

RAFAŁ STASIKOWSKI

REGULACJA JAKO NOWA FUNKCJA WSPÓŁCZESNEJ ADMINISTRACJI PUBLICZNEJ W POLSCE

Zmiany ustroju politycznego oraz modelu gospodarczego, które miały miejsce w Polsce po 1989 r., zmodyfikowały struktury administracji rządowej. Z organizacji administracji gospodarczej znikły organy resortowo-branżowe, a w ich miejsce pojawiły się organy regulujące oraz agencje, które wspomagają niedomogi niedostatecznie jeszcze wykształconych mechanizmów gospodarki rynkowej.

Niniejszy artykuł ma na celu określenie prawnoadministracyjnej istoty regulacji jako nowej funkcji współczesnej administracji publicznej oraz pokazanie pozycji ustrojowej organów regulacyjnych w strukturze administracji publicznej. Punktem wyjścia do przedstawienia poszczególnych układów regulacyjnych występujących na tzw. rynkach regulowanych będzie analiza pojęcia regulacji. Postawione więc zostanie pytanie o przyczyny, a tym samym i cel wprowadzenia regulacji do gospodarki. Realizacja tego celu (lub celów) wiązać się będzie z koniecznością działania administracji publicznej na określonych obszarach. Działania organów regulacyjnych wyjaśniane będą przy zastosowaniu zarówno metody opisu obszarów ich działania, jak i opisu i analizy form działania¹.

Trudności w jednoznacznym ustaleniu treści funkcji regulacyjnej będą przyczyną zaproponowania konstrukcji prawnego układu sterowania dla oznaczenia stosunków prawnych zachodzących pomiędzy organem regulacyjnym a uczestnikami danego rynku, jak również pomiędzy organami regulującymi dany rynek². Całokształt stosunków prawnych w tym przypadku określe jako **regulacyjny układ sterowania**. W pierwszej kolejności omówione zostaną zagadnienia ogólne regulacji i regulacyjnego układu sterowania, następnie poruszone zostaną kwestie pozycji prawnej poszczególnych organów regulacyjnych oraz istota regulacyjnych układów sterowania na rynkach transportu kolejowego, paliw i energii oraz usług telekomunikacyjnych i pocztowych. Ustalony zostanie wzajemny układ zależności (i ich charakter) pomiędzy organami regulującymi dany rynek. Nadto zajmę się analizą poszczególnych działań organów regulacyjnych.

¹ Szerzej na temat metod poznania działania administracji publicznej: J. Supernat, *Instrumenty działania administracji publicznej. Studium z nauki administracji*, Kolonia Limited 2003, s. 11 i n.

² Kompleksowa koncepcja prawnych układów sterowania opracowana została przez E. Knosala, w: *Prawne układy sterowania w administracji publicznej*, Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 1998.

I. ZAGADNIENIA OGÓLNE REGULACJI

Działania administracji publicznej na rynkach regulowanych należą do jednych z najistotniejszych pośród ogółu obecnego katalogu zadań przez nią sprawowanych i o ile skutki działania administracji na innych obszarach oddziałują zazwyczaj na jednego, kilku lub większą liczbę mieszkańców kraju, o tyle skutki działania administracji „regulacyjnej” wywierają bezpośredni (w mniejszym lub większym natężeniu) wpływ na każdego. Doświadczenia ostatnich lat, a w szczególności ostatnich miesięcy, wskazują na stale rosnące znaczenie tej nowej funkcji polskiej administracji.

W moim przekonaniu można wyróżnić w kolejności chronologicznej następujące cztery rodzaje klasycznych funkcji administracyjnych: funkcję porządkowo-reglamentacyjną, funkcję nadzorczą, funkcję administracji świadczącej oraz funkcję planistyczną. Nie pojawiły się one jednocześnie. Administracja przystępowała do realizowania kolejnej funkcji, zachowując dotychczas spełnianą funkcję lub funkcje, przy czym następowały wówczas pewne ograniczenia zakresu lub modyfikacje treści funkcji już uprzednio występujących. W XIX w. kryterium wyróżnienia administracji publicznej był sposób kształtowania przez administrację pozycji prawnej jednostki. Pozycja ta była kształtowana w sposób władczy³. Spełniane przez nią funkcje porządkowo-reglamentacyjne oraz nadzorcze miały więc ten sam charakter. Nadto założenia ideologiczne państwa liberalnego sprowadziły rolę administracji do czynnika czuwającego nad prawidłowym korzystaniem przez jednostkę z przyznanej jej wolności. Wolność miała być gwarantem samodzielnego zaspokojenia przez jednostkę i społeczeństwo swych potrzeb. Założenie to okazało się błędne. Zachodzące przemiany zewnętrzne wymusiły na administracji zmiany jej funkcji. Na przełomie XIX i XX w. kryterium władzności okazało się „za ciasne” dla oddania istoty działalności administracji publicznej. Zaczęła ona bowiem realizować także działania inne niż władcze, w postaci tzw. pieczy administracyjnej. We Francji doszło wówczas do głośnego naukowego dyskursu pomiędzy L. Duguit a M. Hauriou i ich szkołami na temat tego, co jest znamię działania i istotą administracji: władza publiczna czy też służba publiczna, inaczej mówiąc, środek działania czy też cel działania⁴. W jej wyniku została rozwinięta i ukształtowana doktryna służby publicznej, która ukierunkowała dalszy rozwój prawa i nauki francuskiej, jak również wywarła wielki wpływ na prawo i naukę w innych krajach europejskich. Te same zjawiska, takie jak przede wszystkim koncentracja wielkich rzesz ludności na niewielkim obszarze, u schyłku XIX w. zrodziły potrzebę świadczenia przez administrację różnego rodzaju usług socjalno-bytowych, a kilkadziesiąt lat później w pierwszej połowie XX w. – zrodziły potrzebę planowania, w tym głównie planowania

³ Kryterium władztwa jako podstawowe było często łączone z innymi kryteriami, jak np. kryterium „państwowości”. Zob. W. Jellinek, *Verwaltungsrecht*, Berlin 1928, s. 5 i n.

⁴ Zob. na ten temat J.S. Langrod, *Instytucje prawa administracyjnego. Zarys części ogólnej*, Kraków 2003 (reprint), s. 94 i n.; F. Longchamps, *Założenia nauki administracji*, Wrocław 1949 (reprint 1991), s. 55.

przestrzennego⁵. Obecnie wszystkie wskazane funkcje są w dalszym ciągu wykonywane przez administrację publiczną, choć w nieco odmienny sposób, czy też w zmienionym zakresie. Uważam, iż nowym rodzajem funkcji współczesnej administracji publicznej jest funkcja regulacyjna⁶, którą w Europie Zachodniej administracja publiczna zaczęła realizować w latach 80. XX w., a w Polsce w latach 90. ubiegłego wieku, w związku z przyspieszonym rozwojem społeczno-gospodarczym oraz procesem integracji z Unią Europejską, który wpływał na dostosowywanie polskiego prawa do prawa unijnego⁷. Opóźnienie w rozwoju gospodarczym i społecznym Polski stało się przyczyną późniejszego pojawienia się funkcji regulacyjnej. Pewne zjawiska administracyjnoprawne oraz związane z nimi kwestie sporne są bowiem funkcją rozwoju cywilizacyjnego.

Ze względów metodologicznych typologia klasycznych funkcji administracyjnych nastąpiła na podstawie jednego kryterium⁸. Za kryterium typologii przyjąłem cel, jaki realizuje administracja publiczna, sprawując daną funkcję. Dla każdej z wyróżnionych przeze mnie funkcji cel ten jest różny. W przypadku funkcji regulacyjnej ostatecznym celem całości działań regulacyjnych jest zapewnienie zainteresowanym usług użyteczności publicznej. Chodzi tu przy tym o to, by były

⁵ Z. Niewiadomski, *Planowanie przestrzenne. Zarys wykładu*, Toruń 2001, s. 13–26.

⁶ Nie jest to pogląd powszechnie akceptowany w nauce. Zob. np. E. Kosiński, *Regulacja prokonkurencyjna nową funkcją państwa. Rozważania na przykładzie regulacji sektora elektroenergetycznego Unii Europejskiej*, w: B. Popowska (red.), *Funkcje współczesnej administracji gospodarczej. Księga dedykowana Profesor Teresie Rabskiej*, Poznań 2006, s. 209.

⁷ Na temat wpływu prawa europejskiego na polskie prawo administracyjne: R. Stasiński, *Wpływ prawa europejskiego na polskie prawo administracyjne*, Zeszyty Naukowe Górnośląskiej Wyższej Szkoły Handlowej im. W. Korfantego w Katowicach, nr 32, Zeszyt Naukowy Katedry Prawa i Administracji, s. 145–158; T. Oehlinger, *Die Einwirkungen des europaeischen Gemeinschaftsrechts auf eine nationale Rechtsordnung*, w: *Państwo prawa. Administracja. Sądownictwo. Prace dedykowane prof. dr. hab. Januszowi Łętowskiemu w 60. rocznicę urodzin*, Warszawa 1999, s. 50; D. Kugelmann, *Wpływ prawa europejskiego na ustrój administracji państw członkowskich*, w: B. Dolnicki, J. Jagoda (red.), *Administracja pod wpływem prawa europejskiego*, Bydgoszcz–Katowice 2006, s. 113 i n.; S. Biernat, *Europejskie prawo administracyjne i europeizacja krajowego prawa administracyjnego (zarys problematyki)*, w: M. Seweryński, Z. Hajn (red.), *Studiaprawno-europejskie*, t. VI, Łódź 2002, s. 71–125; Z. Duniewska, *Europeizacja prawa administracyjnego*, w: M. Stahl (red.), *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2002, s. 41 i n.; I. Lipowicz, *Europeizacja prawa administracyjnego*, w: Z. Niewiadomski (red.), *Prawo administracyjne*, Warszawa 2002, s. 45 i n.; J. Boć, *W sprawie pojęcia międzynarodowego prawa administracyjnego*, w: J. Boć (red.), *Prawo administracyjne*, Kolonia Limited 2001, s. 53 i n.; C. Mik, *Europeizacja prawa krajowego. Wpływ integracji europejskiej na klasyczne dziedziny prawa krajowego*, Toruń 2000; J. Ciechanowicz, *Europeizacja prawa ochrony środowiska*, Gdańskie Studia Prawnicze 2000, t. VII, s. 123 i n.; M. Stahl, *Wpływ prawa europejskiego na polskie ustrojowe prawo administracyjne*, w: Z. Janku, Z. Leoński, M. Szewczyk, M. Waligórski, K. Wojtczak (red.), *Europeizacja polskiego prawa administracyjnego*, Kolonia Limited 2005, s. 60–77; J. Jagielski, *Europeizacja prawa administracyjnego materialnego (na przykładzie prawa migracyjnego)*, w: *Europeizacja polskiego prawa...*, op. cit., s. 35–50; B. Adamiak, *Europeizacja prawa postępowania administracyjnego*, w: *Europeizacja polskiego prawa...*, op. cit., s. 16–26.

⁸ W doktrynie nierzadkie są przypadki dokonywania klasyfikacji przy użyciu kilku kryteriów, co obniża ich wartość. Zob. np. J. Boć, T. Kuta, *Prawo administracyjne. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1984, s. 6 i n.; Z. Rybicki, *Administracja gospodarcza w PRL*, Warszawa 1980, s. 50–53. W ostatnim przypadku autor dostrzega problemy związane z przyjętą przez siebie klasyfikacją i zastrzega, iż nie ma ona charakteru bezwzględniego, ale służy jedynie orientacyjnemu przedstawieniu problematyki.

one dostarczane w sposób ciągły i były jak najtańsze, a tym samym powszechnie dostępne. Prywatyzacja podmiotów świadczących usługi wymusiła tym samym szeroko zakrojone działania administracji, będące w zasadzie realizacją wszystkich czterech klasycznych funkcji administracyjnych.

Koncepcja organów regulacyjnych ukształtowana została w Stanach Zjednoczonych Ameryki, jako forma publicznej kontroli sektorów gospodarczych. Wykształcenie się tej swoistej kategorii organów, odgrywającej niezwykle istotne znaczenie w życiu gospodarczym, było efektem zadziałania wielu czynników o zróżnicowanym charakterze, zarówno historycznym, organizacyjno-prawnym, politycznym, jak i celowościowym. Omówienie tych zagadnień przekracza rozmiary niniejszej pracy⁹.

We współczesnej administracji centralnej Rzeczypospolitej Polskiej wyróżnić można organy zwane regulacyjnymi. W doktrynie zaliczane są one do kategorii organów częściowo wyłączonych z hierarchicznej organizacji resortów¹⁰. Konieczność ich wprowadzenia do systemu administracji publicznej wynikała z nowego zdefiniowania pojęcia „bezpieczeństwa zbiorowego”, które objęło poza sferą stosunków życia społecznego również gospodarkę. Nowa kategoria organów powołana została do ochrony danej dziedziny rynku przed patologiami, w tym nadużywaniem pozycji monopolistycznej oraz załamaniem koniunktury¹¹. Tradycyjnie przyjmowano, że państwo spełnia wobec gospodarki kilka funkcji: policii gospodarczej (ochrona porządku, bezpieczeństwa, spokoju publicznego, życia, zdrowia i mienia przed zagrożeniami wynikającymi z prowadzenia działalności gospodarczej), reglamentacji gospodarczej (ograniczanie wolności gospodarczej w imię interesu społeczno-gospodarczego państwa), planowania gospodarczego (systematyczny, skoordynowany, długookresowy i stały proces projektowania oraz wytyczania społeczno-politycznych celów, wywierających wpływ na państwową i prywatną działalność gospodarczą), pomocy publicznej (polega na stymulacji określonych kategorii podmiotów gospodarczych oraz pewnych sektorów gospodarczych przez przysporzenia majątkowe), realizacji polityki koniunkturalnej (polega na sterowaniu koniunkturą w celu zapewnienia względnej stabilizacji oraz ogólnogospodarczej równowagi). Obok tego w nowszych czasach pojawiła się nowa funkcja zwana regulacyjną¹². Polska administracja publiczna zaczęła ją spełniać w momencie, gdy nastąpiło przełamanie mono-

⁹ Koncepcja niezależnych organów regulacyjnych i przyczyn ich powstania omówiona została w rozprawie habilitacyjnej T. Wosia, *Niezależne organy regulacyjne w Stanach Zjednoczonych Ameryki. Zagadnienia prawne*, Kraków 1980.

