

PROJEKT DECYZJI DO KONSULTACJI



PREZES

URZĘDU KOMUNIKACJI ELEKTRONICZNEJ

Warszawa,

2018 r.

Orange Polska S.A.

Al. Jerozolimskie 160
02-326 Warszawa

(dalej „OPL” lub „Operator”)

Spółdzielnia Mieszkaniowa „ZARZEW”

ul. Gustawa Morcinka 1
93-217 Łódź

(dalej „Udostępniający” lub
„Spółdzielnia”)

DECYZJA DHRT.WWM.6171.38.2017.

Po rozpatrzeniu wniosku Orange Polska S.A. z siedzibą w Warszawie, który wpłynął do Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (dalej „Prezes UKE”) w dniu 20 lutego 2017 r. (dalej „Wniosek”) o wydanie decyzji w sprawie dostępu do nieruchomości położonych w Łodzi przy:

1. Al. Marszałka Edwarda Rydza-Śmigłego 29, 31, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00048663/7, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,
2. ul. Ozorkowskiej 29/31, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00046199/9, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,
3. ul. Przybyszewskiego 116/120, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00039462/2, w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
4. ul. Stanisława Standego 3, 5, 7, 9, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00168792/7, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,
5. ul. Tatrzańskiej 63A, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00086565/8, w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,

6. ul. Gen. Stefana Grota – Roweckiego 2a, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00169609/5, i do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
7. ul. Gen. Stefana Grota – Roweckiego 4, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00173182/6, i do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
8. ul. Tatrzańskiej 21, 21a, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00125120/3, i do budynków posadowionych na tej nieruchomości,
9. ul. Tatrzańskiej 78, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00169610/5, i do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
10. ul. Witolda Wandurskiego 4, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00169753/9, i do budynku posadowionego na tej nieruchomości,

oraz posadowionych na nich budynków (dalej odpowiednio „Nieruchomości I”, „Budynki I”) oraz nieruchomości położonych w Łodzi przy:

11. ul. Stanisława Standego 5a, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00168793/4, w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
12. ul. Gustawa Morcinka 1a, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00169319/5, w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
13. ul. Gustawa Morcinka 2, 4, 6, 8/10, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00169318/8, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,
14. ul. Brzechwy 7, 9 oraz ul. Tatrzańskiej 46/48, dla których Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00169478/7, w tym do budynków posadowionych na tych nieruchomościach,
15. ul. Gen. Stefana Grota – Roweckiego 3 oraz ul. Strzemińskiego 1, 3, 5, 7, 9, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00169484/2, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,
16. ul. Gen. Stefana Grota – Roweckiego 5, 7, ul. Strzemińskiego 2 oraz ul. Witolda Wandurskiego 1, 3, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00169321/2, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,
17. ul. Gen. Stefana Grota – Roweckiego 8, 10, 12, 14, 16, 18, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00169483/5, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,

18. ul. Gen. Stefana Grota – Roweckiego 9, 11, 13, 15, 17, 19, 21, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00169320/5, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,
19. ul. Gen. Stefana Grota – Roweckiego 20, 22, 24, 26, 28, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00169482/8, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,
20. ul. Łęczyckiej 58 oraz ul. Poznańskiej 53, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00039863/3, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,
21. ul. Łęczyckiej 60/62, 64/66, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00046199/9, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,
22. ul. Gustawa Morcinka 9, 12, 13, 14, 16, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00168789/3, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,
23. ul. Gustawa Morcinka 11, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00086415/2, w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
24. ul. Ozorkowskiej 5/7, 11/15, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00167729/8, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,
25. ul. Poznańska 56, 58, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00038651/7, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,
26. ul. Przędzalnianej 102/104, 114/122 dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00048663/7, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,
27. ul. Przędzalnianej 127, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00062939/7, w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
28. ul. Przędzalnianej 133, 135/139, 141/147, 149/155, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00026218/3, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,
29. ul. Przybyszewskiego 119-121, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00167727/4, w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
30. ul. Lucjana Rudnickiego 1, 3, 5 dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00169481/1, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,

31. ul. Lucjana Rudnickiego 2, 4, 6, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00169480/4, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,
32. Al. Śmigłego - Rydza 30, 32, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00165540/5, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,
33. Al. Śmigłego - Rydza 36, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00164704/6, w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
34. Al. Śmigłego - Rydza 40, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00164706/0, w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
35. Al. Śmigłego - Rydza 42, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00164705/3, w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
36. Al. Marszałka Edwarda Śmigłego - Rydza 44, 46, 48, 50, 52, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00164523/3, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,
37. ul. Tatrzańskiej 23/25, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00165543/6, w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
38. ul. Tatrzańskiej 31/35, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00033933/3, w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
39. ul. Tatrzańskiej 37/41, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00165544/3, w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
40. ul. Tatrzańskiej 42/44, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00035987/0, i do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
41. ul. Tatrzańskiej 43/45, 47/49, 51/53, 55/57, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00165539/5, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,
42. ul. Tatrzańskiej 50/52, 54/56, 58/60, 62/64, 66/68, 70/72, 74/76, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00169479/4, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,
43. ul. Tatrzańskiej 63, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieście, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00165547/4, i do budynku posadowionego na tej nieruchomości,

44. ul. Tatrzańskiej 65, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00203958/7, w tym do budynku posadowionego na tej nieruchomości,
45. ul. Tatrzańskiej 69, 71, 73, 75, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00165538/8, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,
46. ul. Witolda Wandurskiego 3a, 5, 7, 9, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00168791/0, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,
47. ul. Witolda Wandurskiego 6, 8, 10, dla której Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia, XVI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą pod numerem LD1M/00168790/3, w tym do budynków posadowionych na tej nieruchomości,

oraz posadowionych na nich budynków (dalej odpowiednio „Nieruchomości II, „Budynki II”; Nieruchomości I i Nieruchomości II, zwane dalej łącznie „Nieruchomości”, zaś Budynki I i Budynki II – „Budynki”), zarządzanych przez Spółdzielnię bądź będących jej własnością lub przedmiotem przysługującego jej użytkowania wieczystego, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach oraz do nieruchomości położonej przy ul. Płockiej 10 i posadowionego na niej budynku (dalej „budynek przy ul. Płockiej 10”),

I. na podstawie art. 22 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 1 pkt 2 i 3 lit. b oraz ust. 5 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 2062, z późn. zm., dalej „ustawa o wspieraniu rozwoju”) oraz art. 104 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1257, z późn. zm., dalej „kpa”) w związku z art. 206 ust. 1 i 1a ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1907, z późn. zm., dalej „Pt”), ustalą warunki dostępu do Nieruchomości oraz Budynków, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach:

§ 1. Postanowienia ogólne

1. Pojęcia i terminy użyte w decyzji rozumie się zgodnie z Pt, ustawą o wspieraniu rozwoju oraz ustawą z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1332 z późn. zm.).
2. Przedmiotem decyzji jest określenie warunków zapewnienia Operatorowi przez Udostępniającego dostępu do:
 - 1) Nieruchomości I oraz do Budynków I – polegającego na umożliwieniu wykonania przez Operatora w technologii FTTH (ang. Fiber to the home, światłowód do domu) typu GPON (ang. Gigabit Passive Optical Network - gigabitowa pasywna sieć światłowodowa) instalacji telekomunikacyjnych Budynków I oraz doprowadzenia do Budynków I przyłączy telekomunikacyjnych do punktu styku,
 - 2) Nieruchomości II oraz do Budynków II - polegającego na umożliwieniu doprowadzenia do Budynków II światłowodowych przyłączy telekomunikacyjnych do punktu styku,

w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynkach, tj. w celu świadczenia usług telekomunikacyjnych osobom posiadającym tytuł prawny do lokali w Budynkach (dalej „Abonenci”).

