art. 730<sup>1</sup> § 2 k.p.c.).

Stosownie do twierdzeń uprawnionego zawartych we wniosku o zabezpieczenie, projektowane powództwo o ustalenie wywodzi on z treści przepisu art. 189 k.p.c., który stanowi, iż powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny. W świetle utrwalonego stanowiska orzecznictwa i doktryny interes prawny zachodzi natomiast wtedy, jeżeli sam skutek, jaki wywoła uprawomocnienie

się wyroku ustalającego, zapewni powodowi ochronę jego prawnie chronionych interesów, czyli definitywnie zakończy spór istniejący lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości, przy tym nie ma interesu prawnego ten, kto może poszukiwać ochrony prawnej w drodze powództwa o zasądzenie świadczeń pieniężnych lub niepieniężnych (por. m.in. orzeczenie SN z dnia 13 kwietnia 1965 r., II CR 266/64, OSP 1966, z. 6-8, poz. 166; wyrok SN z dnia 22 listopada 2002 r., IV CKN 1519/00, Lex, nr 78333).

Ponadto, Wnioskodawca podnosi, iż zawarcie Ugody stanowiło naruszenie art. 108 ust. 3 TFUE, bowiem mocą Ugody doszło do przyznania na rzecz Obowiązanego pomocy publicznej, a brak notyfikacji Komisji stanowi przesłankę bezprawności takiej pomocy.

Zdaniem Sądu, na obecnym etapie postępowania T. S.A. w sposób wystarczający dla uwzględnienia wniosku o zabezpieczenie powództwa uprawdopodobnił, iż posiada interes prawny, we wskazanym wyżej rozumieniu, w żądaniu ustalenia, czy Ugoda zawarta pomiędzy Obowiązanymi zakładająca rezerwację częstotliwości z zakresu (...) MHz na rzecz S. jest ważna. Interes ten przejawia się w otrzymaniu spornych częstotliwości lub ubieganiu się o ich rezerwację w procedurze selekcyjnej, jak również w niefaworyzowaniu podmiotów w dostępie do częstotliwości.

Wnioskodawca wyraził swoje zainteresowanie częstotliwościami będącymi przedmiotem Ugody pomiędzy Obowiązanymi poprzez złożenie wniosku o dokonanie na ich rzecz rezerwacji częstotliwości z zakresu (...) MHz. Należy podkreślić, iż rzeczne częstotliwości są dobrem publicznym i rzadkim, a dysponowanie nimi powinno odbywać się zgodnie z określonymi w ustawie jawnymi, obiektywnymi oraz niedyskryminacyjnymi procedurami. Jednocześnie wiadomym jest, że nie istnieją dostateczne zasoby tychże częstotliwości, a więc koniecznym byłoby przeprowadzenie przetargu lub aukcji. W obecnym stanie rzeczy wiadomym jest, że częstotliwości objęte Ugodą zostały de facto przydzielone S. decyzją Prezesa UKE z dnia 27 grudnia 2013 r. i jednocześnie wyłączone spoza zakresu aukcji na częstotliwości tzw. „dywidendy cyfrowej”, a zatem istnieje formalna podstawa do ich wykorzystywania. Dodatkowo, Prezes UKE nadał Decyzji rygor natychmiastowej wykonalności, co wiąże się z możliwością jej wykonywania mimo, że nie jest ostateczna. W związku z powyższym, zachodzą wątpliwości w aspekcie stanu prawnego co do pozaprzetargowego rozporządzenia pasmami będącego przedmiotem wspomnianej Ugody. W interesie prawnym T. S.A. leży zatem ustalenie stanu prawnego tej konkretnej sytuacji prawnej, gdyż istnieją podstawy do przypuszczenia, że może ona zagrażać naruszeniem uprawnień przysługujących powodowi bądź też stwarzać wątpliwość co do ich istnienia czy realnej możliwości realizacji.

Uprawniony uprawdopodobnił również, iż posiada interes prawny w zabezpieczeniu powództwa w rozumieniu § 2 art. 730<sup>1</sup> k.p.c. W ocenie Sądu, wysoce prawdopodobnym jest, iż S. wkrótce zacznie wykorzystywać sporne częstotliwości - jest to formalnie możliwe od dnia wydania decyzji Prezesa UKE, tj. 27 grudnia 2013 r., natomiast faktycznie S. domaga się wykorzystywania częstotliwości od kwietnia 2014 r. W przypadku braku takowego zabezpieczenia istnieje duże prawdopodobieństwo rozpoczęcia przez S. korzystania ze wskazanych częstotliwości, co mogłoby naruszać interes prawny Wnioskodawcy, a jest to sprzeczne z celem postępowania.