¹⁰ E. Knosala, L. Zacharko, R. Stasikowski, *Nowe zjawiska organizacyjno-prawne we współczesnej administracji polskiej*, w: *Podmioty administracji publicznej i prawne formy ich działania*. Studia i materiały z konferencji jubileuszowej Profesora Eugeniusza Ochendowskiego, Toruń 15–16 listopada 2005 r., s. 329.

¹¹ H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja publiczna. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 2004, s. 106.

¹² Ibidem; M. Szydło, *Regulacja sektorów infrastrukturalnych jako rodzaj funkcji państwa wobec gospodarki*, Warszawa 2005, s. 31–35.

poli w tych dziedzinach gospodarki, których funkcjonowanie opiera się na sieci (energetyka, telekomunikacja, poczta, transport kolejowy)¹³.

Istota funkcji regulacyjnej, jako szczególnej metody interwencji publicznej w gospodarkę rynkową, nie jest pojmowana w nauce jednolicie. Trudności te są wypadkową określenia istoty pojęcia regulacji. Ustalenie treści tego pojęcia utrudnia ustawodawca, który na gruncie ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne¹⁴ określa w definicji legalnej zakres regulacji, obejmując nim również koncesjonowanie, a na gruncie ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym¹⁵ z zakresu regulacji transportu kolejowego wyłącza licencjonowanie tegoż transportu¹⁶.

Regulacja w sensie szerokim (administracyjnoprawnym) oznacza wiążące wyznaczenie określonych normatywnie wzorców zachowań oraz autorytatywne konkretyzowanie tych wzorców w razie konieczności¹⁷. W tym znaczeniu pojęcie regulacji można odnieść w zasadzie do całego prawa administracyjnego. Pojęcie regulacji w interesującym nas znaczeniu łączyć jednak należy z tymi obszarami życia społecznego i gospodarczego, w których państwo zrezygnowało z posiadanego niegdyś monopolu administracyjnego lub gospodarczego (tym samym zrezygnowało z regulacji właścicielskiej) i dopuściło w szerszym zakresie do działania podmioty prywatne, co zmusiło do stworzenia instrumentów prawnych zapewniających wywieranie ingerencyjnego wpływu na ich działalność. Wycofanie się państwa z bezpośredniego świadczenia usług użyteczności publicznej nie zwolniło go z pośredniej odpowiedzialności za ich dostarczenie¹⁸. Całość działań regulacyjnych służy więc zapewnieniu zainteresowanym podmiotom (głównie obywatelom) usług użyteczności publicznej, których dostarczanie uznawane jest za tradycyjne zadanie państwa. Rezygnacja przez państwo z bezpośredniego ich wykonywania spowodowała potrzebę powierzenia ich realizacji grupie prywatnych przedsiębiorców. Proces ten, nazwany w doktrynie regulacją władczą, w pierwszym etapie sprowadził się do określenia rodzaju usług niezbędnych dla danego państwa i jego ludności, a następnie do powierzenia ich wykonywania prywatnym przedsiębiorcom według określonych warunków, przy stałym nadzorze państwa nad ich wykonywaniem¹⁹.

¹³ Zob. T. Piątek, *Regulacja na rzecz konkurencji w sektorze telekomunikacyjnym*, „Problemy Zarządzania” 2004, nr 3, s. 157; T. Skoczny, *Stan i tendencje rozwojowe prawa administracji regulacyjnej w Polsce*, w: *Ius Publicum Europaeum*. Dwunaste polsko-niemieckie kolokwium prawników administratywistów, Warszawa 20–22 września 2001. Referaty i głosy w dyskusji, Warszawa 2003, s. 162.

¹⁴ Dz.U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1504, art. 3 pkt 15.

¹⁵ Dz.U. z 2003 r. Nr 86, poz. 789, art. 10 ust. 1 i art. 13 ust. 1.

¹⁶ W nauce wskazuje się, iż na podstawie obowiązujących przepisów prawa nie można ustalić istoty pojęcia regulacji. Zob. T. Skoczny, *Stan i tendencje rozwojowe...*, op. cit., s. 159.

¹⁷ R. Schmidt, *Oeffentliches Wirtschaftsrecht*. Allgemeiner Teil, Berlin 1990, s. 48. Podobnie M. Szydło, *Regulacja sektorów...*, op. cit., s. 38.

¹⁸ K. Strzyczkowski, *Prawo gospodarcze publiczne*, Warszawa 2007, s. 149.

¹⁹ T. Skoczny, *Stan i tendencje rozwoju prawa administracji regulacyjnej w Polsce*, w: H. Bauer, P. Huber, Z. Niewiadomski (red.), *Ius Publicum Europaeum*, Warszawa 2003, s. 117.

T. Skoczny uważa, iż regulacja w ujęciu prawniczym jest zbiorem norm prawnych oraz zindywidualizowanych aktów ich stosowania i egzekwowania, które ograniczają wolność gospodarczą podmiotów działających w sektorach użyteczności publicznej²⁰.

M. Szydło przez pojęcie regulacji rozumie tylko te spośród działań państwa, które: 1) zmierzają do osiągnięcia ściśle określonych celów, takich jak stworzenie i rozwój konkurencji w sektorach infrastrukturalnych gospodarki: telekomunikacji, energetyki, poczty, transportu kolejowego, zapewnienie wszystkim zainteresowanym podmiotom (obywatelom) usług publicznych, ochrona dóbr policyjnych oraz rozwój w obrębie sektorów wspólnego rynku; 2) polegają na ustanawianiu oraz stosowaniu specyficznych środków prawnych wobec określonych rodzajów zachowań gospodarczych (np. instrumenty dopuszczania do działalności gospodarczej, instrumenty cenotwórcze, instrumenty rachunkowości regulacyjnej, instrumenty dostępowe); 3) posiadają wspólną genezę (program liberalizacji poszczególnych sektorów w ramach UE)²¹.

H. Izdebski i M. Kulesza stoją na stanowisku, że pojęcie regulacji sprowadza się do ustalania standardów zachowania na danym rynku oraz często do koncesjonowania udziału w rynku, lecz nieraz także do niezależnego, fachowego rozstrzygania sporów w danym segmencie rynku (zarówno konfliktów pomiędzy podmiotami gospodarczymi, jak i konfliktów z interesem ogólnym, określanym przez ustawodawcę i samego regulatora)²².

Należy przyjąć, że pojęcie regulacji w powyższych ujęciach rozumiane jest w sposób szeroki. Obok tego w nauce są reprezentowane poglądy, które ujmują je w sposób węższy. Punktem wyjścia do przyjęcia węższego ujęcia regulacji jest założenie, że odnosi się ona do sektorów infrastrukturalnych, w których występują monopole naturalne. Ta funkcja państwa (funkcja regulacyjna) pojawiła się więc w gospodarce w celu zastąpienia rynku i regulacji rynkowej. Jej istoty należy upatrywać według M. Portera w kreowaniu na drodze przymusu administracyjnego czynników brakujących w otoczeniu monopolisty, a więc przede wszystkim czynników kształtujących ceny i inne parametry wymiany towarów. Regulacja jest w istocie „administracyjną protezą rynku”, mającą skłaniać przedsiębiorców działających w warunkach monopolu do zwiększenia skali racjonalności swojego działania, a jednocześnie wzmocnić pozycję odbiorców. Stąd też regulacja sprowadza się do nadzoru nad procesem stanowienia cen przez przedsiębiorców, kontroli, czy ceny zyskały uprzednią aprobatę organu regulacyjnego. Oprócz tego występują też inne zadania związane z zasadniczą istotą regulacji, takie jak na przykład promowanie konkurencji²³.

²⁰ T. Skoczny, *Ochrona konkurencji a prokonkurencyjna regulacja sektorowa*, „Problemy Zarządzania” 2004, nr 3, s. 13.

²¹ M. Szydło, *Regulacja sektorów...*, o p. cit., s. 50–52.

²² H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja...*, op. cit., s. 106–107.

²³ M. Porter, *Strategia konkurencji, metody analizy sektorów i konkurentów*, Warszawa 1992, s. 22.

W związku z trudnościami w ustaleniu treści pojęcia regulacji rozważyć należy możliwość zastosowania konstrukcji prawnego układu sterowania dla oznaczenia stosunków prawnych zachodzących pomiędzy organem regulującym dany rynek oraz uczestnikami tego rynku, jak również pomiędzy organami regulującymi dany rynek²⁴. Całokształt stosunków prawnych w tym przypadku określić można jako **regulacyjny układ sterowania**. Konstrukcja układu sterowania ma zalety tzw. modeli ubogich²⁵. Regulacyjny układ sterowania jest więc stosunkiem prawnym, pewnym modelem skonstruowanym dla osiągnięcia określonych celów badawczych na gruncie omawianych ustaw prawa administracyjnego. W nauce przez sterowanie rozumie się zależność zachodzącą między przynajmniej dwoma dowolnymi obiektami, która polega na tym, że żądane zmiany w jednym z tych obiektów (sterowanym) wywołane są oddziaływaniem drugiego obiektu (sterującego)²⁶. Obiektem sterującym w regulacyjnym układzie sterowania będzie dany organ regulacyjny, a obiektami sterowanymi – głównie przedsiębiorcy prowadzący działalność gospodarczą na danym rynku. Oddziaływanie organu regulacyjnego następować będzie za pomocą oznaczonych w ustawach instrumentów (środków prawnych). W regulacyjnym układzie sterującym środki prawne dzielą się na: środki, które w swych założeniach mają doprowadzić do stworzenia i rozwijania mechanizmu konkurencji na danym rynku (działania regulacyjne w ścisłym znaczeniu), oraz inne środki (działania) sterujące (wszystkie pozostałe środki oddziaływania organu regulacyjnego na przedsiębiorców działających na danym rynku). Wśród innych środków sterujących można wyróżnić środki:

a) bezpośredniego sterowania (bezpośrednie działania sterujące), tzn. zazwyczaj władcze (z użyciem władztwa administracyjnego) działania organu regulacyjnego prowadzące do osiągnięcia innych celów aniżeli tworzenie i rozwój mechanizmu konkurencji na danym rynku, np. działania reglamentacyjne (licencjonowanie, koncesjonowanie), działania związane z zapewnieniem usług powszechnych, z ochroną dóbr policyjnych, jak również działania związane z prowadzeniem rachunkowości regulacyjnej;

b) oraz pośredniego sterowania (pośrednie działania sterujące), tzn. niewładcze działania organu regulującego prowadzące do osiągnięcia określonego celu przez uprzednie informowanie przedsiębiorców o pożądanym, preferowanym zachowaniu, jak również działania związane z kierowaniem apeli, wpływające na decyzje przedsiębiorców danego rynku), np. ogłaszanie informacji przez organy regulacyjne.

Organy regulacyjne wprowadzone zostały do ustawodawstwa polskiego za pośrednictwem prawa wspólnotowego, a z kolei do prawa wspólnotowego przejęto

²⁴ Kompleksowa koncepcja prawnych układów sterowania opracowana została przez E. Knosala, w: *Prawne układy sterowania...*, o p. cit.

²⁵ Modele ubogie są to pewne konstrukcje teoretyczne o charakterze ogólnym, takie jak np. stosunek prawny, spełniające rolę pewnych instrumentów badawczych. Szerzej na ten temat F. Longchamps, *O pojęciu stosunku prawnego w prawie administracyjnym*, Acta Universitatis Wratislaviensis, Prawo XII, nr 19, s. 48.

²⁶ M. Mazur, *Jakościowa teoria informacji*, Warszawa 1970, s. 28, podają za E. Knosala, *Prawne układy...*, op. cit., s. 14.

rozwiązania prawa Stanów Zjednoczonych Ameryki²⁷. Amerykańskie koncepcje organów regulacyjnych znalazły podatny grunt w państwach EWG w latach 80. i 90. XX w., kiedy to przystępowano do liberalizacji własnych sektorów telekomunikacyjnych. Podstawą prawną przewidującą w obecnych państwach Unii Europejskiej instytucję niezależnych organów regulacyjnych w sprawach telekomunikacji były dwie dyrektywy 88/301/EWG i 90/388/EWG²⁸. W kolejnym etapie wydano dyrektywy dotyczące rozwoju kolei wspólnotowych, sektora poczty, sektora elektroenergetycznego i sektora gazu ziemnego. Nadawanie poszczególnym organom statusu organów regulacyjnych w poszczególnych państwach członkowskich UE następuje mocą przepisów prawa krajowego. Ustawodawcy krajowi muszą jednak zrealizować wytyczne przewidziane prawem wspólnotowym, kreując poszczególne organy regulacyjne i całą strukturę aparatu regulacyjnego w państwie. Zakres swobody państw członkowskich jest znaczny, choć nie można dostrzec tu dowolności.

W świetle ustawodawstwa polskiego organy te spełniają funkcje korekcyjne wobec tych sektorów gospodarczych, w których jeszcze nie w pełni wykształciły się mechanizmy rynkowe, a w szczególności mechanizm konkurencji. Odnosi się to przede wszystkim do sektorów infrastrukturalnych, gdzie najczęściej występuje podmiot dominujący na rynku. Państwo, które jest odpowiedzialne za powszechną dostępność określonych usług na zasadach konkurencji, musi dysponować publicznoprawnymi środkami ingerencji, za pomocą których koryguje niedostatki wynikające z występowania ograniczonej konkurencji. Sfery regulacyjnego oddziaływania mają szczególne znaczenie gospodarcze i społeczne, a odpowiedzialność za ich prawidłowe funkcjonowanie ponosi państwo.

K. Strzyczkowski wyróżnia następujące cechy organów regulacyjnych:

1) niezależność tych organów od politycznych organów administracji rządowej (Rady Ministrów, Prezesa Rady Ministrów, ministrów działowych). Organy te są co prawda powoływane oraz odwoływane przez Prezesa Rady Ministrów, jednak ich działanie jest wyłączone z zakresu stosowania aktów hierarchicznych (polecen służbowych oraz wytycznych), na czym polega modyfikacja układu kierownictwa instytucjonalnego;

2) separacja funkcji regulacyjnych oraz operacyjnych. Nastąpiło oddzielenie działania organów regulacyjnych od operacyjnych funkcji wykonywanych przez przedsiębiorstwa infrastrukturalne w zakresie świadczenia usług pocztowych, telekomunikacyjnych oraz energetyki;

3) czasowo ograniczony charakter organów regulacyjnych wynikający z założenia, że ich korygująca funkcja ma charakter przejściowy i staną się one zbędne w momencie utrwalenia się mechanizmu samoregulacji rynkowej.