3. Decyzja stanowi tytuł prawny Operatora do dysponowania Nieruchomościami oraz Budynkami na cele budowlane w związku z pracami, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-3 oraz pracami, o których mowa w § 4 ust. 9.

§ 2. Prawa i obowiązki Operatora

1. W oparciu o uzyskany mocą decyzji dostęp do Nieruchomości oraz do Budynków Operator, zgodnie z przepisami prawa i na zasadach określonych decyzją, uprawniony jest do:
 - 1) wykonania instalacji telekomunikacyjnej Budynków I poprzez:
 - a) wykonanie okablowania z kabli światłowodowych wraz z osprzętem instalacyjnym i urządzeniami telekomunikacyjnymi począwszy od przełącznic zlokalizowanych w punkcie styku z publiczną siecią telekomunikacyjną do lokali Abonentów,
 - b) wykonanie kanalizacji telekomunikacyjnych Budynków I, o ile umieszczenie kabli, o których mowa w lit. a, nie jest możliwe w istniejących w Budynkach I kanalizacjach telekomunikacyjnych należących do Operatora lub innych podmiotów. Skorzystanie z należących do innych podmiotów niż Operator kanalizacji telekomunikacyjnych Budynków I jest możliwe pod warunkiem zawarcia odrębnych umów w tym zakresie bądź wydanie odrębnych decyzji o dostępie do tych kanalizacji. Wykonanie kanalizacji telekomunikacyjnych Budynków I nastąpi z wykorzystaniem stanowiących części składowe Budynków I szybów instalacyjnych i kanałów. Jeżeli brak jest takich szybów i kanałów albo ich wykorzystanie jest technicznie niemożliwe, to kanalizacje te zostaną wykonane natynkowo,
 - c) wykonanie instalacji telekomunikacyjnych w lokalach Abonentów,
 - 2) wykonania przyłączy telekomunikacyjnych do Budynków, w szczególności poprzez doprowadzenie do punktów styku linii kablowych światłowodowych,
 - 3) utrzymywania, eksploatacji, konserwacji, remontu i usuwania awarii urządzeń wchodzących w skład instalacji telekomunikacyjnych Budynków I, o których mowa w pkt 1 oraz przyłączy telekomunikacyjnych doprowadzonych do punktów styku znajdujących się w Budynkach, o których mowa w pkt 2 (dalej „Infrastruktura”), w zakresie niezbędnym do świadczenia usług telekomunikacyjnych,
 - 4) wstępu lub wjazdu na teren Nieruchomości, w tym do Budynków, w celu wykonania czynności, o których mowa w pkt 1-3.
2. Wykonywanie uprawnień określonych w ust. 1 nie może naruszać obowiązujących przepisów prawa, nie może uniemożliwiać racjonalnego korzystania z Nieruchomości, w tym z Budynków oraz powinno być możliwie najmniej uciążliwe dla Udostępniającego oraz innych osób, którym przysługują prawa do Nieruchomości.
3. Niezwłocznie po zakończeniu prac w danym Budynku Operator zobowiązany jest do przywrócenia tego Budynku oraz Nieruchomości do stanu poprzedniego, z uwzględnieniem zmian związanych z wykonaniem Infrastruktury.

4. Operator jest zobowiązany do prowadzenia prac, o których mowa w ust. 1 pkt 1-3, w sposób zapewniający bezkolizyjność z innymi instalacjami znajdującymi się na Nieruchomościach i w Budynkach, w zakresie ich wzajemnego usytuowania i niekorzystnego oddziaływania.
5. Operator jest zobowiązany do używania wyłącznie urządzeń spełniających wszystkie wymagania przewidziane prawem, w tym dotyczące odpowiednich norm bezpieczeństwa oraz posiadania stosownych certyfikatów.
6. Operator ponosi odpowiedzialność za zainstalowane w ramach wykonanej Infrastruktury urządzenia, w szczególności ich wpływ na bezpieczeństwo Abonentów i innych osób oraz za powodowane przez te urządzenia zakłócenia pracy innych urządzeń.
7. Operator ponosi odpowiedzialność za przestrzeganie przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy oraz przeciwpożarowych w trakcie prowadzonych prac instalacyjnych, konserwacyjnych oraz eksploatacji Infrastruktury.
8. Operator ponosi odpowiedzialność za utrzymywanie porządku, w tym sprzątanie, w czasie prowadzenia prac i uprzątnięcie miejsca po wykonaniu prac związanych z realizacją decyzji.
9. Operator jest zobowiązany do zabezpieczenia Infrastruktury przed ingerencją osób nieuprawnionych.
10. Operator jest zobowiązany do dokonywania okresowych przeglądów technicznych Infrastruktury, nie rzadziej niż raz w roku.
11. Operator jest zobowiązany do usunięcia szkód wynikających bezpośrednio z wykonywania uprawnień określonych w ust. 1 niezwłocznie, nie później niż w terminie 14 dni od dnia ich zgłoszenia. W przypadku nieusunięcia szkód w wyżej wymienionym terminie Udostępniający może je usunąć na koszt Operatora.
12. Zobowiązuje się Operatora do:
 - 1) ponoszenia kosztów związanych z wykonywaniem uprawnień określonych w ust. 1, w tym kosztów realizacji obowiązków, o których mowa w ust. 3-11,
 - 2) zwrotu Udostępniającemu wydatków, które Udostępniający poniesie w związku z wykonywaniem przez Operatora uprawnień określonych w ust. 1, w szczególności kosztów energii elektrycznej zużytej przez Operatora.
13. Zwrot Udostępniającemu przez Operatora kosztów, o których mowa w ust. 12, nastąpi w oparciu o przedstawione przez Udostępniającego dokumenty księgowe w terminie 14 dni od dnia otrzymania tych dokumentów przez Operatora.
14. Operator może powierzyć wykonywanie prac instalacyjnych i konserwacyjnych wybranemu wykonawcy, za którego działania lub zaniechania odpowiada jak za własne.

§ 3. Prawa i obowiązki Udostępniającego

1. Udostępniający jest zobowiązany do zapewnienia Operatorowi możliwości wykonywania uprawnień określonych w § 2 ust. 1, a także do współdziałania z Operatorem w zakresie niezbędnym do należytego i prawidłowego wykonania decyzji.

2. Udostępniający jest zobowiązany do niezwłocznego informowania Operatora o wszelkich pracach inwestycyjnych i remontowych oraz awariach mogących mieć wpływ na Infrastrukturę.
3. Udostępniający jest zobowiązany do niezwłocznego poinformowania Operatora o przypadkach naruszenia integralności Infrastruktury przez osoby nieuprawnione.
4. Udostępniający nie ponosi odpowiedzialności za szkody powstałe w Infrastrukturze, które zostały wywołane przez osoby trzecie, chyba że co innego wynika z przepisów powszechnie obowiązujących.
5. Na żądanie Udostępniającego, bez zbędnej zwłoki, nie później niż w terminie 7 dni od dnia zgłoszenia żądania, Operator jest zobowiązany udzielić Udostępniającemu informacji w zakresie wykonywania uprawnień, o których mowa w § 2 ust. 1 i w § 4 ust. 9 pkt 1 oraz realizowania obowiązków określonych w § 2, a także faktu udostępnienia Infrastruktury innym przedsiębiorcom telekomunikacyjnym.