Sąd może unormować prawa i obowiązki uczestników na czas trwania postępowania. Z przytoczonych wyżej względów Sąd uznał, iż T. S.A. uprawdopodobnił wszystkie przesłanki żądania ustalenia, którego materialnoprawną podstawę stanowi przepis art. 189 k.p.c., a nadto uprawdopodobnił, iż posiada interes prawny w zabezpieczeniu powództwa.

Odnosząc się natomiast do wskazanego przez uprawnioną sposobu zabezpieczenia roszczenia należy zauważyć, iż brzmienie art. 755 k.p.c. przewiduje możliwość zabezpieczenia roszczenia niepieniężnego w taki sposób, jaki Sąd, stosownie do okoliczności, uzna za odpowiedni, w tym poprzez unormowanie praw i obowiązków stron lub uczestników postępowania na czas trwania postępowania.

W okolicznościach tej sprawy, na podstawie art. 755 § 1 pkt 1 k.p.c. Sąd uznał za odpowiedni, tj. zapewniający uprawnionemu należyłą ochronę i nieobciążający obowiązanego ponad miarę (art. 730<sup>(1)</sup> § 3 k.p.c.), sposób zabezpieczenia, polegający na zakazaniu Obowiązanym wykonania tego postanowienia Ugody, zgodnie z którym Prezes UKE został zobowiązany do zmiany rezerwacji częstotliwości S. z pasma (...) MHz oraz (...) MHz na pasmo

(...) MHz oraz MHz do dnia wniesienia powództwa oraz na czas trwania postępowania oraz zakazaniu (...) S.A. wykorzystywania częstotliwości, obejmującej blok częstotliwości o szerokości 2x5 MHz z zakresu (...) MHz oraz (...) MHz, na obszarze całego kraju zarezerwowanych na rzecz S. w decyzji Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej z dnia 27 grudnia 2013 roku, sygn. (...) do dnia wniesienia powództwa oraz na czas trwania postępowania, nie dłużej jednak niż do dnia 31 grudnia 2018 roku.

W opinii Sądu, brak takowego zabezpieczenia mógłby spowodować, że cel postępowania nie zostałby osiągnięty. Celem postępowania jest bowiem ochrona interesu prawnego Wnioskodawcy, a stwierdzenie nieważności Umowy już po jej wykonaniu nie ma znaczenia dla jej ochrony. Zatem udzielenie zabezpieczenia jest konieczne dla odwrócenia groźących Wnioskodawcy niekorzystnych skutków.

W odniesieniu do okresu, na jaki miałyby być wydane zabezpieczenie Sąd zważył, iż odpowiednim okresem będzie udzielenie zabezpieczenia do dnia wniesienia powództwa oraz na czas trwania postępowania, nie dłużej jednak niż do dnia 31 grudnia 2018 roku. Proponowany przez uprawnionego okres, na który miałyby być wydany zakaz, w opinii Sądu jest zabezpieczeniem uzasadnionym.

W ocenie Sądu taki sposób zabezpieczenia jest właściwy dla realizacji celów postępowania w przedmiocie ustalenia, czy ugoda zawarta w dniu 16 lipca 2013 r. pomiędzy Obowiązanymi jest ważna. Data końcowa obowiązywania Umowy, która jest przez Wnioskodawcę kwestionowana to 31 grudnia 2018 roku, zatem w praktyce możliwe jest, iż w braku takiego zabezpieczenia S. uzyska prawo do korzystania z częstotliwości przez cały okres objęty zobowiązaniem Skarbu Państwa, z naruszeniem interesu prawnego Wnioskodawcy. Ponadto, dokonanie zabezpieczania na czas określony, tj. do 31 grudnia 2018 r. jest uzasadnione przewidywanym długim czasem trwania postępowania w niniejszej sprawie.

Zgodnie z art. 733 k.p.c., udzielając zabezpieczenia przed wszczęciem postępowania w sprawie, sąd wyznacza termin, w którym pismo wszczynające postępowanie w sprawie powinno zostać wniesione pod rygorem upadku zabezpieczenia. Termin ten nie może przekraczać dwóch tygodni.

Dlatego też w punkcie 3 postanowienia Sąd wyznaczył uprawnionej termin dwóch tygodni na złożenie pozwu o ustalenie. Bieg terminu rozpoczyna się od dnia doręczenia pełnomocnikowi uprawnionej niniejszego postanowienia.

Mając powyższe na uwadze, Sąd na podstawie art. 730<sup>1</sup> k.p.c. w zw. z art. 755 k.p.c. orzekł jak w sentencji.

(...)

(...)

(...)

(...)