Są to według niego organy prowizoryczne, które zanikną po ustabilizowaniu się rynku usług infrastrukturalnych. Jest to jednak założenie, z którym można się nie zgodzić, gdyż po pierwsze, doświadczenie pokazuje, że rozwiązania pro-

²⁷ K. Strzyczkowski, *Prawo gospodarcze publiczne*, Warszawa 2005, s. 135.

²⁸ Dz.Urz. WE 1988, L 131/73 i Dz.Urz. WE 1990, L 192/10.

wizoryczne szybko się utrwalają i z powodzeniem funkcjonują, mimo iż ustały przyczyny, dla których je stworzono. Po drugie, nie sposób dziś przewidzieć kierunków rozwoju poszczególnych rynków regulowanych, jak również całej gospodarki w epoce globalizacji. Nie można wykluczyć pojawienia się nowych, dziś jeszcze nieznanych, zagrożeń dla wolnego rynku, które mogą być efektem np. jednego lub kilku odkryć naukowych²⁹. Nowe zjawiska mogą doprowadzić do dalszego trwania organów regulacyjnych lub zmodyfikowania zakresu ich działania. Wskazać tu należy na zagrożenia wynikające z możliwości pojawienia się na rynku podmiotów zależnych od państw niedemokratycznych (np. Rosji, Chin), które będą prowadziły politykę za pomocą nowych mechanizmów wywierania wpływu, skuteczniejszych od rozwiązań militarnych.

Obecnie funkcjonują w Polsce następujące organy regulacyjne: Prezes Urzędu Transportu Kolejowego, Prezes Urzędu Regulacji Energetyki, Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej. W sektorach tych nie są to jednakże jedyne organy regulacyjne, gdyż zadania i kompetencje o charakterze regulacyjnym wykonują również właściwi ministrowie. W ustawach nie są oni określani jako organy regulacyjne. Istota wykonywanych kompetencji i zadań wskazuje jednak, że są to organy regulacyjne³⁰.

II. ORGANY REGULACYJNE NA RYNKU TRANSPORTU KOLEJOWEGO

Zgodnie z art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym³¹ (dalej u.t.k.) Prezes Urzędu Transportu Kolejowego (dalej Prezes UTK) jest centralnym organem administracji rządowej właściwym w sprawach regulacji transportu kolejowego, licencjonowania transportu kolejowego, nadzoru technicznego nad eksploatacją i utrzymaniem linii kolejowych oraz pojazdów kolejowych i bezpieczeństwa ruchu kolejowego.

Prezes UTK wyłaniany jest w drodze konkursu. Powoływany jest przez Prezesa Rady Ministrów na wniosek ministra właściwego do spraw transportu na 5-letnią kadencję, licząc od dnia powołania. Zgodnie z art. 11 ust. 1 powołanej powyżej ustawy Prezes Rady Ministrów odwołuje Prezesa UTK. Ustawa nie wskazuje jednak przypadków, w których może nastąpić odwołanie Prezesa UTK przed upływem kadencji. Z istoty zasady kadencyjności wynika gwarancja dla powołanego organu sprawowania funkcji przez określony okres. W zgodzie z tą zasadą pozostaje możliwość odwołania organu przed upływem kadencji, co nastąpić może jednak w przypadkach wyjątkowych, ściśle oznaczonych w ustawie. Przepisy ustawy dotknięte są jednakże brakiem, który ogranicza niezależność tego organu regulacyjnego. Przyjmując, że odwołanie Prezesa UTK nie może nastąpić w sposób dowolny. Za odwołaniem przemawiać muszą szczególnie ważne,

²⁹ Dla przykładu można wskazać wpływ rozwoju kolei żelaznych w USA na gospodarkę amerykańską i poszczególne rynki. Szerzej na ten temat T. Woś, *Amerykańskie prawo antymonopolowe*, Kraków 1992, s. 10 i n.

³⁰ M. Szydło, *Regulacja sektorów...*, op. cit., s. 299–300.

³¹ Dz.U. z 2003 r. Nr 86, poz. 789 z późn. zm.

obiektywne przesłanki niepozwalające na dalsze pełnienie funkcji przez konkretną osobę, takie jak na przykład stan zdrowia, prawomocne skazanie za umyślne przestępstwo, sprzeniewierzenie się zasadzie obiektywizmu i profesjonalizmu.

Obok Prezesa UTK organem regulacyjnym w sektorze transportu kolejowego jest minister właściwy do spraw transportu. Doszło tu do podzielenia kompetencji o charakterze regulacyjnym pomiędzy typowe organy regulacyjne a organy *stricte* polityczne. Wśród przyczyn tego stanu wskazuje się na uwarunkowania konstytucyjne, które nie pozwalają na wydawanie rozporządzeń wykonawczych do ustaw w zakresie spraw regulacyjnych innym organom poza enumeratywnie wymienionymi w Konstytucji³². Pozycja ustrojowa ministra, a w szczególności jego polityczny charakter predestynują go również do tego, by pełnił on funkcję kreatora ogólnych założeń oraz koordynatora realizacji polityki regulacyjnej w sektorze transportu kolejowego³³. Na ten charakter ministra właściwego do spraw transportu wskazują delegacje do wydawania rozporządzeń wykonawczych zawarte m.in. w art. 17 ust. 7, art. 20–21, a w szczególności w art. 35 u.t.k.

Z kolei Prezes UTK ukształtowany został jako organ regulacyjny podejmujący działania indywidualne, skierowane do konkretnych podmiotów lub ich grup. Zadania Prezesa mają charakter komplementarny w stosunku do zadań właściwego ministra. Dla przykładu wskazać należy, że minister w drodze rozporządzenia określa warunki dostępu i korzystania przez przewoźników kolejowych z infrastruktury kolejowej, a Prezes UTK sprawuje nadzór nad równością dostępu przewoźników do tej infrastruktury i ich równym traktowaniem; minister określa zasady ustalania opłat za korzystanie z przyznanych tras pociągów infrastruktury kolejowej, a Prezes je zatwierdza i koordynuje oraz sprawuje nadzór nad poprawnością ich ustalania.

Zadania Prezesa UTK, o których mowa w art. 13 ust. 1 u.t.k., mają charakter działań regulacyjnych w ścisłym znaczeniu. Obok tego Prezes UTK podejmuje inne działania sterujące rynkiem transportu kolejowego. Są to zadania z zakresu licencjonowania transportu kolejowego, nadzoru technicznego nad eksploatacją i utrzymaniem linii kolejowych oraz pojazdów kolejowych i bezpieczeństwa ruchu kolejowego. Wiążą się one więc przede wszystkim ze sprawowaniem przez państwo funkcji reglamentacyjnej oraz policyjnej.

Szczegółowy zakres zadań Prezesa w zakresie regulacji transportu kolejowego określony został w art. 13 ust. 1 ustawy o transporcie kolejowym, gdzie zawarte są działania tak władcze, jak i działania podejmowane bez użycia przymusu administracyjnego. Wśród nich wyróżnić można działania regulacyjne polegające na wydawaniu decyzji administracyjnych (art. 13 ust. 1 pkt 1, 5, 8 u.t.k.), sprawowaniu nadzoru (art. 13 ust. 1 pkt 2–4 u.t.k.) i kontroli nad sektorem (art. 13 ust. 4 u.t.k.), zbieraniu i analizowaniu informacji dotyczących rynku przewozów kolejowych (art. 13 ust. 1 pkt 6 u.t.k.), współdziałaniu z innymi organami (art. 13 ust. 1 pkt 7 u.t.k.).

³² M. Szydło, *Regulacja sektorów ...*, op. cit., s. 301.

³³ A. Walaszek-Pyziół, *Prawne problemy kształtowania i realizacji polityki energetycznej państwa*, PUG 1999, nr 9, s. 5 i n.

Celem zadań określonych w ustawie jako regulacyjne jest stworzenie, zapewnienie istnienia i planowy rozwój mechanizmu konkurencji. W założeniu efektywna rywalizacja uczestników rynku kolejowego ma wyeliminować wszystkie niedomogi (np. niska jakość usług) i braki określonych korzyści (np. obniżanie cen), które miały miejsce w czasach, gdy na rynku funkcjonował naturalny monopol jednego przedsiębiorstwa użyteczności publicznej. Efektywna rywalizacja ma być osiągnięta przez działania polegające na znoszeniu monopolu oraz stworzeniu instrumentów dostępu do infrastruktury kolejowej³⁴. Działania regulacyjne sprowadzają się w tym przypadku przede wszystkim do współdecydowania o wysokości opłat obowiązujących na tym rynku oraz zagwarantowania równego dostępu do infrastruktury kolejowej, jak również ingerowania w rynek w razie naruszenia zasad jego funkcjonowania. Sterowanie w ramach działań regulacyjnych w ścisłym znaczeniu odbywa się przy użyciu aktów normatywnych w postaci rozporządzeń oraz aktów administracyjnych. Decyzje Prezesa UTK podejmowane w ramach tych działań w zakresie określonym w art. 14 ust. 5 u.t.k. podlegają kontroli sądowej sprawowanej przez sąd powszechny tj. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd ochrony konkurencji i konsumentów.

Można więc przyjąć, że działania regulacyjne w znaczeniu ścisłym służą stworzeniu warunków do swobodnego rywalizowania przedsiębiorców działających na rynku transportu kolejowego, a w razie zakłócenia konkurencji – do jej przywrócenia za pomocą kar pieniężnych.

Inne działania sterujące w postaci licencjonowania nie służą ograniczeniu wolności gospodarczej, lecz uporządkowaniu rynku kolejowego transportu osób lub rzeczy albo udostępniania pojazdów trakcyjnych. Celem licencjonowania jest dopuszczenie do rynku przedsiębiorców cieszących się dobrą reputacją, wiarygodnych finansowo, kompetentnych zawodowo, dysponujących odpowiednim taborem kolejowym i zdolnych do poniesienia odpowiedzialności cywilnej za skutki prowadzonej działalności. W razie spełnienia tych wymagań przedsiębiorcy musi zostać wydana stosowna licencja, choć nie uprawnia ona jeszcze do dostępu do infrastruktury kolejowej. Zakres swobodnego uznania organu regulacyjnego ograniczony został do przypadków wskazanych w art. 51 ustawy. Licencjonowanie służy więc zapewnieniu odpowiedniej jakości usług oraz bezpieczeństwu ruchu kolejowego.

Inne działania sterujące w postaci nadzoru technicznego nad eksploatacją i utrzymaniem linii kolejowych oraz pojazdów kolejowych oraz bezpieczeństwem ruchu kolejowego mają charakter działań *stricto* policyjnych³⁵. Adresatami

³⁴ M. Szydło, *Regulacja sektorów...*, o.p. cit., s. 93.

³⁵ Przyjmuję rozumienie pojęcia policji zaprezentowane przez T. Kocowski, w: A. Borkowski, A. Chełmoński, M. Guziński, K. Kiczka, L. Kieres, T. Kocowski, *Administracyjne prawo gospodarcze*, Kolonia Limited 2003, s. 406 i n. Według T. Kocowskiego „celem działalności organów państwa i innych podmiotów publicznych, określanej mianem policji gospodarczej, jest ochrona bezpieczeństwa publicznego, tj. życia, zdrowia, mienia oraz moralności publicznej, przed zagrożeniami wynikającymi z prowadzenia działalności gospodarczej. Realizacja funkcji policyjnej w gospodarce, którą nazywać będziemy policją gospodarczą, polegać będzie na:

– ustalaniu wzorców zachowań, zapobiegającym zagrożeniom dla życia, zdrowia, mienia i mienia jednostek (bezpieczeństwa publicznego), środowiska naturalnego oraz moralności publicznej, jakie

tych działań (sterowanymi) są zarządcy infrastruktury kolejowej, przewoźnicy kolejowi oraz użytkownicy bocznic kolejowych. Prawnymi środkami sterowania w tym przypadku są akty normatywne w formie rozporządzeń (np. art. 17 ust. 7, art. 19 ust. 4, art. 22 ust. 2 u.t.k.), akty administracyjne³⁶ (np. wydawanie decyzji zwanych świadectwami: bezpieczeństwa, dopuszczenia do eksploatacji, sprawności technicznej). Prezes UTK wyposażony jest w uprawnienia kontrolne oraz nadzorcze typu inspekcyjnego³⁷.

Wśród innych działań sterujących, które nie mają charakteru bezpośredniego sterowania, wyróżnić można m.in. przedstawianie przez Prezesa UTK ministrowi właściwemu do spraw transportu corocznej informacji zawierającej ocenę funkcjonowania rynku transportu kolejowego i stanu bezpieczeństwa ruchu kolejowego (art. 13 ust. 7 u.t.k.), która może wpływać na podejmowane przez niego w przyszłości działania sterujące rynkiem transportu kolejowego, a w razie jej upublicznienia – również na zachowania uczestników tego rynku.

III. ORGANY REGULACYJNE NA RYNKU PALIW I ENERGII

Zadania z zakresu regulacji gospodarki paliwami i energią oraz promowania konkurencji są realizowane zgodnie z art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne (dalej u.p.e.) przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki (dalej Prezes URE). Prezes URE jest centralnym organem administracji rządowej. Nadzór nad nim sprawuje minister właściwy do spraw gospodarki (art. 9 ust. 3 ustawy z dnia 4 września 1997 r. o działach administracji rządowej)³⁸. Prezesa URE wyłonionego w drodze konkursu powołuje Prezes Rady Ministrów na wniosek ministra właściwego do spraw gospodarki. Odwołuje go Prezes Rady Ministrów, przy czym wykładnia literalna art. 21 ust. 2a u.p.e. wskazuje, że nie jest wymagany wniosek ministra właściwego do spraw gospodarki. Kadencja Prezesa trwa 5 lat, licząc od powołania, a obowiązki swoje pełni do dnia powołania swojego następcy. Oznacza to, że w razie opóźnienia w powołaniu następcy, wynikające z powołania upoważnienie do sprawowania administracji publicznej ulega przedłużeniu z mocy ustawy. Przepisy ustawy nie przewidują ograniczeń czasowych w pełnieniu funkcji Prezesa URE przez tę samą osobę. Podobnie jak w przypadku Prezesa UTK, nie wskazują również przyczyn uzasadniających jego odwołanie. Aktualne pozostają w tym miejscu odpowiednie uwagi poczynione przy omawianiu pozycji prawnej Prezesa UTK.

powstają lub powstawać mogą w toku podejmowania i prowadzenia przez przedsiębiorców działalności gospodarczej,

– podejmowanie przez organy państwa i inne podmioty publicznoprawne działań indywidualnych mających na celu, z jednej strony zapobieganie przekroczeniom ustalonych wzorców, z drugiej zaś, korygowanie działań przedsiębiorców przekraczających ustalone wzorce”.