§ 4. Wykonanie Infrastruktury

1. Przed przystąpieniem do prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1 lit. a i b oraz pkt 2, na danej Nieruchomości oraz w znajdującym się na niej Budynku, Operator przedstawi Udostępniającemu sporządzony zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa projekt wykonawczy Infrastruktury dla tej Nieruchomości i Budynku (dalej „Projekt”), który będzie składał się z części obejmującej opis techniczny oraz z części rysunkowej i będzie określał zasady, na jakich nastąpi wykonanie Infrastruktury. Operator może sporządzić jeden Projekt dla jednej bądź większej liczby Nieruchomości oraz Budynków. Projekt nie musi obejmować w części opisowej ani rysunkowej instalacji telekomunikacyjnej w lokalu Abonenta.
2. W celu sporządzenia Projektu Udostępniający na wniosek Operatora, nieodpłatnie i bez zbędnej zwłoki, nie później jednak niż w terminie 7 dni od dnia złożenia wniosku, udostępni Operatorowi znajdującą się w jego posiadaniu dokumentację techniczną Budynków, w tym dokumentację kanalizacji telekomunikacyjnej Budynków I, w zakresie koniecznym do zaprojektowania, wykonania, utrzymania i eksploatacji Infrastruktury.
3. W sytuacji, gdyby Udostępniający nie posiadał dokumentacji technicznej Budynków, o której mowa w ust. 2 lub jej nie przekazał w terminie, o którym mowa w ust. 2, Udostępniający jest zobowiązany, bez zbędnej zwłoki, nie później niż w terminie 7 dni od dnia wystąpienia przez Operatora z wnioskiem, umożliwić Operatorowi dostęp do Budynków, celem zebrania informacji koniecznych do zaprojektowania, wykonania, utrzymania i eksploatacji Infrastruktury.
4. Udostępniający najpóźniej w terminie 30 dni od dnia otrzymania Projektu akceptuje go lub przedstawia uzasadnione stanowisko, w którym zgłosi uwagi lub zażąda od Operatora dodatkowych wyjaśnień lub zmiany przedstawionego Projektu.
5. Projekt uznaje się za uzgodniony, gdy Udostępniający w terminie, o którym mowa w ust. 4, nie wyrazi stanowiska, zaakceptuje Projekt albo gdy Operator rozpatrzy stanowisko Udostępniającego, uwzględniając zgłoszone przez Udostępniającego uwagi dotyczące możliwości naruszenia powszechnie obowiązujących przepisów bądź uniemożliwienia racjonalnego korzystania z Nieruchomości oraz z Budynków

oraz te uwagi Udostępniającego, które uzna za zasadne, udzielając wyjaśnień i przekaże ostateczną wersję Projektu Udostępniającemu.

6. Operator przystąpi do prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1 lit. a i b oraz pkt 2, po uzgodnieniu Projektu, informując Udostępniającego o terminie rozpoczęcia prac na 7 dni przed ich planowanym rozpoczęciem na danej Nieruchomości.
7. Po zakończeniu w każdym kolejnym Budynku prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1 lit. a i b oraz pkt 2, Udostępniający oraz Operator potwierdzą fakt oraz zakres wykonanych przez Operatora prac w protokole podpisanym przez każdą ze Stron, zaś Operator przekaże Udostępniającemu, w terminie 7 dni od dnia zakończenia prac, dokumentację powykonawczą, która będzie stanowić załącznik do tego protokołu.
8. W przypadku, gdy do podpisania protokołu, o którym mowa w ust. 7, nie dojdzie w terminie 7 dni od dnia przedstawienia go Udostępniającemu, uznaje się, że protokół został zaakceptowany bez zastrzeżeń.
9. Operator ma prawo do:
 - 1) wymiany okablowania i pozostałych elementów Infrastruktury, o ile nie będzie to skutkowało zmianą technologii świadczenia usług telekomunikacyjnych,
 - 2) instalowania elementów Infrastruktury służących do przyłączenia nowych Abonentów w miarę ich pozyskiwania przez Operatora,jeżeli nie wymaga to zmiany Projektu.
10. Operator może wykonać prace, o których mowa w ust. 9, po uzgodnieniu z Udostępniającym terminu ich rozpoczęcia, a w przypadku niezgodnienia tego terminu, po upływie 7 dni od dnia powiadomienia o planowanych pracach.
11. Decyzja nie uprawnia Operatora do instalowania, eksploataowania lub wymiany elementów Infrastruktury w lokalu Abonenta bez uzyskania zgody Abonenta.
12. Przed przystąpieniem do prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1 lit. a i b oraz pkt 2 Operator wpłaci na rzecz Udostępniającego kaucję z tytułu zabezpieczenia należytego wykonania prac w kwocie 2 000,00 zł (słownie: dwa tysiące złotych) za każdy Budynek, w którym jednocześnie wykonywane będą prace.
13. Udostępniający zobowiązany jest zwrócić kaucję, o której mowa w ust. 12, na rachunek bankowy Operatora w terminie 14 dni od dnia podpisania przez Udostępniającego protokołu, o którym mowa w ust. 7, a w przypadku, o którym mowa w ust. 8, w terminie 14 dni od dnia przedstawienia protokołu Udostępniającemu, chyba że wraz z przekazaniem Udostępniającemu protokołu Operator oświadczy, że zwracana kwota winna być zaliczona na poczet kaucji za następny Budynek, w którym wykonywane będą prace.
14. Przed przystąpieniem do prac, o których mowa w ust. 9 pkt 1 jest, Operator wpłaci na rzecz Udostępniającego kaucję z tytułu zabezpieczenia należytego wykonania prac w kwocie 1 000,00 zł (słownie: jeden tysiąc złotych) za każdy Budynek, w którym mają być prowadzone te prace.

15. Udostępniający zobowiązany jest zwrócić kaucję, o której mowa w ust. 15 pkt 1, na rachunek bankowy Operatora w terminie 7 dni od dnia przekazania Udostępniającemu przez Operatora dokumentacji, o której mowa w ust. 17.
16. Operator prześle każdorazowo Udostępniającemu dokumentację wprowadzanych zmian w Infrastrukturze zaistniałą na skutek przeprowadzenia prac, o których mowa w ust. 9 pkt 1, w terminie 7 dni roboczych od dnia dokonania tychże zmian.

§ 5. Katalog usług

Operator może świadczyć z wykorzystaniem Infrastruktury wszelkie usługi telekomunikacyjne (w szczególności usługi telefoniczne, dostępu do sieci Internet oraz transmisji radiofonicznych i telewizyjnych) na rzecz Abonentów, zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa.

§ 6. Poufność

Zobowiązuje się Strony do zachowania w tajemnicy, nieudostępniania osobom trzecim bez zgody drugiej Strony i niewykorzystywania w inny sposób niż do celów realizacji decyzji, jakichkolwiek informacji uzyskanych w związku z wykonywaniem decyzji. Dotyczy to zwłaszcza obowiązku zachowania przez Udostępniającego w tajemnicy danych dotyczących Infrastruktury, w tym instalacji i urządzeń, które zostaną zainstalowane przez Operatora na podstawie decyzji. Powyższe zobowiązanie nie dotyczy sytuacji, gdy obowiązek przekazania takich informacji wynika z przepisów powszechnie obowiązujących lub następuje na żądanie właściwego organu.

§ 7. Usuwanie awarii

1. W przypadku wystąpienia awarii Infrastruktury rozumianej jako stan techniczny Infrastruktury lub jej elementów uniemożliwiający lub poważnie ograniczający świadczenie usług telekomunikacyjnych, Udostępniający zapewni Operatorowi każdorazowy niezwłoczny dostęp do Nieruchomości oraz do Budynków, w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne do usunięcia awarii.
2. O fakcie wystąpienia awarii Infrastruktury Operator niezwłocznie po wykryciu awarii poinformuje Udostępniającego telefonicznie, a w przypadku nieodebrania telefonu uczyni to za pośrednictwem korespondencji e-mail, chyba że Strony ustalą inny sposób informowania.

§ 8. Postanowienia końcowe

1. Wszelka korespondencja pomiędzy Stronami związana z realizacją decyzji będzie kierowana w drodze korespondencji pocztowej lub za pośrednictwem korespondencji e-mail na adresy ustalone przez Strony.
2. W terminie 7 dni od dnia doręczenia decyzji każda ze Stron jest zobowiązana do przekazania drugiej Stronie informacji w zakresie: osoby wyznaczonej do kontaktu z Operatorem i Udostępniającym, numeru telefonu kontaktowego, adresu do korespondencji, adresu poczty elektronicznej, numeru rachunku bankowego przeznaczonego do rozliczeń między Stronami. W przypadku braku realizacji tego obowiązku, wszelka korespondencja będzie kierowana na adresy wskazane w dokumentach rejestrowych Stron, zaś świadczenia pieniężne spełniane będą za pokwitowaniem do rąk drugiej Strony.

3. Strony są zobowiązane niezwłocznie, nie później niż w terminie 7 dni, do przekazania sobie informacji o wszelkich zmianach danych, o których mowa w ust. 2.
4. W przypadku niedopełnienia obowiązku, o którym mowa w ust. 3, przyjmuje się, że korespondencja wysłana na dotychczasowy adres została doręczona, a przelew środków pieniężnych dokonany na dotychczasowy numer rachunku bankowego został zrealizowany.

Na podstawie art. 206 ust. 2aa w związku z art. 206 ust. 2 pkt 6 Pt decyzja w pkt I sentencji podlega natychmiastowemu wykonaniu.

- II. **Na podstawie art. 22 ust. 1 w zw. z art. 30 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 30 ust. 5 ustawy o wspieraniu rozwoju oraz art. 104 § 1 i § 2 kpa w związku z art. 206 ust. 1 Pt, odmawiam dostępu do Nieruchomości II oraz posadowionych na nich Budynków II, polegającego na wykonaniu instalacji telekomunikacyjnych w Budynkach II.**
- III. **Na podstawie art. 105 § 1 kpa w związku z art. 206 ust. 1 Pt, umarzam postępowanie w części dotyczącej zapewnienia dostępu do budynku przy ul. Płockiej 10.**

UZASADNIENIE

1. Uzasadnienie podstawy prawnej żądania Operatora

Zgodnie z art. 30 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju: „Właściciel, użytkownik wieczysty lub zarządca nieruchomości, niebędący przedsiębiorcą telekomunikacyjnym, jest obowiązany zapewnić przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu dostęp do nieruchomości, w tym do budynku oraz punktu styku, polegający w szczególności na:

- 1) zapewnieniu możliwości wykorzystywania istniejącego przyłącza telekomunikacyjnego lub istniejącej instalacji telekomunikacyjnej budynku, jeżeli powielenie takiej infrastruktury byłoby ekonomicznie nieopłacalne lub technicznie niemożliwe,
- 2) umożliwieniu doprowadzenia przyłącza telekomunikacyjnego aż do punktu styku,
- 3) umożliwieniu wykonania instalacji telekomunikacyjnej budynku, jeżeli:
 - a) nie istnieje instalacja telekomunikacyjna budynku przystosowana do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s lub
 - b) istniejąca instalacja telekomunikacyjna budynku przystosowana do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s nie jest dostępna lub nie odpowiada zapotrzebowaniu przedsiębiorcy telekomunikacyjnego, (...)

- w celu zapewnienia telekomunikacji w tym budynku”.

Z przytoczonego przepisu wynika obowiązek właściciela, użytkownika wieczystego lub zarządcy nieruchomości, niebędącego przedsiębiorcą telekomunikacyjnym, zapewnienia przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu dostępu do nieruchomości, w tym do budynku oraz punktu styku, w celu zapewnienia telekomunikacji w tym budynku (dalej „Dostęp”). Powyższemu obowiązkowi odpowiada jednocześnie uprawnienie przedsiębiorcy telekomunikacyjnego do żądania uzyskania Dostępu.

Wnioskiem Operator zwrócił się do Prezesa UKE o ustalenie warunków dostępu do Nieruchomości, Budynków i budynku przy ul. Płockiej 10, w celu zapewnienia telekomunikacji. Do Wniosku Operator załączył m.in. kopie dokumentów z negocjacji, w tym projekt negocjowanej umowy.

Zakres postępowania został określony przez Operatora we Wniosku. Operator wskazał na okoliczność bezskutecznych negocjacji przeprowadzonych z Udostępniającym. Wyjaśnił, iż „zamierza dla każdego Budynku wykonać takie same elementy infrastruktury telekomunikacyjnej, tj.:

- a) przyłączy telekomunikacyjne do budynku w szczególności poprzez doprowadzenie do budynku linii kablowej światłowodowej,
- b) instalację telekomunikacyjną budynku w taki sposób, aby nie doprowadziło to do utrudnienia w korzystaniu z budynku lub nieruchomości w szczególności poprzez:
 - wybudowanie kanałów telekomunikacyjnych wewnątrz budynku lub umieszczenie kabli z wykorzystaniem istniejących ciągów kanalizacji, duktów, sztywów kablowych będących własnością Spółdzielni lub OPL,
 - wykonanie okablowania z kabli światłowodowych wraz z osprzętem instalacyjnym i urządzeniami telekomunikacyjnymi począwszy od przełącznicy zlokalizowanej w punkcie połączenia z publiczną siecią telekomunikacyjną do lokalu Abonenta, według projektu wykonawczego infrastruktury, na potrzeby podłączenia Abonentów do Infrastruktury celem świadczenia im usług telekomunikacyjnych w technologii FTTH,
 - wykonanie instalacji telekomunikacyjnych w lokalach Abonentów”.

W celu realizacji inwestycji OPL zamierza wykorzystać w maksymalny sposób istniejące elementy infrastruktury technicznej w Budynkach i budynku przy ul. Płockiej 10, w szczególności istniejącą własną kanalizację teletechniczną, sztyby kablowe, dukty kablowe, przepusty i inne kanały będące własnością Spółdzielni, o ile takie istnieją oraz prawnie i technicznie będzie to możliwe (dowód: Wniosek).