³⁶ Dz.U. z 2003 r. Nr 159, poz. 1548.

³⁷ Szerzej na temat cech inspekcji J. Boć (red.), *Prawo administracyjne*, Kolonia Limited 2001, s. 416–417.

³⁸ Wydawanie aktów administracyjnych nie jest zastrzeżone tylko dla Prezesa UTK, lecz mogą one w sytuacjach szczególnych być wydawane przez właściwego ministra, np. art. 21 ustawy.

Prezes wykonuje swoje zadania przy pomocy Urzędu Regulacji Energetyki, w skład którego wchodzi Oddział Centralny w Warszawie oraz 8 oddziałów terytorialnych. Dla potrzeb tego organu stworzono podział terytorialny specjalny, który zsynchronizowany został z podziałem zasadniczym – podziałem na powiaty. Szczegółowy zasięg terytorialny i właściwość rzeczowa ustalana jest przez ministra właściwego do spraw gospodarki w drodze rozporządzenia.

Prezes URE nie jest jedynym organem właściwym do spraw regulacji gospodarki paliwami i energią. Ustawa przewidziała wyłączenia podmiotowe. Dla jednostek organizacyjnych podległych Ministrowi Obrony Narodowej lub przez niego nadzorowanych, jednostek organizacyjnych Policji, Państwowej Straży Pożarnej, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu oraz jednostek więziennictwa podległych Ministrowi Sprawiedliwości, jak również jednostek organizacyjnych Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu stworzone są specjalne organy regulacyjne określane przez ustawę jako inspekcje gospodarki energetycznej, które są powoływane przez właściwych ministrów, względnie Szefów wskazanych Agencji w uzgodnieniu z Prezesem URE.

Obok Prezesa URE ogólnym organem regulacyjnym jest minister właściwy do spraw gospodarki, który jest naczelnym organem administracji rządowej właściwym w sprawach polityki energetycznej. Pewnymi kompetencjami w zakresie regulowania rynkiem energetyki w Polsce dysponuje także Rada Ministrów (np. art. 11 ust. 6 i 7 u.p.e.). Ze względu na powiązanie polityki państwa (wewnętrznej i zagranicznej), zakresu suwerenności państwa, konkurencyjności gospodarki (co ma wpływ m.in. na stopę bezrobocia, zamożności społeczeństwa etc.) z polityką energetyczną pozycja ministra właściwego do spraw gospodarki jest aktywniejsza aniżeli w przypadku rynku transportu kolejowego. Rola ministra w tym przypadku polega na kreowaniu i realizowaniu polityki energetycznej państwa³⁹. Ustawa szeroko określa zakres zadań ministra w dziedzinie polityki energetycznej (art. 12 ust. 2 u.p.e.). Jest on przede wszystkim odpowiedzialny za przygotowanie kluczowego dokumentu dla bezpieczeństwa energetycznego państwa, wzrostu konkurencyjności całej gospodarki i jej efektywności energetycznej, a także ochrony środowiska pt. „Założenia polityki energetycznej państwa”, który po konsultacjach przyjmowany jest przez Radę Ministrów (art. 13 u.p.e.). Odpowiada również za koordynowanie realizacji założeń polityki przez organy państwa, które nie są mu podporządkowane i którym nie może wydawać poleceń służbowych⁴⁰. Minister właściwy do spraw gospodarki sprawuje nadzór nad bezpieczeństwem zaopatrzenia w paliwa gazowe i energię elektryczną oraz nadzór nad funkcjonowaniem krajowych systemów energetycznych w zakresie określonym tą ustawą⁴¹.

Art. 3 pkt 15 u.p.e. zawiera definicję legalną regulacji. Na gruncie tej ustawy przyjęto, że regulacją jest stosowanie określonych ustawą środków prawnych,

³⁹ I. Muszyński, *Ustawa Prawo Energetyczne. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 57.

⁴⁰ E. Stawicki, w: J. Baehr, J. Stawicki, *Prawo energetyczne. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 65.

⁴¹ Szerzej na temat istoty tego zadania i wątpliwości związanych z użyciem pojęcia „nadzoru” I. Muszyński, *Ustawa Prawo Energetyczne...*, op. cit., s. 62–67.

włącznie z koncesjonowaniem, służących do zapewnienia bezpieczeństwa energetycznego, prawidłowej gospodarki paliwami i energią oraz ochrony interesów odbiorców. Ustawodawca zakwalifikował jako regulację zarówno działania regulacyjne w ścisłym znaczeniu, jak i inne działania sterowania bezpośredniego na rynku paliw i energii.

Stopień sterowania rynkiem energetycznym jest zróżnicowany w zależności od podsektorów tego rynku. Ze względu na monopol naturalny sterowany administracyjnie musi być podsektor przesyłania i dystrybucji energii i paliw. Z kolei podsektor wytwarzania i obrotu regulowany administracyjnie jest w takim stopniu, w jakim nie rozwinął się jeszcze mechanizm konkurencji. Ustawodawca zakłada przy tym, że regulowanie tych ostatnich dwóch podsektorów ma charakter czasowy (art. 49 u.p.e.).

Adresatami działań sterujących są właściciele infrastruktury, operatorzy tej infrastruktury (art. 9h Prawa energetycznego), przedsiębiorstwa energetyczne (art. 3 pkt 12 u.p.e.), a beneficjentami tych działań – odbiorcy paliw, ciepła i energii.

Działania regulacyjne w ścisłym znaczeniu podejmowane są przez ministra właściwego do spraw gospodarki oraz Prezesa URE. Wśród nich należy wyróżnić działania związane z zapewnieniem zainteresowanym dostępu do sieci przesyłowych lub dystrybucyjnych paliw lub energii, do instalacji magazynowych paliw gazowych oraz skraplania gazu ziemnego lub regazyfikacji skroplonego gazu. Ponadto w skład działań regulacyjnych w ścisłym znaczeniu wchodzi kształtowanie taryf dla energii elektrycznej, paliw gazowych i ciepła.

Ustawodawca nałożył na przedsiębiorstwa energetyczne zajmujące się przesyłaniem lub dystrybucją paliw lub energii, magazynowaniem paliw gazowych, w tym skroplonego gazu, skraplaniem gazu ziemnego lub regazyfikacją skroplonego gazu obowiązek świadczenia określonego rodzaju usług na rzecz odbiorców lub innych przedsiębiorstw energetycznych na zasadach równoprawnego traktowania (art. 4 ust. 2, art. 4c, art. 4d ust. 1, art. 4e ust. 1 u.p.e.). Świadczenie określonych rodzajów usług odbywa się na podstawie umów cywilnych. W przypadku gdy przedsiębiorstwo odmówi zawarcia określonego rodzaju umowy o świadczenie usług, ma ono obowiązek pisemnego powiadomienia Prezesa URE o tym fakcie, podając uzasadnienie odmowy (art. 4g u.p.e.), a przedsiębiorstwa energetyczne wchodzące w skład przedsiębiorstwa zintegrowanego pionowo mają obowiązek złożenia wniosku do Prezesa URE o czasowe zwolnienie z powyższych obowiązków ustawowych. Prezes URE może czasowo zwolnić z tych obowiązków, przy czym treść decyzji pozostawiona jest jego uznaniu (art. 4h ust. 1–4 u.p.e.). Jeśli chodzi o obowiązki nałożone na przedsiębiorstwa energetyczne, o których mowa w art. 4 ust. 2, art. 4c, art. 4d ust. 1, art. 4e ust. 1 u.p.e., Prezes URE z urzędu po powiadomieniu udziela, odmawia udzielenia lub cofa zwolnienie z obowiązków ustawowych.

Na przedsiębiorstwach energetycznych zajmujących się dostarczaniem lub dystrybucją paliw lub energii ciąży ustawowy obowiązek zawarcia umowy o przyłączenie do sieci i innych umów (rodzaje określone zostały w art. 5 ust. 1 u.p.e.)

z odbiorcami, w tym z gospodarstwami indywidualnymi (art. 7 ust. 1 u.p.e.). O odmowie przedsiębiorstwo zobowiązane jest poinformować Prezesa URE, podając przyczyny odmowy. Prezes może zgłosić zastrzeżenia do odmowy. Jeżeli uzna, że odmowa była uzasadniona, wówczas przedsiębiorstwo może dokonać przyłączenia do sieci za opłatę ustaloną pomiędzy stronami, a więc opłatę, która będzie niwelowała brak warunków ekonomicznych przyłączenia (art. 7 ust. 9 u.p.e.). Granicą działań regulacyjnych będą więc argumenty natury ekonomicznej.

W sprawach spornych dotyczących odmowy zawarcia powyżej wskazanych umów i innych rozstrzyga Prezes URE, na wniosek strony (art. 8 ust. 1 u.p.e.) w drodze decyzji administracyjnej. W jej treści zawarte jest rozstrzygnięcie spornej kwestii pomiędzy stronami (np. zawarcia umowy określonej treści), co w gruncie rzeczy zastępuje oświadczenia woli stron sporu (wtedy gdy decyzja określa warunki umowy o świadczenie usługi).

Podstawowe znaczenie wśród działań regulacyjnych w ścisłym znaczeniu ma kształtowanie taryf dla energii elektrycznej, paliw gazowych i ciepła⁴². Szczegółowe zasady kształtowania i kalkulacji taryf dla energii elektrycznej, paliw gazowych i ciepła oraz zasady rozliczeń w ich obrocie określone są przez ministra właściwego do spraw gospodarki, po zasięgnięciu opinii Prezesa URE, w drodze rozporządzenia (art. 46 ust. 1, 3, 5 u.p.e.). Konkretnie taryfy ustalane są samodzielnie przez przedsiębiorstwa energetyczne, przy uwzględnieniu przepisów powyższych rozporządzeń oraz reguł kalkulacyjnych zawartych już w samej ustawie (np. art. 45 u.p.e.). Komplementarnym działaniem regulacyjnym w stosunku do działań podjętych przez ministra są działania Prezesa URE polegające na zatwierdzaniu i kontrolowaniu stosowania taryf pod względem zgodności z zasadami określonymi w art. 44–46 u.p.e., w tym analizowanie i weryfikowanie kosztów przyjmowanych przez przedsiębiorstwa energetyczne jako uzasadnione do kalkulacji cen i stawek opłat w taryfach. Prezes URE może jednakże zwolnić przedsiębiorstwo energetyczne z obowiązku przedkładania taryf do zatwierdzenia, jeśli stwierdzi, że działa ono w warunkach konkurencji, albo cofnąć udzielone zezwolenie w przypadku ustania warunków uzasadniających zwolnienie (art. 49 ust. 1 u.p.e.), co oczywiście nie zwalnia przedsiębiorstwa od obowiązku przestrzegania przepisów ustawy i aktów wykonawczych. Prezes URE władny jest więc oceniać istnienie konkurencji, a tym samym decydować o zakresie swoich zadań i potrzebie kreowania pararynkowego otoczenia dla przedsiębiorców na danym terenie.

Działaniem sterującym tego rodzaju jest również określanie i publikacja wskaźników i cen wskaźnikowych istotnych dla procesu kształtowania taryf (art. 23 ust. 2 pkt 16 u.p.e.), co bezpośrednio wpływa na działania przedsiębiorstw energetycznych w zakresie ustalania taryf.

Prezes URE wyposażony został również w kompetencje do zwolnienia w drodze decyzji przedsiębiorstwa energetycznego z ustawowych obowiązków świad-

⁴² Definicję legalną taryfy zawiera art. 3 pkt 17 ustawy, zgodnie z którym taryfa to zbiór cen i stawek opłat oraz warunków ich stosowania, opracowany przez przedsiębiorstwo energetyczne i wprowadzany jako obowiązujący dla określonych odbiorców w trybie określonym ustawą.

czenia usług, o których mowa w art. 4 ust. 2, art. 4c, art. 4d ust. 1, art. 4e ust. 1 u.p.e., jak również przedkładania taryf do zatwierdzenia, gdy świadczenie tych usług odbywa się z wykorzystaniem elementów systemu gazowego lub instalacji gazowych, których budowa została ukończona po dniu 4 sierpnia 2003 r. (art. 4i ust. 1 oraz wyjątek określony w art. 4i ust. 3 u.p.e.).

Działaniem regulacyjnym w ścisłym znaczeniu jest ustalanie przez Prezesa URE udziału opłat stałych w łącznych opłatach za świadczenie usług przesyłania lub dystrybucji paliw gazowych lub energii. Przedsiębiorstwa energetyczne zajmujące się przesyłaniem lub dystrybucją zobligowane są w związku z tym do takiej kalkulacji stawki opłat za usługi przesyłania lub dystrybucji, by nie przekroczyć wskaźników ustalonych przez Prezesa URE (art. 45 ust. 5 u.p.e.).

Działania regulacyjne w ścisłym znaczeniu podejmowane są w formie aktów normatywnych – rozporządzeń oraz w formie aktów administracyjnych.

Podstawowe znaczenie wśród działań sterujących rynkiem energetycznym o charakterze bezpośrednim ma udzielanie i cofanie koncesji. Są to zadania o charakterze reglamentacyjnym⁴³. Uzyskanie koncesji wymaga wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie wytwarzania paliw i energii, magazynowania paliw gazowych i ciekłych, skraplania gazu ziemnego i jego regazyfikacji, przesyłania lub dystrybucji paliw lub energii oraz obrotu paliwami lub energią, z wyłączeniami określonymi w omawianej ustawie (art. 32 ust. 1 u.p.e.). Koncesjonowaniu podlega jedynie działalność nastawiona na uzyskiwanie przychodów, co oznacza że działalność nakierowana na zaspokajanie potrzeb własnych nie podlega obowiązkowi uzyskania koncesji⁴⁴. Charakter prawny rozstrzygnięcia w przedmiocie udzielenia koncesji jest niejasny. Kategoryczne sformułowanie art. 33 ust. 1 Prawa energetycznego wskazuje na decyzję związaną, z drugiej zaś strony ustawodawca posługuje się pojęciami nieostrymi (np. art. 23 ust. 1, art. 33 ust. 1 pkt 2 i 3 u.p.e.), co sugeruje uznaniową naturę decyzji⁴⁵.