Przedmiotem Wniosku jest więc zapewnienie Operatorowi Dostępu, który ma polegać na doprowadzeniu światłowodowych przyłączy telekomunikacyjnych do Budynków i do budynku przy ul. Płockiej 10 oraz wykonaniu światłowodowych instalacji telekomunikacyjnych w Budynkach i w budynku przy ul. Płockiej 10. Tym samym podstawą rozstrzygnięcia Wniosku są art. 30 ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy o wspieraniu rozwoju.

2. Ocena dopuszczalności złożenia Wniosku przez Operatora

Warunki Dostępu powinna określać umowa zawarta między przedsiębiorcą telekomunikacyjnym a odpowiednio właścicielem, użytkownikiem wieczystym lub zarządcą nieruchomości, niebędącym przedsiębiorcą telekomunikacyjnym. Zawarcie tej umowy stanowi czynność zwykłego zarządu (art. 30 ust. 4 ustawy o wspieraniu rozwoju).

Prezes UKE ustalił, że:

1. Operator jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (źródło: rejestr przedsiębiorców telekomunikacyjnych, wpis nr 1),

2. Udostępniający nie jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (brak wpisów w rejestrze przedsiębiorców telekomunikacyjnych),
3. Nieruchomości i Budynki stanowią współwłasność Spółdzielni i właścicieli lokali wyodrębnionych w Budynkach, z wyjątkiem Nieruchomości położonych w Łodzi przy ul. Grota – Roweckiego 2A, ul. Grota – Roweckiego 4, ul. Tatrzańskiej 21/21A, ul. Tatrzańskiej 42/44, ul. Tatrzańskiej 63, ul. Witolda Wandurskiego 4, które stanowią własność Gminy Miasta Łódź i zostały oddane w użytkowanie wieczyste Spółdzielni, oraz z wyjątkiem Nieruchomości położonej w Łodzi przy ul. Stanisława Standego 3, 5, 7, 9, która stanowi własność Spółdzielni (dowód: dane ujawnione w systemie teleinformatycznym prowadzonym przez Centralną Informację Ksiąg Wieczystych),
4. budynek przy ul. Płockiej 10 nie znajduje się w zasobach Spółdzielni (dowód: pismo Spółdzielni z dnia 13 marca 2017 r.),
5. Udostępniający jest zarządcą Nieruchomości, zgodnie z art. 27 ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 1222, z późn. zm.),

Oznacza to, że Operator (przedsiębiorca telekomunikacyjny) i Udostępniający (zarządca Nieruchomości) mogli zawrzeć umowę o Dostępie do Nieruchomości, w tym do Budynków.

Każda ze stron może zwrócić się do Prezesa UKE z wnioskiem o wydanie decyzji w sprawie Dostępu w przypadku:

- 1) niepodjęcia negocjacji w sprawie zawarcia umowy o Dostępie,
- 2) odmowy udzielenia Dostępu,
- 3) niezawarcia umowy o Dostępie pomimo upływu 30 dni negocjacji (art. 21 ust. 2 w związku z art. 30 ust. 5 pkt 1 ustawy o wspieraniu rozwoju).

Prezes UKE ustalił, że:

- 1) negocjacje w sprawie zawarcia umowy o Dostępie do Nieruchomości, w tym do Budynków oraz do budynku przy ul. Płockiej 10 rozpoczęły się wraz z doręczeniem Udostępniającemu pisma OPL z dnia 30 stycznia 2015 r. z proponowanym przez Operatora projektem umowy. Wobec braku dowodu wskazującego na dzień doręczenia ww. pisma Udostępniającemu, przyjąć należy, że negocjacje trwały co najmniej od dnia 2 lutego 2015 r. – na ten dzień datowane jest pismo Udostępniającego stanowiące odpowiedź na pismo OPL z dnia 30 stycznia 2015 r. (dowód: pismo OPL z dnia 30 stycznia 2015 r. i pismo Spółdzielni z dnia 2 lutego 2015 r.)
- 2) ze względu na niezawarcie umowy o Dostępie, pismem z dnia 17 lutego 2017 r. Operator wystąpił do Prezesa UKE z pismem o wydanie decyzji w sprawie Dostępu do Nieruchomości, w tym do Budynków oraz do budynku przy ul. Płockiej 10 (dowód: Wniosek).

Negocjacje pomiędzy Operatorem a Udostępniającym były więc prowadzone ponad 30 dni i nie doprowadziły do zawarcia umowy o Dostępie do Nieruchomości, w tym do Budynków oraz do budynku przy ul. Płockiej 10. Oznacza to, że złożenie przez Operatora Wniosku skutecznie zainicjowało postępowanie przed Prezesem UKE, którego stronami są Operator i Udostępniający (art. 30 ust. 5b ustawy o wspieraniu rozwoju).

3. Podstawa prawna prowadzonego postępowania

Postępowanie przed Prezesem UKE jest prowadzone na podstawie przepisów kpa ze zmianami wynikającymi z Pt oraz ustawy o wspieraniu rozwoju (art. 206 ust. 1 Pt). Załatwienie spraw objętych Wnioskiem następuje więc w drodze wydania decyzji (art. 104 § 1 kpa w związku z art. 206 ust. 1 Pt).

Ponieważ podstawą prawną Wniosku jest art. 30 ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy o wspieraniu rozwoju, przepis ten stanowi również podstawę prawną postępowania administracyjnego prowadzonego na Wniosek. Jak wynika z art. 30 ust. 5 ustawy o wspieraniu rozwoju, wydając decyzję o Dostępie na wniosek uprawnionej strony, Prezes UKE stosuje odpowiednio m.in. art. 21 ust. 2a i 3, art. 22 i 23 ustawy o wspieraniu rozwoju odnoszące się do decyzji o dostępie do infrastruktury technicznej. Odpowiednie stosowanie wiąże się w tym wypadku z koniecznością uwzględnienia tylko tych przepisów, których możliwość zastosowania nie wyłączają przepisy art. 30 ustawy o wspieraniu rozwoju, i to przy dokonaniu niezbędnych modyfikacji ich treści.

W myśl art. 206 ust. 1a Pt, w sprawach, o których mowa w art. 30 ustawy o wspieraniu rozwoju można wszcząć i prowadzić jedno postępowanie, jeżeli dotyczą one tych samych stron i związane są z realizacją tej samej inwestycji. Wniosek w zakresie rozstrzyganym w pkt I i II sentencji dotyczy Dostępu do Nieruchomości, na których posadowione są Budynki. W każdym przypadku zapewniającym Dostęp jest Spółdzielnia, a podmiotem, któremu Dostęp ma zostać zapewniony, jest Operator. Operator wystąpił do Udostępniającego z jednym wnioskiem dotyczącym zapewnienia dostępu do wszystkich Nieruchomości. Operator wystąpił także do Prezesa UKE z jednym Wnioskiem, który dotyczył zapewnienia Dostępu do wszystkich Nieruchomości. Powyższe świadczy o tym, że celem Operatora jest realizacja jednej inwestycji. Zostały więc spełnione przesłanki określone w art. 206 ust. 1a Pt. Prezes UKE skorzystał z uprawnienia, o którym mowa w tym przepisie.

4. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia w pkt I sentencji decyzji

4.1. Umożliwienie doprowadzenia przyłączy telekomunikacyjnych do Budynków

Doprowadzenie przez Operatora przyłączy telekomunikacyjnych do Budynków stanowi realizację Dostępu, o którym mowa w art. 30 ust. 1 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju. Przyłącze telekomunikacyjne to:

- a) odcinek linii kablowej podziemnej, linii kablowej nadziemnej lub kanalizacji kablowej, zawarty między złączem rozgałęźnym a zakończeniem tych linii lub kanalizacji w obiekcie budowlanym,
- b) system bezprzewodowy łączący instalację wewnętrzną obiektu budowlanego z węzłem publicznej sieci telekomunikacyjnej

- umożliwiające korzystanie w obiekcie budowlanym z publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych (art. 2 pkt 27b Pt).

Operator żąda wydania decyzji ustalającej warunki Dostępu do Nieruchomości, polegającego na umożliwieniu doprowadzenia do Budynków przyłączy telekomunikacyjnych wykonanych w technologii światłowodowej (dowód: Wniosek). Obowiązki Udostępniającego w tym zakresie wynikają wprost z art. 30 ust. 1 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju. W aktualnym stanie prawnym na Udostępniającym ciąży obowiązek zapewnienia Dostępu w zakresie umożliwienia doprowadzenia przyłączy telekomunikacyjnych aż do punktu styku

bez konieczności badania, czy jest możliwe wykorzystanie istniejących przyłączy telekomunikacyjnych doprowadzonych do Budynków (art. 30 ust. 1 pkt 2 ustawy o wspieraniu rozwoju). W konsekwencji Prezes UKE zobowiązany był uwzględnić Wniosek, w tym zakresie.

4.2. Umożliwienie wykonania instalacji telekomunikacyjnych Budynków

Umożliwienie Operatorowi wykonania instalacji telekomunikacyjnych Budynków stanowi realizację obowiązku, o którym mowa w art. 30 ust. 1 pkt 3 ustawy o wspieraniu rozwoju. Obowiązek zapewnienia Dostępu w zakresie umożliwienia wykonania instalacji telekomunikacyjnej budynku aktualizuje się wówczas, gdy nie istnieje instalacja telekomunikacyjna budynku przystosowana do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s (art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. a ustawy o wspieraniu rozwoju) lub istniejąca instalacja telekomunikacyjna budynku przystosowana do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s nie jest dostępna lub nie odpowiada zapotrzebowaniu przedsiębiorcy telekomunikacyjnego (art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b ustawy o wspieraniu rozwoju).

Operator żąda wydania decyzji ustalającej warunki Dostępu do Nieruchomości, polegającego na umożliwieniu wykonania w technologii światłowodowej instalacji telekomunikacyjnych w Budynkach (dowód: Wniosek).

Oceniając, czy na Udostępniającym spoczywa obowiązek umożliwienia Operatorom wykonania instalacji telekomunikacyjnych Budynków Prezes UKE ustalił, że w Budynkach znajdują się instalacje telekomunikacyjne przystosowane do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s należące do OPL, spółek z Grupy Kapitałowej Netia - Telefonia Dialog sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu i Netia S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej „Netia”), TOYA sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi oraz Jakub Hubert prowadzący działalność gospodarczą pod firmą „DIAMENT” Jakub Hubert (dalej „DIAMENT”), Lnet sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi (dalej „Lnet”), przy czym w Budynkach I nie znajduje się instalacja telekomunikacyjna światłowodowa, z której mógłby skorzystać Operator (dowód: pismo Spółdzielni z dnia 13 marca 2017 r., pismo TOYA z dnia 19 września 2017 r., pismo Netii w 21 września 2017 r., pismo DIAMENTU z dnia 25 września 2017 r., pismo Lnet z dnia 19 września 2017 r.). W Budynkach II infrastrukturę telekomunikacyjną wykonaną w technologii światłowodowej posiada Netia i jest ona możliwa do wykorzystania przez Operatora (dowód: pismo Netii z dnia 21 września 2017 r.).

Mając na uwadze powyższe dane oraz zakres żądania Operatora, który wnioskuje o dostęp w celu wykonania instalacji światłowodowej w Budynkach, Prezes UKE ustalił, że:

- w Budynkach I nie znajduje się instalacja telekomunikacyjna światłowodowa, z której Operator mógłby skorzystać,
- w Budynkach II znajduje się infrastruktura światłowodowa wykonana w technologii światłowodowej, z której Operator może skorzystać.

Reasumując, na Udostępniającym spoczywa obowiązek zapewnienia Operatorowi Dostępu polegającego na umożliwieniu wykonania instalacji telekomunikacyjnych światłowodowych w Budynkach I, na podstawie art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b ustawy o wspieraniu rozwoju.

4.3. Ustalenie warunków współpracy Stron

Przy ustalaniu warunków Dostępu Operatora do Nieruchomości, w tym do Budynków, Prezes UKE wziął pod uwagę przedstawione w toku postępowania stanowiska Stron, kierując się jednocześnie kryteriami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, tj. koniecznością zapewnienia niedyskryminacyjnych i proporcjonalnych warunków Dostępu.

Zasada proporcjonalności oznacza, że obowiązki ustalone w ramach decyzji administracyjnej, muszą być „(...) odpowiednie i konieczne do osiągnięcia celów, których realizacja dopuszczalna jest przy pomocy danej regulacji. Przy czym w razie istnienia kilku odpowiednich środków należy wybrać te, które są najmniej uciążliwe, nadto nałożone obciążenia muszą pozostawać w odpowiednim stosunku do zamierzonych celów” (wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 11 lipca 1989 r. w sprawie 265/87, ECLI:EU:C:1989:303). Przed zastosowaniem konkretnego środka trzeba więc ocenić najpierw, czy nie istnieje alternatywa w postaci środka mniej surowego. Ocena konieczności i zakresu działania należy do kompetencji organu, który weryfikuje przesłanki przewidziane w przepisach. Zasada proporcjonalności jest zawsze związana ze specyficznymi i konkurencyjnymi interesami. Dlatego też ustalając warunki Dostępu Prezes UKE dobrał takie środki, które z jednej strony będą gwarantowały realizację uprawnień przysługujących Operatorowi, z drugiej zaś będą możliwie najmniej uciążliwe dla Udostępniającego. Także postanowienia dotyczące zabezpieczenia praw Udostępniającego zostały skonstruowane tak, by zapewnić Udostępniającemu należytą ochronę jego interesów, lecz nie obciążać Operatora ponad miarę.

Realizacja wymogu zapewnienia niedyskryminacyjnych warunków dostępu wiąże się z tym, by Prezes UKE nie ustalał warunków dostępu w sposób zasadniczo odmienny od tych, jakie są ustalone w innych podobnych przypadkach (tak: S. Piątek, Prawo telekomunikacyjne. Komentarz, C.H. Beck, Warszawa 2013, s. 249-250). Stosując się do tej zasady w decyzji warunki Dostępu zostały sformułowane w analogiczny sposób jak w innych podobnych przypadkach, z uwzględnieniem interesów obu stron postępowania.

Prezes UKE określił przedmiot decyzji (§ 1 ust. 2 sentencji decyzji), a także zakres Dostępu Operatora do Nieruchomości, w tym do Budynków (§ 2 ust. 1 sentencji decyzji) zgodnie z treścią żądania Operatora, przy jednoczesnym uwzględnieniu celu, jakiemu służy Dostęp (zapewnienie telekomunikacji w Budynkach).