Prezes URE wyznacza także w drodze decyzji, na wniosek właściciela sieci przesyłowych lub dystrybucyjnych, operatorów tych sieci, którzy uzyskali koncesję (art. 9h ust. 1 i 2 u.p.e.).

Do bezpośrednich działań sterujących należą działania polegające na uzyskaniu zgody Prezesa URE na budowę gazociągu lub linii bezpośredniej (art. 7a ust. 3 u.p.e.), na zatwierdzeniu części instrukcji ruchu i eksploatacji sieci przesyłowej lub dystrybucyjnej (art. 9g ust. 7 i 9 u.p.e.), rozstrzyganiu przetargów (np. art. 9i ust. 1, art. 16a u.p.e.), wyznaczeniu sprzedawcy z urzędu⁴⁶ na podstawie

⁴³ Szerzej na temat istoty reglamentacji C. Kosikowski, *Publiczne prawo gospodarcze Polski i Unii Europejskiej*, wyd. 1, Warszawa 2005, s. 137; idem *Prawo działalności gospodarczej. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 52 i n.; M. Waligórski, *Administracyjnoprawna regulacja działalności gospodarczej. Problemy prawnej reglamentacji*, Poznań 1998, s. 68 i n.

⁴⁴ I. Muszyński, *Ustawa Prawo Energetyczne...*, op. cit., s. 88.

⁴⁵ Szerzej na ten temat I. Muszyński, *Ustawa Prawo Energetyczne...*, op. cit., s. 89 i n.; J. Baehr, w: J. Baehr, J. Stawicki, *Prawo energetyczne. Komentarz*, s. 113 i n.

⁴⁶ Zgodnie z art. 3 pkt 29 ustawy sprzedawcą z urzędu jest przedsiębiorstwo energetyczne posiadające koncesję na obrót paliwami gazowymi lub energią elektryczną, świadczące usługi kompleksowe odbiorcom paliw gazowych lub energii elektrycznej w gospodarstwie domowym, niekorzystającym z prawa wyboru sprzedawcy.

decyzji administracyjnej w razie niewyłonienia go w drodze przetargu (art. 9i ust. 10 u.p.e.), czy też działania związane z nałożeniem obowiązków w drodze rozporządzenia, o którym mowa w art. 9a ust. 10 u.p.e.

Do działań sterujących rynkiem energetycznym o charakterze bezpośrednim zaliczają się nadto działania typu policji gospodarczej. Wśród nich wyróżnić można m.in. wydawanie świadectw pochodzenia (art. 9e ust. 1 i 3 u.p.e.), kontrolowanie wytwarzania określonej ilości energii w odnawialnym źródle energii (art. 9a ust. 1 u.p.e.), kontrolowanie utrzymywania odpowiedniej ilości zapasów (art. 10 ust. 1–3 u.p.e.) oraz stosowania się do ograniczeń w sprzedaży, dostarczaniu i poborze paliw i energii (art. 11 u.p.e.), kontrolowanie standardów jakościowych obsługi odbiorców oraz kontrolowanie na wniosek odbiorcy dotrzymania parametrów jakościowych paliw gazowych i energii elektrycznej, ustalanie metody kontroli i podejmowanie działań dla poprawy efektywności przedsiębiorstw energetycznych, nakładanie kar pieniężnych na zasadach określonych w ustawie (m.in. art. 56 u.p.e.).

Prawnymi formami sterowania bezpośredniego są przede wszystkim akty administracyjne, jak również akty normatywne w postaci rozporządzeń wykonawczych do ustawy (np. art. 9a ust. 9, art. 10 ust. 6 u.p.e.).

Prezes URE podejmuje również szereg działań pośrednio sterujących rynkiem energetycznym w Polsce. Zaliczyć do nich należy działania informacyjne, polegające na przekazywaniu określonych informacji, które wpływają na treść działań adresatów, głównie przedsiębiorstw energetycznych. Podstawowym działaniem pośredniego sterowania jest publikacja w drodze obwieszczenia w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski” polityki energetycznej państwa (art. 15a u.p.e.), która zawiera m.in. część prognostyczną na okres co najmniej 20 lat oraz program działań wykonawczych na okres 4 lat zawierający instrumenty jego realizacji, w zakresie np. działań związanych z ochroną środowiska, wielkości i rodzaju zapasów paliw, kierunków restrukturyzacji i przemian własnościowych w sektorze, czy też kierunków prac naukowo-badawczych (art. 15 ust. 1 i art. 14 u.p.e.). Przekazane w ten sposób informacje ukierunkowują w sposób niewładczy, „miękki”, działalność przedsiębiorstw energetycznych. Wśród działań tego typu wymienić należy również ogłaszanie w drodze obwieszczenia w tym samym organie publikacyjnym sprawozdania z wyników nadzoru nad bezpieczeństwem zaopatrzenia w gaz ziemny i energię elektryczną, które określa m.in. przewidywane zapotrzebowanie na gaz ziemny i energię elektryczną i podobnie oddziałuje na uczestników rynku (art. 15b ust. 1–3 u.p.e.). Wskazać należy również na ogłaszanie w tej samej formie i organie publikacyjnym raportu określającego cele w zakresie udziału energii elektrycznej wytwarzanej w odnawialnych źródłach energii oraz raportu zawierającego analizę realizacji celów ilościowych i osiągniętych wyników w tym zakresie (art. 9f u.p.e.). Inne przykłady działań informacyjnych określone są m.in. w art. 9a ust. 4, art. 23 ust. 2 pkt 18, art. 31 ust. 2 u.p.e.

Decyzje i postanowienia Prezesa URE podlegają sądowej kontroli. Służy od nich odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – sądu ochrony konkurencji

i konsumentów. Kontrola sądowa działalności orzeczniczej Prezesa jest więc pełna, w przeciwieństwie do kontroli działalności orzeczniczej Prezesa UTK.

IV. ORGANY REGULACYJNE NA RYNKU TELEKOMUNIKACYJNYM

Zgodnie z art. 190 ust. 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne⁴⁷ (dalej u.p.t.) Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej, zwany dalej Prezesem UKE, jest organem regulacyjnym w dziedzinie rynku usług telekomunikacyjnych i pocztowych. Prezes UKE został obok ministra właściwego do spraw łączności zaliczony do organów administracji łączności, prowadzących politykę regulacyjną (art. 189 ust. 1 i 2 u.p.t.). Prezes jest centralnym organem administracji rządowej, powołuje go i odwołuje Prezes Rady Ministrów spośród osób należących do państwowego zasobu kadrowego, zaproponowanych przez Krajową Radę Radiofonii i Telewizji (KRRiTV). Do dnia 27 października 2006 r., tj. do dnia wejścia w życie ustawy z dnia 24 sierpnia 2006 r. o państwowym zasobie kadrowym i wysokich stanowiskach państwowych⁴⁸, Prezes UKE powoływany był na 5-letnią kadencję, co wzmacniało jego pozycję prawną. Prezes Rady Ministrów nie może odmówić powołania jednej z osób zaproponowanych przez KRRiTV. W razie jednak odmówienia przez Prezesa Rady Ministrów powołania osób wskazanych przez Krajową Radę ustawa nie przewiduje procedury rozstrzygania zaistniałego sporu. Przewagę w ewentualnym sporze pomiędzy Krajową Radą a Prezesem Rady Ministrów, w związku z brakami odpowiednich regulacji ustawowych, będzie miał premier, któremu Krajowa Rada zmuszona będzie zaproponować nowego kandydata.

Do dnia 27 października 2006 r. na straży niezależności Prezesa UKE stała długość jego kadencji, która wyłączała (co do zasady) możliwość zbiegu początku i końca jego kadencji z kadencją parlamentu i ewentualnie Rady Ministrów (przy założeniu funkcjonowania tego samego rządu przez całą kadencję parlamentu). Ponadto Prezes UKE mógł być odwołany przed upływem kadencji wyłącznie w przypadkach określonych w art. 190 ust. 6 u.p.t.⁴⁹

⁴⁷ Dz.U. z 2004 r. Nr 171, poz. 1800.

⁴⁸ Dz.U. z 2006 r. Nr 170, poz. 1217.

⁴⁹ Nieobowiązujący art. 190 ust. 6 ustawy wskazywał katalog przesłanek uzasadniających odwołanie, spośród których wątpliwości prawnych nie wzbudzały przyczyny w postaci orzeczenia o zakazie zajmowania kierowniczych stanowisk lub pełnienia funkcji związanych ze szczególną odpowiedzialnością w organach państwa, popełnienia przestępstwa z winy umyślnej ściganego z urzędu, stwierdzonego prawomocnym wyrokiem sądu, jak również złożenia rezygnacji. Wystąpienie tych okoliczności nie dawało żadnej swobody interpretacyjnej Prezesowi Rady Ministrów. Zastrzeżenia wzbudziła możliwość odwołania Prezesa UKE w przypadku choroby trwale uniemożliwiającej wykonywanie zadań. W tym miejscu należy przywołać odpowiednie rozważania poczynione przy okazji omawiania przyczyn uzasadniających odwołanie Prezesa URE. Najszerzy zakres swobody interpretacyjnej i potencjalnego naruszenia zakresu niezależności tego organu regulacyjnego dawała przesłanka w postaci „rażącego naruszenia ustawy”. Ocena stopnia naruszenia pozostawiona została organowi odwołującemu. Nadto ustawodawca nie precyzował, czy chodziło o naruszenie ustawy – Prawo telekomunikacyjne, czy też naruszenie jakiegokolwiek innej ustawy, czy wreszcie naruszenie przepisów rangi ustawowej, lecz zawartych w akcie o innej nazwie.

Wykładnia logiczno-językowa art. 190 ust. 4 u.p.t. wskazuje, że udział Krajowej Rady odnieść należy do procedury powoływania Prezesa UKE. W odwołaniu organ ten nie bierze udziału. Jej udział w procedurze powołania gwarantuje szeroki zakres niezależności tego organu regulacyjnego⁵⁰. Współuczestnictwo w procedurze odwołania zapewniłoby jego poszerzenie. Zasadą powinno być powoływanie i odwoływanie organów państwa w tym samym trybie.

Do dnia wejścia nowelizacji u.p.t. w życie można było przyjąć istnienie zasady niezależności Prezesa UKE. Na jej straży stała m.in. zasada kadencyjności oraz współudział w jego kreowaniu KRRiTV (na odmiennych aniżeli obecnie zasadach), a więc organu wyłączonego ze struktury scentralizowanej administracji rządowej i od niej niezależnej. Zakres gwarancji niezależności Prezesa UKE uznać można było za najszerzy spośród omawianych dotychczas organów regulacyjnych. Na gruncie obecnie obowiązujących przepisów niezależność została drastycznie ograniczona i jedynie uczestnictwo Krajowej Rady w powoływaniu Prezesa UKE odróżnia jego pozycję prawną od pozycji typowych organów centralnych, co do których odnoszona jest zasada hierarchicznego podporządkowania.

Na wniosek Prezesa UKE minister właściwy do spraw łączności powołuje jego zastępcę. Przyjąć należy, że w tej samej procedurze jest on odwoływany. Aparatem pomocniczym Prezesa jest Urząd Komunikacji Elektronicznej. Statut Urzędu może przewidzieć kompetencję dla Prezesa do utworzenia zamiejscowych jednostek organizacyjnych, z uwzględnieniem zasadniczego podziału terytorialnego państwa.

Obok Prezesa UKE organem regulacyjnym jest minister właściwy do spraw łączności, który jest naczelnym organem administracji rządowej właściwym w sprawach polityki energetycznej. Podobnie jak w przypadku rynku energetycznego minister właściwy do spraw łączności pełni funkcję kreatora polityki państwa w dziedzinie rynku usług telekomunikacyjnych i pocztowych. Działania ministra wiążą się w głównej mierze ze stanowieniem przepisów prawa, określając standardy zachowań na rynku.

Adresatami regulacyjnych działań sterujących rynkiem telekomunikacyjnym są przedsiębiorcy telekomunikacyjni (art. 10 ust. 1 ustawy). Zgodnie z art. 2 pkt 27 u.p.t. są nimi przedsiębiorcy lub inne podmioty uprawnione do wykonywania działalności gospodarczej na podstawie odrębnych przepisów, którzy wykonują działalność gospodarczą polegającą na dostarczaniu sieci telekomunikacyjnej, udogodnień towarzyszących lub świadczeniu usług telekomunikacyjnych, przy czym przedsiębiorca telekomunikacyjny uprawniony do:

- a) świadczenia usług telekomunikacyjnych – zwany jest dostawcą usług,
- b) dostarczania publicznych sieci telekomunikacyjnych lub udogodnień towarzyszących – zwany jest operatorem.

⁵⁰ Wynika to ze szczególnej pozycji ustrojowej Krajowej Rady, o czym szerzej R. Stasikowski, *Krajowa Rada Radiofonii i Telewizji*, w: J. Łukasiewicz (red.), *Biurokracja*, III Międzynarodowa Konferencja Naukowa Krynica Zdrój, 2–4 czerwca 2006 r., s. 555 i n.

Świadczenie usług telekomunikacyjnych polega na wykonywaniu usług za pomocą własnej sieci, z wykorzystaniem sieci innego operatora lub sprzedaży we własnym imieniu i na własny rachunek usługi telekomunikacyjnej wykonywanej przez innego dostawcę (art. 2 pkt 41 u.p.t.).

Regulacyjne działania sterujące są podejmowane względem przedsiębiorców telekomunikacyjnych zarówno o znaczącej pozycji na rynku, jak i nieposiadających takiej pozycji (art. 15 pkt 2 u.p.t.)⁵¹. Zasadniczo adresatem działań regulacyjnych jest jednak przedsiębiorca telekomunikacyjny posiadający znaczącą pozycję na rynku.

Działania regulacyjne zgodnie z rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z dnia 25 października 2004 r.⁵², wydanym na podstawie art. 22 ust. 1 u.p.t., skierowane są na dwa podstawowe rodzaje telekomunikacyjnych rynków właściwych⁵³:

a) rynek wyrobów i usług telekomunikacyjnych koniecznych dla przedsiębiorców telekomunikacyjnych do świadczenia usług na rzecz użytkowników końcowych, który określany będzie jako rynek hurtowy,

b) rynek usług detalicznych, określany jako rynek detaliczny.