Przede wszystkim decyzja uprawnia Operatora do wykonania przez Operatora Infrastruktury (§ 2 ust. 1 pkt 1 i 2 sentencji decyzji), poprzez doprowadzenie przyłączy telekomunikacyjnych do Budynków oraz wykonanie kanalizacji telekomunikacyjnych Budynków I, o ile umieszczenie kabli światłowodowych nie jest możliwe w istniejących kanalizacjach telekomunikacyjnych Budynków I. Jeśli jednak brak jest takich kanalizacji albo ich wykorzystanie jest technicznie niemożliwe, to kanalizacje te zostaną wykonane w istniejących szybach i kanałach. Mając na uwadze poczynione w toku postępowania ustalenia, co do znajdujących się w Budynkach I kanalizacji, które Operator mógłby ewentualnie wykorzystać na podstawie obowiązujących przepisów ustawy o wspieraniu rozwoju lub Pt, zasadnym jest przyjęcie, że wykonanie nowej kanalizacji jest ostatecznością. Ponadto wykonanie jej natynkowo jest uzasadnione wyłącznie wówczas, gdy umieszczenie jej w miejscach niewidocznych podczas normalnego korzystania z Budynków I okaże się niemożliwe.

Ponadto Operator będzie miał możliwość:

- 1) utrzymywania, eksploatacji, konserwacji, remontu i usuwania awarii Infrastruktury, w zakresie niezbędnym do świadczenia usług telekomunikacyjnych (§ 2 ust. 1 pkt 3 sentencji decyzji),
- 2) wstępu lub wjazdu na teren Nieruchomości, w tym do Budynków, w celu wykonania czynności, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-3 sentencji decyzji (§ 2 ust. 1 pkt 4 sentencji decyzji).

Wyposażenie Operatora w każde z tych uprawnień jest konieczne dla zapewnienia prawidłowego wykonywania decyzji, a w konsekwencji, dla zapewnienia, że Operator będzie w stanie świadczyć usługi telekomunikacyjne na rzecz Abonentów.

W § 1 ust. 3 sentencji decyzji Prezes UKE potwierdził, że decyzja stanowi tytuł prawny Operatora do dysponowania Nieruchomościami i Budynkami, na cele budowlane w związku z wykonaniem Infrastruktury oraz podjęciem innych czynności, które przewiduje decyzja.

Z wymienionymi w § 2 ust. 1 sentencji decyzji uprawnieniami Operatora połączony jest obowiązek Udostępniającego polegający na zapewnieniu Operatorowi możliwości korzystania z tych uprawnień, a także do współdziałania z Operatorem w zakresie niezbędnym do należytego i prawidłowego wykonywania decyzji (§ 3 ust. 1 sentencji decyzji).

Prezes UKE miał na względzie konieczność zapewnienia racjonalnego korzystania z Nieruchomości, w tym z Budynków, zminimalizowania ingerencji w prawa Udostępniającego, a także zapewnienia bezpieczeństwa przy realizacji uprawnień wynikających z decyzji. W związku z tym Prezes UKE zobowiązał Operatora do:

- 1) wykonywania uprawnień, o których mowa w § 2 ust. 1 sentencji decyzji, w taki sposób, aby nie naruszało to obowiązujących przepisów prawa oraz nie uniemożliwiało racjonalnego korzystania z Nieruchomości i Budynków (§ 2 ust. 2 sentencji decyzji),
- 2) przywrócenia Budynków oraz Nieruchomości w których będą prowadzone prace do stanu poprzedniego, z uwzględnieniem zmian związanych z wykonaniem Infrastruktury (§ 2 ust. 3 sentencji decyzji),
- 3) prowadzenia prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-3 sentencji decyzji, w sposób zapewniający bezkolizyjność z innymi instalacjami znajdującymi się na Nieruchomościach, w tym w Budynkach w zakresie ich wzajemnego usytuowania i niekorzystnego oddziaływania (§ 2 ust. 4 sentencji decyzji),
- 4) wykorzystania urządzeń spełniających odpowiednie normy bezpieczeństwa i posiadających stosowne certyfikaty (§ 2 ust. 5 sentencji decyzji),
- 5) ponoszenia odpowiedzialności za zainstalowane w ramach wykonanej Infrastruktury urządzenia, w szczególności za ich wpływ na bezpieczeństwo Abonentów i innych podmiotów oraz za powodowane przez te urządzenia zakłócenia pracy innych urządzeń (§ 2 ust. 6 sentencji decyzji),
- 6) przestrzegania przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy oraz przeciwpożarowych w trakcie prowadzonych prac instalacyjnych, konserwacyjnych oraz eksploatacji Infrastruktury (§ 2 ust. 7 sentencji decyzji),

- 7) utrzymywania porządku, w tym sprzątania w czasie prowadzenia prac i uprzątnięcia miejsca po wykonaniu prac związanych z realizacją decyzji (§ 2 ust. 8 sentencji decyzji),
- 8) zabezpieczenia Infrastruktury przed ingerencją osób nieuprawnionych (§ 2 ust. 9 sentencji decyzji),
- 9) dokonywania okresowych przeglądów technicznych Infrastruktury, nie rzadziej niż raz w roku (§ 2 ust. 10 sentencji decyzji).

Ponadto Prezes UKE uznał, że w celu zabezpieczenia słusznego interesu Udostępniającego Operator powinien być zobowiązany do usunięcia szkód wynikających z wykonywania uprawnień określonych w § 2 ust. 1 sentencji decyzji niezwłocznie, nie później niż w terminie 14 dni od dnia ich zgłoszenia. W przypadku nieusunięcia tych szkód we wskazanym wyżej terminie Udostępniający powinien mieć możliwość ich usunięcia na koszt Operatora (§ 2 ust. 11 sentencji decyzji).

W myśl art. 30 ust. 3b ustawy o wspieraniu rozwoju, w przypadku uzyskania Dostępu przedsiębiorca telekomunikacyjny ponosi koszty:

- 1) związane z udostępnieniem nieruchomości w celu wykorzystywania istniejącego przyłącza telekomunikacyjnego lub istniejącej instalacji telekomunikacyjnej budynku albo doprowadzenia do budynku przyłącza telekomunikacyjnego lub wykonania instalacji telekomunikacyjnej budynku, w tym przywrócenia stanu pierwotnego,
- 2) utrzymania udostępnionego przyłącza telekomunikacyjnego, instalacji telekomunikacyjnej budynku lub całości lub części kabla telekomunikacyjnego.

Stosownie do powyższego Prezes UKE zobowiązał Operatora do ponoszenia kosztów wykonywania uprawnień, o których mowa w § 2 ust. 1 sentencji decyzji (§ 2 ust. 12 pkt 1 sentencji decyzji). Zgodnie z § 2 ust. 12 pkt 2 sentencji decyzji Operator jest zobowiązany do zwrotu Udostępniającemu wydatków, które Udostępniający poniesie w związku z wykonywaniem przez Operatora uprawnień określonych w § 2 ust. 1 sentencji decyzji, a także kosztów realizacji obowiązków, o których mowa w § 2 ust. 3-11. Takimi wydatkami (kosztami) przewidzianymi przez Prezesa UKE są w szczególności koszty energii elektrycznej zużytej przez Operatora.