W skład każdego z rynków wchodzi po kilka rynków poszczególnych usług. Rynki te są przedmiotem analiz Prezesa UKE. Celem analizy jest ustalenie, czy na danym rynku występuje skuteczna konkurencja. W razie jej stwierdzenia dany rynek właściwy nie podlega działaniom regulacyjnym. Cechą charakterystyczną regulacyjnego układu sterującego na rynku usług telekomunikacyjnych jest wprowadzenie regulacji wyprzedzającej (regulacji *ex ante*) w stosunku do prawa antymonopolowego. Regulacja ta jest wyprzedzająca, gdyż zanim przedsiębiorca podejmie faktyczną działalność telekomunikacyjną może być uznany za podmiot o znaczącej pozycji na rynku, co wiąże się z nałożeniem na niego określonych w ustawie obowiązków⁵⁴. Analiza dokonywana przez Prezesa UKE polega na zbadaniu rynków właściwych w zakresie wyrobów i usług telekomunikacyjnych, której celem jest ustalenie istnienia efektywnej konkurencji na rynku. W przypadku jej braku Prezes UKE wyznacza w drodze decyzji przedsiębiorcę lub przedsiębiorców zajmujących znaczącą pozycję na rynku oraz nakłada na nich obowiązki regulacyjne (art. 24 ust. 1 u.p.t.). Znaczącą pozycję na rynku poszczególnych usług zajmuje ten przedsiębiorca, który nie spotyka się na danym rynku właściwym ze skuteczną konkurencją⁵⁵.

Decyzje te podejmowane są w porozumieniu z Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (art. 25 ust. 1 u.p.t.). W swojej decyzji Prezes UKE nakłada (utrzymuje, zmienia lub znosi) na przedsiębiorcę telekomunikacyjnego o znaczącej pozycji na rynku jeden lub więcej obowiązków regulacyjnych,

⁵¹ Jako przykład sterującego działania regulacyjnego podejmowanego względem podmiotu nieposiadającego znaczącej pozycji na rynku wskazać można działanie określone w art. 134 ustawy.

⁵² Dz.U. z 2004 r. Nr 242, poz. 2420.

⁵³ Definicję tego pojęcia zawiera art. 4 pkt 8 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, tekst jedn. Dz.U. z 2003 r. Nr 86, poz. 84 z późn. zm.

⁵⁴ A. Krasuski, *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 136.

⁵⁵ A. Krasuski, *Prawo telekomunikacyjne...*, op. cit., s. 149.

o których mowa w art. 34 u.p.t. (zapewnienie dostępu telekomunikacyjnego), w art. 36–40 u.p.t. (obowiązek równego traktowania w zakresie dostępu telekomunikacyjnego, obowiązek ogłaszania lub udostępniania informacji w sprawach zapewnienia dostępu telekomunikacyjnego, obowiązek prowadzenia rachunkowości regulacyjnej, obowiązek prowadzenia szczególnej kalkulacji kosztów świadczenia dostępu telekomunikacyjnego oraz obowiązki związane ze stosowaniem opłat za tą usługę), w art. 42 u.p.t. (obowiązek wprowadzenia oferty ramowej o dostępie telekomunikacyjnym, czyli ogólnych warunków tej umowy), w art. 44–47 u.p.t. (inne obowiązki regulacyjne aniżeli wskazane powyżej, a nadto obowiązki związane z zapewnieniem zdolności do wzajemnego komunikowania się użytkowników wszystkich przedsiębiorców telekomunikacyjnych oraz obowiązki szczegółowo wymienione w art. 46 ust. 2 u.p.t.) i w art. 72 ust. 3 u.p.t., biorąc pod uwagę adekwatność danego obowiązku do zidentyfikowanego problemu, proporcjonalność oraz określone w ustawie cele (art. 25 ust. 4 u.p.t.)⁵⁶.

Działania regulacyjne w ścisłym znaczeniu w odniesieniu do rynku hurtowego podejmowane są przez Prezesa UKE oraz ministra właściwego do spraw łączności. Działania te wiążą się w pierwszym rzędzie z zapewnieniem dostępu telekomunikacyjnego, przez który należy rozumieć możliwość korzystania z urządzeń telekomunikacyjnych, udogodnień towarzyszących lub usług świadczonych przez innego przedsiębiorcę telekomunikacyjnego, na określonych warunkach, celem świadczenia własnych usług telekomunikacyjnych (art. 2 pkt 6 u.p.t.).

W przepisach ustawy wyróżnić można dwa rodzaje przepisów odnoszących się do dostępu telekomunikacyjnego: przepisy odnoszące się do wszystkich operatorów publicznej sieci telekomunikacyjnej (art. 26 i n. u.p.t.) oraz przepisy dotyczące operatorów o znaczącej pozycji na rynku.

Ustawodawca nałożył na operatora publicznej sieci telekomunikacyjnej obowiązek prowadzenia negocjacji w sprawie zawarcia umowy o dostępie telekomunikacyjnym z innym przedsiębiorcą telekomunikacyjnym lub innymi podmiotami, w celu świadczenia publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych oraz zapewnienia interoperacyjności (efektywnej współpracy) usług (art. 26 ust. 1 u.p.t.)⁵⁷. Prezes UKE może, na pisemny wniosek każdej ze stron negocjacji albo z urzędu, określić w drodze postanowienia termin do zakończenia negocjacji. W przypadku niepodjęcia negocjacji, odmowy dostępu telekomunikacyjnego przez podmiot do tego zobowiązany lub niezawarcia umowy w terminie wyznaczonym przez Prezesa każda ze stron może zwrócić się do Prezesa UKE z wnioskiem o wydanie decyzji w sprawie rozstrzygnięcia kwestii spornych lub określenia warunków współpracy (art. 27 ust. 2 u.p.t.). Wniosek strony powinien zawierać projekt umowy o dostępie telekomunikacyjnym. Prezes wydaje decyzję

⁵⁶ Na temat zasady proporcjonalności szerzej R. Stasikowski, *Gwarancje samorządności gminnej w systemie prawnym Republiki Federalnej Niemiec i Rzeczypospolitej Polskiej*, Bydgoszcz–Katowice 2005, s. 115 i n. i powołana tam literatura; A. Walaszek-Pyziół, *Zasada proporcjonalności w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, PUG 1995, nr 1, s. 14 i n.

⁵⁷ Szerzej na ten temat A. Krasuski, *Prawo telekomunikacyjne...*, op. cit., s. 155; A. Streżyńska, *Dostęp telekomunikacyjny. Jak stosować i wykorzystywać nowe przepisy*, „Prawo i Ekonomia w Telekomunikacji” 2004, nr 7–9.

o dostępie telekomunikacyjnym tylko w przypadkach pozytywnego spełnienia kryteriów oznaczonych w art. 28 ust. 1 u.p.t. Decyzja Prezesa UKE o dostępie telekomunikacyjnym zastępuje umowę cywilną w tym przedmiocie i w swej treści, w zależności od żądania strony, w całości określa wzajemne prawa i obowiązki stron lub w tej części, co do której nie doszło do porozumienia pomiędzy stronami. Decyzja ta może być w każdym czasie zmieniona przez Prezesa UKE na wniosek strony lub z urzędu, w przypadkach uzasadnionych potrzebą zapewnienia ochrony interesów użytkowników końcowych, skutecznej konkurencji lub interoperacyjności usług (art. 28 ust. 4 i 6 u.p.t.). W tych samych przypadkach Prezes UKE może w drodze decyzji administracyjnej zmienić z urzędu treść umowy o dostępie telekomunikacyjnym lub zobowiązać strony umowy do wprowadzenia stosownych zmian (art. 29 ust. 1 u.p.t.). W celu zapewnienia więc namiastki gry wolnorynkowej Prezes UKE wyposażony został w kompetencję do kształtowania za pomocą decyzji administracyjnej treści stosunków cywilnoprawnych pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi i decydowania o dopuszczalności istnienia tych stosunków w razie braku zgodnej woli stron w tym przedmiocie.

Dalej idącym instrumentem sterowania jest kompetencja do nakładania obowiązków, określanych przez ustawodawcę jako obowiązki regulacyjne, w drodze decyzji przez Prezesa UKE na operatora o znaczącej pozycji rynkowej, uwzględniania uzasadnionych wniosków przedsiębiorców telekomunikacyjnych o zapewnienie im dostępu telekomunikacyjnego, w tym użytkowania elementów sieci oraz udogodnień towarzyszących (art. 34 ust. 1 u.p.t.). Ustawodawca przy tym określa, na czym miałyby polegać ów obowiązek, oraz wskazuje w szczególności, w jakich sytuacjach wniosek jest uzasadniony (np. w razie konieczności zapewnienia konkurencji w dłuższym okresie). Oznacza to, że w przypadku wydania takiej decyzji operator o znaczącej pozycji rynkowej będzie wnioskiem związany i będzie zobligowany do zawarcia odpowiedniej umowy. W decyzji tej można również określić techniczne lub eksploatacyjne warunki, jakie zainteresowane strony (tj. operator o znaczącej pozycji rynkowej oraz przedsiębiorca lub inny pomiot składający wniosek o dostęp telekomunikacyjny) będą musiały spełnić, by zachodziła możliwość realizacji prawa do dostępu telekomunikacyjnego (art. 35 ust. 1 u.p.t.).

Działaniem regulacyjnym w ścisłym znaczeniu jest również działanie Prezesa UKE przewidziane w art. 36 u.p.t., który to przepis stwarza możliwości nałożenia, w drodze decyzji, na operatora o znaczącej pozycji rynkowej obowiązku równego traktowania przedsiębiorców telekomunikacyjnych w zakresie dostępu telekomunikacyjnego, a w szczególności przez oferowanie jednakowych warunków w porównywalnych okolicznościach, a także oferowanie usług niegorszych od stosowanych w ramach własnego przedsiębiorstwa, lub w stosunkach z zależnymi podmiotami. Celem tej regulacji jest eliminacja możliwości wykluczania innych uczestników rynku telekomunikacyjnego przez wykorzystującego swoją pozycję operatora o znaczącej pozycji rynkowej. Działanie organu regulacyjnego

nakierowne więc jest na stwarzanie warunków do powstawania i rozwoju konkurencji na omawianym rynku.

Środkiem pomocniczym służącym realizacji tego nadrzędnego celu są działania regulacyjne polegające na nakładaniu, w drodze decyzji Prezesa UKE, na operatorów o znaczącej pozycji rynkowej obowiązku ogłaszania lub udostępniania informacji związanych z zapewnieniem dostępu telekomunikacyjnego, informacji księgowych, specyfikacji technicznych sieci i urządzeń telekomunikacyjnych, charakterystyki sieci, zasad i warunków świadczenia usług oraz korzystania z sieci, a także opłat. Instrumentem kontrolnym operatorów o znaczącej pozycji rynkowej z wykonywania obowiązków stwarzania warunków do rozwoju swoich konkurentów jest możliwość nałożenia na nich obowiązku prowadzenia rachunkowości regulacyjnej (art. 38 u.p.t.).

Drugą grupę działań regulacyjnych w ścisłym znaczeniu tworzą instrumenty służące wpływaniu na wysokość opłat ustalanych przez operatora o znaczącej pozycji rynkowej za swoje usługi świadczone na rzecz innych przedsiębiorstw telekomunikacyjnych. Wysokość opłat uzależniona jest w znacznym stopniu od sposobu rozliczania kosztów. Działania regulacyjne w tym zakresie podzielone zostały pomiędzy ministra właściwego do spraw łączności oraz Prezesa UKE. Minister właściwy do spraw łączności w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw finansów publicznych ustala w drodze rozporządzenia m.in. sposoby kalkulacji kosztów usług w zakresie dostępu telekomunikacyjnego lub usług na rynku detalicznym, tryb i terminy uzgadniania i zatwierdzania przez Prezesa UKE opracowanej przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego instrukcji oraz opisu kalkulacji kosztów, zakres i terminy przekazywania Prezesowi UKE sprawozdań z prowadzonej rachunkowości regulacyjnej oraz wyników kalkulacji kosztów (art. 51 u.p.t.). Z kolei Prezes UKE może w drodze decyzji nałożyć na operatora o znaczącej pozycji rynkowej obowiązki: kalkulacji uzasadnionych kosztów świadczenia dostępu telekomunikacyjnego w określony sposób, zgodnie z zatwierdzonym przez Prezesa opisem kalkulacji kosztów, jak również obowiązek stosowania opłat z tytułu dostępu telekomunikacyjnego, uwzględniając zwrot jedynie uzasadnionych kosztów operatora. Obowiązkiem operatora jest przedłożenie szczegółowego uzasadnienia wysokości opłat podlegającego kontroli Prezesa UKE, który w razie nieprawidłowości może w drodze decyzji nałożyć obowiązek odpowiedniego dostosowania opłat, wskazując ich dokładną wysokość albo minimalny lub maksymalny ich poziom (art. 39 u.p.t.).

Dalej idącym narzędziem sterowania jest kompetencja Prezesa UKE do nałożenia na operatora o znaczącej pozycji rynkowej obowiązku ustalania opłat z tytułu dostępu telekomunikacyjnego na podstawie ponoszonych kosztów, a po przeprowadzonej kontroli Prezes może nałożyć kolejny obowiązek: odpowiedniego dostosowania tych opłat (art. 40 ust. 1 i 3 u.p.t.). Chodzi tu o koszty skutecznego świadczenia danej usługi, a nie o koszty faktycznie poniesione przez operatora. Rolą organu regulacyjnego będzie zapewnienie, by opłaty ustalone w drodze decyzji przez operatora lub przez Prezesa UKE promowały efektywność gospodarczą, i zrównoważoną konkurencję, zapewniały maksymalne korzy-

ści dla użytkowników końcowych i uwzględniały jednocześnie wysokość opłat na porównywalnych rynkach konkurencyjnych⁵⁸.

Kolejnym instrumentem działań regulacyjnych w ścisłym znaczeniu jest możliwość nałożenia przez Prezesa UKE w drodze decyzji, po spełnieniu przesłanek określonych w art. 42 ust. 1 u.p.t., na operatora o znaczącej pozycji rynkowej obowiązku przygotowania i przedstawienia w określonym terminie projektu oferty ramowej o dostępie telekomunikacyjnym, której stopień szczegółowości określi w decyzji. Minister właściwy do spraw łączności określa w drodze rozporządzenia szczegółowe wymogi oferty ramowej (art. 42 ust. 4 u.p.t.). Projekt oferty ramowej zatwierdzany jest przez Prezesa UKE, jeżeli odpowiada przepisom prawa i potrzebom rynku, w wersji przedłożonej przez operatora lub po zmianach naniesionych przez organ regulacyjny. W razie nieprzedłożenia oferty ramowej Prezes UKE samodzielnie ustala jej treść.

Oferta ramowa jest ofertą w rozumieniu art. 66 k.c. Oznacza to, że do zawarcia umowy o połączeniu sieci operatora o znaczącej pozycji rynkowej z siecią innego przedsiębiorcy telekomunikacyjnego wystarczające jest złożenie przez niego oświadczenia o przyjęciu warunków zawartych w ofercie ramowej. Prezes UKE określa więc w drodze decyzji administracyjnej sposób zawierania umów o dostępie telekomunikacyjnym. Czyni z operatora o znaczącej pozycji rynkowej podmiot inicjujący, zainteresowany zawarciem umowy⁵⁹, zawarcie zaś samej umowy pozostawione zostało uznaniu podmiotu zainteresowanego dostępem do sieci operatora o znaczącej pozycji rynkowej.

W szczególnych przypadkach Prezes UKE może, po uzyskaniu zgody Komisji Europejskiej w trybie art. 18 i art. 19 u.p.t., w drodze decyzji, nałożyć na operatorów o znaczącej pozycji rynkowej inne obowiązki w zakresie dostępu telekomunikacyjnego niż wymienione w art. 34–40 i art. 42 u.p.t. Powyższa regulacja zawarta w art. 44 u.p.t. jest realizacją zaleceń zawartych w Dyrektywie 2002/19/WE z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie dostępu do sieci łączności elektronicznej i urządzeń towarzyszących oraz ich łączenia⁶⁰. Regulacja ta budzić może jednak wątpliwości prawne, gdyż działania regulacyjne w sensie ścisłym przybierają zawsze formę działań władczych, stąd też zakres ingerencji powinien być określony w ustawie w sposób konkretny. Przepis powyższy ma zaś charakter klauzuli generalnej, co może stwarzać zagrożenie dla przedsiębiorców telekomunikacyjnych, tym bardziej że zakres ich obowiązków w sytuacjach szczególnych zagrożeń, a w szczególności wprowadzenia stanu nadzwyczajnego, określono w ustawie (art. 176 i n. u.p.t.).

Istnienie konkurencji na rynkach hurtowych oznaczonych usług telekomunikacyjnych zapewnia konkurencję na rynkach detalicznych. Celem regulacyjnych działań sterujących poszczególnymi rynkami hurtowymi jest stworzenie skutecznej konkurencji na danych rynkach detalicznych. Mimo podjęcia odpowiednich

⁵⁸ A. Krasuski, *Prawo telekomunikacyjne...*, op. cit., s. 189.

⁵⁹ S. Rudnicki, w: S. Dmowski, S. Rudnicki, *Komentarz do Kodeksu Cywilnego. Księga Pierwsza. Część ogólna*, wyd. 3 zmienione, Warszawa 2001, s. 226–227.

⁶⁰ Dz.Urz. WE L 108 z 24 kwietnia 2002 r.

działań regulacyjnych na rynkach hurtowych rynki detaliczne mogą nie spełniać kryteriów efektywnej konkurencji i mogą nie zostać osiągnięte określone w ustawie cele polityki regulacyjnej. Wówczas podjęte zostaną działania regulacyjne na rynku usług detalicznych⁶¹. Adresatem sterowania regulacyjnego jest przedsiębiorca telekomunikacyjny o znaczącej pozycji rynkowej na danym rynku detalicznym. Prezes UKE może wówczas, w celu ochrony użytkownika końcowego, w drodze decyzji nałożyć na przedsiębiorcę telekomunikacyjnego co najmniej jeden z obowiązków określonych w art. 46 ust. 2 u.p.t., tj. obowiązek: nieustalania zawyżonych cen, nieutrudniania wejścia na rynek innym przedsiębiorcom, nieograniczania konkurencji poprzez ustalanie cen usług zaniżonych w stosunku do kosztów ich świadczenia, niestosowania nieuzasadnionych preferencji dla określonych użytkowników końcowych, z wyłączeniem przewidzianych w ustawie, niezobowiązania użytkowników końcowych do korzystania z usług, które są dla niego zbędne. Art. 46 ust. 3 u.p.t. wskazuje, na czym mogą polegać w szczególności powyższe obowiązki. Prezes UKE nakłada również na przedsiębiorcę telekomunikacyjnego o znaczącej pozycji rynkowej obowiązki w zakresie dzierżawy łączy telekomunikacyjnych, jak również wpływa na wysokość obowiązujących za te usługi cen oraz treść regulaminu ich świadczenia (art. 47–48 u.p.t.).

Działania regulacyjne w ścisłym znaczeniu podejmowane są w formie aktów normatywnych (rozporządzeń) oraz w formie decyzji administracyjnych.

Działania sterujące o charakterze bezpośrednim na rynku telekomunikacyjnym obejmują m.in. działania reglamentacyjne. Ustawodawca w art. 46 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej wyłączył działalność telekomunikacyjną z grupy działalności gospodarczych podlegających obowiązkowi uzyskania koncesji i na podstawie art. 10 ust. 1 u.p.t. zaliczył ją do działalności regulowanej (w sensie nadanym temu pojęciu w ustawie z 2 lipca 2004 r.)⁶², podlegającej wpisowi do specjalnego rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych, który prowadzi Prezes UKE⁶³. Wpis do rejestru jest jedną z form reglamentacji gospodarczej, słabszą aniżeli koncesjonowanie⁶⁴. Reglamentacja w tym przypadku polega na uzależnieniu rozpoczęcia działalności telekomunikacyjnej od uzyskania wpisu do rejestru, który może być dokonany dopiero po spełnieniu warunków przewidzianych w ustawie. W przypadkach wskazanych w ustawie przewidziano poszerzenie zakresu reglamentacji o obowiązek uzyskania pozwolenia⁶⁵. Pozwolenie wymagane jest na używanie urządzenia radiowego

⁶¹ Zgodnie z art. 2 pkt 34 ustawy rynkiem detalicznym jest rynek usług i wyrobów w zakresie usług telekomunikacyjnych dla użytkowników końcowych.

⁶² Szerzej na temat działalności gospodarczej regulowanej M. Waligórski, *Działalność gospodarcza regulowana*, w: *Granice samodzielności wspólnot samorządowych*, Rzeszów 2005, s. 317 i n.

⁶³ Nie dotyczy sytuacji wskazanej w art. 10 ust. 15 ustawy.

⁶⁴ Z. Leoński, *Materiałne prawo administracyjne*, wyd. 7, Warszawa 2005, s. 186.

⁶⁵ Na temat zakresu reglamentacji na gruncie ustawy z 21 lipca 2000 r. – Prawo telekomunikacyjne A. Krasuski, *Reglamentacja działalności telekomunikacyjnej – rozważania de lege lata i de lege ferenda*, PUG 2004 r., nr 4, s. 2 i n.; E. Ura, *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, Warszawa 2001, s. 21 i n.

w celu nadawania sygnałów (pozwolenie radiowe, art. 143 ustawy)⁶⁶. Pozwolenia radiowe wydawane są przez Prezesa UKE (art. 143 ust. 2 ustawy).

Do działań sterujących o charakterze bezpośrednim podejmowanych przez Prezesa UKE zaliczyć można m.in. wyłonienie w drodze konkursu lub wyznaczenie, w drodze decyzji administracyjnej, dostawcy lub dostawców publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych (art. 82–83 u.p.t.), określenie minimalnej ilości aparatów publicznych, w tym aparatów przystosowanych dla osób niepełnosprawnych (art. 88 ust. 1 u.p.t.), podejmowanie szeregu działań związanych z gospodarowaniem częstotliwościami oraz numeracją, takich jak ustalanie i zmiany planu zagospodarowania częstotliwości (art. 112 ust. 1 u.p.t.), rezerwacja częstotliwości i zasobów orbitalnych (art. 114 ust. 2 u.p.t.)⁶⁷, przydzielanie numeracji (art. 126 ust. 1 u.p.t.), wezwanie do przekazywania informacji o realizowaniu obowiązków nałożonych mocą ustawy lub decyzją Prezesa UKE (art. 6 ust. 1 u.p.t.), wydawanie świadectw operatora urządzeń radiowych (art. 150 ust. 1 u.p.t.).

Działania sterujące bezpośrednio rynkiem telekomunikacyjnym podjąć może także minister właściwy do spraw łączności, który może określić, w drodze rozporządzenia, wymagania dotyczące jakości poszczególnych usług oraz treść, formę, terminy i sposób publikowania informacji dotyczących jakości dostępnych usług telekomunikacyjnych, kierując się potrzebą zapewnienia użytkownikom końcowym dostępu do wyczerpujących i przejrzystych informacji (art. 63 ust. 2 u.p.t.).

Podobnie jak w przypadku rynku energetyki czy też transportu kolejowego podstawowe znaczenie wśród działań sterujących o charakterze bezpośrednim mają działania policyjne⁶⁸. Obowiązki ochrony dóbr policyjnych nałożone zostały na przedsiębiorców telekomunikacyjnych zasadniczo mocą ustawy, ale również ich poszczególne rodzaje mogą być nałożone w drodze aktu administracyjnego (np. art. 178 u.p.t.). Należy wskazać pośród nich m.in. obowiązki odnoszące się do infrastruktury telekomunikacyjnej (np. art. 139 u.p.t.), aparatury oraz telekomunikacyjnych urządzeń końcowych i radiowych (art. 152 i n. u.p.t.), tajemnicy telekomunikacyjnej i ochrony danych użytkowników końcowych (art. 159 i n. u.p.t.), jak również obowiązki na rzecz obronności, bezpieczeństwa państwa oraz bezpieczeństwa i porządku publicznego (art. 176 i n. u.p.t.). Prezes UKE pełni rolę organu nadzoru nad realizacją powyższych obowiązków. W razie ich naruszenia modyfikuje działalność przedsiębiorców telekomunikacyjnych w drodze decyzji administracyjnych (np. art. 176 ust. 3 u.p.t.).

⁶⁶ A. Krasuski, *Prawo telekomunikacyjne...*, o p. cit., s. 391 i n. Na ten temat na gruncie ustawy z 21 lipca 2000 r. – Prawo telekomunikacyjne S. Piątek, *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, Warszawa 2001, s. 93 i u.; E. Ura, *Prawo telekomunikacyjne...*, op. cit., s. 21 i n.

⁶⁷ Rezerwację częstotliwości uznać można za jeden z władczych środków reglamentacji, ze względu na możliwość wykorzystywania go do ingerowania, ograniczania swobody gospodarczej w związku z określonymi potrzebami kształtowania stosunków gospodarczych w danych sferach.

⁶⁸ Przyjmuję rozumienie pojęcia policji zaprezentowane przez T. Kocowski, w: A. Borkowski, A. Chełmoński, M. Guziński, K. Kiczka, L. Kieres, T. Kocowski, *Administracyjne prawo...*, op. cit., s. 406 i n.

Prezes UKE podejmuje również działania sterujące rynkiem telekomunikacyjnym w sposób pośredni. Można wśród nich wyróżnić działania informacyjne kierowane do przedsiębiorców telekomunikacyjnych oraz do użytkowników końcowych. Od działań informacyjnych organu regulacyjnego należy odróżnić nakładanie przez ten organ określonych w ustawie obowiązków informacyjnych na przedsiębiorców telekomunikacyjnych, co wiąże się ze stwarzaniem warunków do powstawania i rozwoju konkurencji (np. art. 37 ust. 1, art. 54 ust. 3, art. 92 ust. 2 u.p.t.).

Działania informacyjne skierowane do przedsiębiorców wiążą się m.in. z ogłoszeniem raportu, o którym mowa w art. 192 ust. 3 u.p.t. W raporcie Prezes UKE zamieszcza informacje o stanie rynku telekomunikacyjnego za ubiegły rok oraz przedstawia cele działalności regulacyjnej w danym roku. Przekazane informacje ukierunkowują przyszłą działalność przedsiębiorców telekomunikacyjnych.

Prezes UKE publikuje w Biuletynie UKE informację o przystąpieniu do opracowania planu zagospodarowania określonego zakresu częstotliwości lub do opracowania jego zmiany. Podmioty zainteresowane mogą zgłaszać odpowiednie propozycje (art. 112 ust. 7 u.p.t.). Wymiana informacji w tym przypadku może wzajemnie ukierunkować działania podmiotów biorących udział w wymianie.

Działania informacyjne Prezesa UKE adresowane do użytkowników końcowych mają na celu przekazanie im informacji o podstawowych prawach i obowiązkach abonentów publicznie dostępnych usług, standardowych warunkach umów, sposobie rozwiązywania sporów, by dysponowali oni wystarczającą wiedzą w kontaktach z przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi, a tym samym przez swoje działania przyczyniali się do rozwoju konkurencji. Przykładem tego typu działań jest publikowanie oznaczonych informacji w trybie, o którym mowa w art. 62 u.p.t.

Przekazywanie informacji pomiędzy zainteresowanymi podmiotami, co może wpływać na zachowania na rynku telekomunikacyjnym, następuje również w czasie konsultacji środowiskowych w sprawach związanych z zasięgiem, dostępnością oraz jakością usług telekomunikacyjnych, o których mowa w art. 192 ust. 1 pkt 19 u.p.t.

V. ORGANY REGULACYJNE NA RYNKU USŁUG POCZTOWYCH

Do zakresu działania Prezesa UKE należy również wykonywanie zadań dotyczących regulacji działalności pocztowej, określonych w ustawie z dnia 12 czerwca 2003 r. – Prawo Pocztowne (zwanej dalej u.p.p.)⁶⁹. Zakres działań regulacyjnych podejmowanych na rynku pocztowym jest stosunkowo wąski. Przyczyn tego upatrywać należy przede wszystkim w możliwości prowadzenia działalności na rynku usług pocztowych bez potrzeby korzystania ze specjalnej infrastruktury technicznej, będącej we władaniu monopolisty (jak miało to miejsce we wskazanych powyżej przypadkach). Zgodnie z art. 46 ust. 2 u.p.p., Poczcie Polskiej

⁶⁹ Dz.U. Nr 130, poz. 1188 z późn. zm.

powierzono obowiązek wykonywania zadań operatora publicznego określonych w powyższej ustawie. Tym samym dla Poczty Polskiej, która jest państwowym przedsiębiorstwem użyteczności publicznej, zastrzeżony został wyłączny monopol w zakresie świadczenia powszechnych usług pocztowych, w skład których wchodzi usługi enumeratywnie wyliczone w art. 3 pkt 25 u.p.p. Wykonywanie działalności pocztowej w zakresie usług niezastrzeżonych dla Poczty Polskiej wymaga bądź to zezwolenia, bądź wpisu do rejestru działalności regulowanej prowadzonego przez Prezesa UKE albo może być prowadzone bez żadnych prawnych ograniczeń.

Organami regulacyjnymi na rynku usług pocztowych są minister właściwy do spraw łączności oraz Prezes UKE. Oba organy spełniają analogiczne funkcje jak na rynku telekomunikacyjnym.

Adresatami działań regulacyjnych są operator publiczny, czyli państwowe przedsiębiorstwo użyteczności publicznej „Poczta Polska”, oraz operatorzy⁷⁰.

Zastrzeżenie monopolu dla jedynego operatora publicznego na rynku powszechnych usług pocztowych wyklucza możliwość funkcjonowania mechanizmu konkurencji. Pewnym substytutem działań regulacyjnych w ścisłym znaczeniu jest określanie przez ministra właściwego do spraw łączności warunków wykonywania usług pocztowych przez operatora publicznego (art. 46 ust. 3 u.p.p.) oraz możliwość złożenia przez Prezesa UKE wniosku do Rady Ministrów o ustalenie cen urzędowych powszechnych usług pocztowych (art. 51 ust. 2 u.p.p.). Może to nastąpić w szczególności wtedy, gdy opłaty ustalone zostały przez Dyrektora Generalnego Poczty Polskiej z naruszeniem wymogów Prawa Pocztowego, np. art. 50 ust. 1 u.p.p. W stosunku do pozostałych operatorów w zakresie świadczonych przez nich usług pocztowych nie są podejmowane żadne działania regulacyjne w ścisłym znaczeniu. Operator ustala wysokość oraz sposób uiszczania opłaty za usługi pocztowe, z uwzględnieniem zasad określonych w Prawie Pocztowym (art. 30 ust. 1 u.p.p.). Operator ustala wysokość opłat w sposób dowolny, a cena weryfikowana jest przez rynek. „Uwzględnianie zasad określonych w ustawie” odnosi się jedynie do sposobu uiszczania opłat za usługi pocztowe, np. art. 31 u.p.p.

W skład działań sterujących w sposób bezpośredni rynkiem pocztowym wchodzi przede wszystkim działania typu reglamentacyjnego oraz policyjnego. Zezwolenie na wykonywanie działalności pocztowej wymagane jest w przypadkach oznaczonych w art. 6 ust. 1 u.p.p. W pozostałych przypadkach, z wyjątkiem przypadków określonych w art. 6 ust. 3 i 4 u.p.p.⁷¹, reglamentacja przyjmuje słabszą formę, a działalność pocztowa w tym zakresie jest działalnością regulowaną⁷².

⁷⁰ Zgodnie z art. 3 pkt 11 ustawy – Prawo Pocztove operatorem jest przedsiębiorca uprawniony do wykonywania działalności pocztowej.

⁷¹ Wolność gospodarcza odnosi się do działalności pocztowej polegającej na przyjmowaniu, przemieszczaniu i doręczaniu druków bezadresowych oraz działalności wykonywanej przez agenta lub agenta pocztowego na podstawie umowy agencyjnej, zawartej z operatorem zgodnie z przepisami Kodeksu Cywilnego.

⁷² W tym miejscu znajdują pełne zastosowanie odpowiednie rozważania poczynione na gruncie ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo Telekomunikacyjne.

Organem właściwym w sprawach zezwoleń (wydania, odmowy wydania, cofnięcia zezwolenia) oraz w sprawach wpisu do rejestru, jak również kontrolującym przestrzeganie właściwych przepisów prawa przy wykonywaniu działalności pocztowej i nakładającym kary pieniężne za ich naruszenie jest Prezes UKE.

Jedną z form sterowania bezpośredniego, która ogranicza zakres swobody, jest obowiązek zgłaszania wzorów znaków opłat pocztowych lub oznaczenia Prezesowi UKE, który prowadzi ich wykaz. Może on odmówić umieszczenia ich w wykazie, co skutkuje zakazem ich stosowania (art. 31 ust. 4–6 u.p.p.). Podobny charakter ma opiniowanie przez Prezesa UKE zamiaru subsydiowania powszechnych usług pocztowych (art. 50a u.p.p.), przedkładanie oświadczenia co do sposobu kalkulacji kosztów (art. 52 ust. 3 u.p.p.).

Obowiązki typu policyjnego na operatorów nałożone zostały mocą ustawy – Prawo Pocztowe. Wśród nich wskazać należy przede wszystkim obowiązki odnoszące się do ochrony tajemnicy pocztowej (art. 39 u.p.p.), obowiązki na rzecz obronności, bezpieczeństwa państwa oraz bezpieczeństwa i porządku publicznego (art. 41 i n. u.p.p.). W przypadku wprowadzenia stanu wyjątkowego minister właściwy do spraw łączności może nałożyć w drodze decyzji dodatkowe obowiązki związane z zapewnieniem skutecznej ochrony dóbr policyjnych (art. 43 u.p.p.). Podobnie jak w przypadku rynku telekomunikacyjnego, Prezes UKE pełni funkcję organu nadzorującego przestrzeganie wypełniania ustawowych obowiązków. W przypadku naruszenia przepisów, decyzji lub postanowień dotyczących działalności pocztowej Prezes wydaje decyzję określającą zakres naruszeń oraz termin usunięcia nieprawidłowości (art. 65 ust. 1 u.p.p.), która w razie jej niewykonania podlega egzekucji administracyjnej. Ponadto za niektóre naruszenia przepisów prawa nakłada kary pieniężne (art. 67 ust. 1 i art. 68 u.p.p.).

Prezes UKE podejmuje również działania sterujące rynkiem pocztowym w sposób pośredni. Specyfika tych działań Prezesa UKE polega na publikowaniu w Biuletynie UKE informacji przygotowywanych przez operatora publicznego (np. informacji określonych w art. 52 i art. 55 ust. 2 u.p.p.). Ujawnianie tych danych ma motywować operatora do podnoszenia jakości swych usług, obniżania ich cen. Jawność raportów i zawartych w nich danych ma wywoływać na rynku pocztowym efekty charakterystyczne dla wolnorynkowej gry popytu i podaży.

Od rozstrzygnięć (decyzji i postanowień) Prezesa UKE w przypadkach wskazanych w ustawach przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego – Sądu ochrony konkurencji i konsumentów (art. 68 ust. 2 u.p.p. oraz art. 206 ust. 2 i 2b u.p.t.). Sądowa kontrola działalności administracji regulacyjnej zapewnia niezależność organów regulacyjnych oraz udaremnia wpływ okoliczności politycznych na treść rozstrzygnięć.

VI. PODSUMOWANIE

Reasumując, pojęcie regulacji odniosłem do tych obszarów życia społecznego i gospodarczego, w których państwo zrezygnowało z posiadanego niegdyś monopolu administracyjnego lub gospodarczego (tym samym zrezygnowało z re-

gulacji właścicielskiej) i dopuściło w szerszym zakresie do działania podmioty prywatne, co zmusiło do stworzenia instrumentów prawnych zapewniających wywieranie ingerencyjnego wpływu na ich działalność. W związku z trudnościami w jednoznacznym określeniu istoty regulacji, do czego wydatnie przyczyniła się niekonsekwencja ustawodawcy, zaproponowałem zastosowanie, opracowanej przez E. Knosala, konstrukcji prawnego układu sterowania dla oznaczenia stosunków prawnych zachodzących pomiędzy organem regulującym dany rynek oraz uczestnikami tego rynku, jak również pomiędzy organami regulującymi dany rynek. Całokształt stosunków prawnych w tym przypadku określiłem jako **regulacyjny układ sterowania**. Podmiotem sterującym w regulacyjnym układzie sterowania jest dany organ regulacyjny. Są to w pierwszym rzędzie prezesi poszczególnych urzędów regulacyjnych. Organy te dla zapewnienia im możliwości prawidłowego wykonywania ich funkcji, jak również zmniejszenia politycznego wpływu, zostały częściowo wyłączone z hierarchicznej struktury organizacji administracji resortowej. Rozwiązania takie są słuszne, choć należałoby opowiedzieć się za dalszym wzmocnieniem ich niezależności. Obecnie jednak górę bierze tendencja dokładnie odwrotna. Oprócz prezesów poszczególnych urzędów regulacyjnych, zadania z zakresu regulacji rynków wykonują również właściwi ministrowie działów, których można uznać za właściwych kreatorów polityki regulacyjnej, a czasami Rada Ministrów, stąd też ustalone zostały wzajemne układy zależności i ich charakter.

Podmiotami sterowanymi są głównie przedsiębiorcy prowadzący działalność gospodarczą na danym rynku. Oddziaływanie organu regulacyjnego następować będzie za pomocą oznaczonych w ustawach instrumentów (środków prawnych). W regulacyjnym układzie sterującym środki prawne podzieliłem na: środki, które w swych założeniach mają doprowadzić do stworzenia i rozwijania mechanizmu konkurencji na danym rynku, a więc te działania, które – jak twierdzi M. Porter – w trybie przymusu tworzą czynniki, których brak w otoczeniu monopolisty (działania regulacyjne w ścisłym znaczeniu), oraz inne środki (działania) sterujące (wszystkie pozostałe środki oddziaływania organu regulacyjnego na przedsiębiorców działających na danym rynku), wśród których wyróżniłem środki: bezpośredniego sterowania (bezpośrednie działania sterujące), tzn. zazwyczaj władcze (z użyciem władztwa administracyjnego) działania organu regulacyjnego prowadzące do osiągnięcia innych celów aniżeli tworzenie i rozwój mechanizmu konkurencji na danym rynku, np. działania reglamentacyjne (licencjonowanie, koncesjonowanie), działania związane z zapewnieniem usług powszechnych, z ochroną dóbr powszechnych, jak również działania związane z prowadzeniem rachunkowości regulacyjnej, oraz środki pośredniego sterowania (pośrednie działania sterujące), tzn. niewładcze działania organu regulującego prowadzące do osiągnięcia określonego celu przez uprzednie informowanie przedsiębiorców o pożądanych, preferowanych zachowaniach, jak również działania związane z kierowaniem apeli, wpływające na decyzje przedsiębiorców danego rynku), np. ogłaszanie informacji przez organy regulacyjne.

Całość działań sterujących zapewnić ma państwu wpływ na kształt i funkcjonowanie danych rynków regulowanych, pomimo „właścicielskiego” wycofania się państwa z udziału w nich (regulacji właścicielskiej). Nadto zapewnić ma „bezpieczeństwo zbiorowe”, które objęło poza sferą stosunków życia społecznego również gospodarkę. Nowa kategoria organów powołana została dla ochrony danej dziedziny rynku przed patologiami.

Wydaje się, że instytucja organów regulacyjnych będzie podlegała dalszemu procesowi ewolucji, co dotyczy się przede wszystkim organów regulujących rynek paliw i energii. Nośniki energii stały się w ostatnich latach podstawowymi środkami prowadzenia polityki międzynarodowej, służącymi w głównej mierze do wywierania wpływu na inne państwa. Wpływ ten wywierany jest co najmniej w dwojaki sposób, z jednej strony przez limitowanie ilości dostarczanych paliw, a z drugiej przez próby wkroczenia przedsiębiorstw energetycznych na rynki innych państw. Można przypuszczać, że w niedługiej przyszłości nastąpi stworzenie administracyjnych mechanizmów chroniących bezpieczeństwo narodowe przed tego typu wrogimi działaniami. Można więc przypuszczać, że prawny kształt regulacyjnej funkcji współczesnej administracji publicznej podlegać będzie dalszej ewolucji.

Kończąc, należy wskazać, że działania administracji publicznej na rynkach regulowanych należą do jednych z najistotniejszych pośród ogółu obecnego katalogu zadań przez nią sprawowanych i wywierają bezpośredni wpływ na każdego. Doświadczenia ostatnich lat wskazują na stale rosnące znaczenie tej funkcji państwa. Można więc założyć dalszy rozwój administracji regulacyjnej, tak przedmiotowy, jak i podmiotowy. Dojdzie przy tym zapewne do klarownego wyodrębnienia organów regulacyjnych „politycznych” (Rada Ministrów, ministrowie), kreujących politykę regulacyjną państwa i ponoszących odpowiedzialność za bezpieczeństwo narodowe, oraz „właściwych” organów regulacyjnych, spełniających bieżące funkcje regulacyjne, wyposażonych w szerszy niż obecnie zakres niezależności, być może nawet wyodrębnionych ze struktur zhierarchizowanej administracji rządowej. Wydaje się, że o ile brak jest pewności co do kierunków dalszego rozwoju, pomimo powyższych przewidywań, o tyle raczej niewątpliwe jest przyspieszenie tempa rozwoju administracji regulacyjnej oraz proces modyfikacji zakresu jej zadań, w związku z rozwojem techniki oraz zagrożeniami międzynarodowymi, a tym samym i wzrost znaczenia funkcji regulacyjnej.

REGULATION AS THE NEW FUNCTION OF CONTEMPORARY PUBLIC ADMINISTRATION IN POLAND

The subject of the study was defining legal and administrative aspect of regulation as the new function of contemporary public administration and the structural position of the regulatory bodies in the structure of the Polish public administration. The starting point to present particular regulatory systems existing on the so called regulated markets (i.e. rail transport market, fuel and energy market as well

as telecommunication and post market) was the analysis of the term regulation. There was the question of the reasons for and aim of introducing the regulations to the economy. It is necessary that public administration is active on specified areas so that the aim (or aims) is met. Actions of the regulatory bodies were explained by using both the method of describing their areas of activity and the description and analysis of action forms.

Difficulties to specify the content of the regulatory function unambiguously were the reason why the usage of research instrument in the form of legal control system to specify legal relations between regulatory body and participants of particular market as well as between bodies regulating particular market was suggested. The legal relations as a whole were defined as **regulatory control system**. In the summary I presented the conclusion saying that regulation is the new function of the contemporary public administration in Poland.