Zwrot opisanych wyżej kosztów przez Operatora będzie następował w oparciu o przedstawione przez Udostępniającego Operatorowi dokumenty księgowe, a termin uiszczenia tych kosztów będzie wynosił 14 dni od dnia otrzymania tych dokumentów przez Operatora (§ 2 ust. 13 sentencji decyzji). Koszty podlegające zwrotowi powinny w każdym wypadku pozostawać w adekwatnym związku z faktem prowadzenia przez Operatora prac zarówno w zakresie tego, na co Udostępniający ponosi wydatki, jak i tego, czy wysokość tych wydatków nie spowoduje, że ich zwrot przez Operatora spowoduje bezpodstawne wzbogacenie Udostępniającego.

Prezes UKE za uzasadnione uznał wprowadzenie do decyzji rozwiązania, zgodnie z którym Operator może powierzyć wykonywanie prac instalacyjnych i konserwacyjnych wybranemu wykonawcy (§ 2 ust. 14 sentencji decyzji). W praktyce przedsiębiorcy telekomunikacyjni niejednokrotnie przy budowaniu czy też konserwacji sieci telekomunikacyjnych posługują się podwykonawcami, którym powierzają wykonanie określonych prac. Takie rozwiązanie

pozwala w szczególności na optymalizację kosztów, jakie pociąga za sobą budowa sieci telekomunikacyjnej.

Ponieważ ewentualne prace inwestycyjne lub remontowe oraz awarie na Nieruchomościach i w Budynkach mogą mieć wpływ na Infrastrukturę, a co za tym idzie, mogą wpłynąć na stabilność świadczenia usług przez Operatora, Udostępniający powinien przekazywać informacje na ich temat Operatorowi (§ 3 ust. 2 sentencji decyzji).

W § 4 sentencji decyzji Prezes UKE zawarł szereg postanowień określających zasady współpracy Stron w zakresie wykonania Infrastruktury. Prezes UKE uznał, że przed wykonaniem przez Operatora prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-2 sentencji decyzji, na danej Nieruchomości oraz położonym na niej Budynku, konieczne jest uzgodnienie między Stronami Projektu dla tej Nieruchomości i Budynku. Z tego względu zgodnie z § 4 ust. 1 sentencji decyzji Operator jest zobowiązany do sporządzenia i przedstawienia Udostępniającemu Projektu, który będzie się składał z części obejmującej opis techniczny oraz z części rysunkowej i będzie określał zasady, na jakich nastąpi wykonanie Infrastruktury. Projekt może obejmować dowolną liczbę Nieruchomości, w tym Budynków. Projekt nie musi obejmować w części opisowej ani rysunkowej instalacji telekomunikacyjnej w lokalu Abonenta. Zgodnie z § 4 ust. 2 sentencji decyzji Udostępniający jest zobowiązany bez zbędnej zwłoki, nie później niż w terminie 7 dni od dnia złożenia wniosku, udostępnić Operatorowi znajdującą się w jego posiadaniu dokumentację techniczną Budynków, w zakresie koniecznym do zaprojektowania, wykonania, utrzymania i eksploatacji Infrastruktury. Udostępnienie Operatorowi tej dokumentacji bez wątplenia ułatwi mu przygotowanie rzetelnego Projektu, a co za tym idzie istotnie ograniczy ryzyko uszkodzenia już istniejących instalacji. Przekazanie dokumentacji technicznej Budynków jest nieodpłatne. Pobieranie przez Udostępniającego opłat za przekazanie dokumentacji technicznej byłoby działaniem niezgodnym z art. 30 ust. 3a ustawy o wspieraniu rozwoju. W § 4 ust. 3 sentencji decyzji Prezes UKE wskazał, że w sytuacji gdyby Udostępniający nie posiadał dokumentacji technicznej Budynków lub jej nie przekazał w terminie, Udostępniający jest zobowiązany, bez zbędnej zwłoki, nie później niż w terminie 7 dni od dnia wystąpienia przez Operatora z wnioskiem, umożliwić Operatorowi dostęp do Budynków, celem zebrania informacji koniecznych do zaprojektowania i wykonania Infrastruktury.

Przystąpienie do prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-2 sentencji decyzji będzie możliwe dopiero po uzgodnieniu przez Operatora i Udostępniającego Projektu, (§ 4 ust. 6 sentencji decyzji), przy czym Prezes UKE określił procedurę jego uzgadniania. Jak wynika z § 4 ust. 4 sentencji decyzji, Udostępniający najpóźniej w terminie 30 dni od dnia otrzymania projektu wykonawczego akceptuje go lub przedstawia uzasadnione stanowisko, w którym zgłasza uwagi lub żąda od Operatora dodatkowych wyjaśnień lub zmiany przedstawionego Projektu. Jeżeli Udostępniający zaakceptuje przedstawiony mu Projekt bądź nie przedstawi uzasadnionego stanowiska w terminie, o którym mowa wyżej, wówczas Operator może rozpocząć prace, informując Udostępniającego o terminie ich rozpoczęcia na 7 dni przed ich planowanym rozpoczęciem na danej Nieruchomości (§ 4 ust. 6 sentencji decyzji). Jeżeli jednak uzasadnione stanowisko zostało zgłoszone w terminie, Operator obowiązany jest je rozpatrzyć, uwzględniając uzasadnione zmiany i przekazać Udostępniającemu ostateczną wersję Projektu (§ 4 ust. 5 sentencji decyzji). W tym wypadku, dopiero po spełnieniu przez Operatora powyższych wymogów prace mogą być rozpoczęte zgodnie z § 4 ust. 6 sentencji decyzji. W ocenie Prezesa UKE opisana wyżej procedura będzie z jednej strony

przeciwdziałać przewlekaniu rozpoczęcia prac przez Udostępniającego, z drugiej zaś zapewni, by Udostępniający mógł zwrócić Operatorowi uwagę na wady projektu, których skutkiem mogłoby być spowodowanie szkód związanych z wykonaniem i eksploatacją Infrastruktury. Prezes UKE podkreśla, że za takie szkody odpowiedzialność ponosi Operator (§ 2 ust. 6 i 7 sentencji decyzji). Opisane wyżej rozwiązanie umożliwia Stronom uzgodnienie szczegółowych kwestii technicznych odpowiednio do parametrów Budynków oraz sieci telekomunikacyjnej Operatora. Przedmiotem decyzji nie jest określenie w sposób szczegółowy aspektów technicznych wykonania Infrastruktury, ale zapewnienie Operatorowi uprawnień określonych w § 2 ust. 1 sentencji decyzji w taki sposób, aby ich zakres i sposób realizacji nie budziły wątpliwości ani Operatora, ani Udostępniającego.

Ponadto Prezes UKE stwierdził, że Operator powinien być uprawniony do:

- 1) wymiany elementów Infrastruktury, o ile nie będzie do skutkować zmianą technologii świadczenia usług telekomunikacyjnych,
- 2) instalowania elementów Infrastruktury służących do przyłączenia nowych Abonentów w miarę ich pozyskiwania przez Operatora,

jeżeli nie wymaga to zmiany Projektu (§ 4 ust. 9 sentencji decyzji). Postanowienie to reguluje szczególne przypadki wykonywania przez Operatora uprawnień określonych w § 2 ust. 1 pkt 1 i 3 sentencji decyzji. Wskazane prace będą mogły zostać wykonane po uzgodnieniu z Udostępniającym terminu ich rozpoczęcia, a jeżeli taki termin nie zostanie ustalony, po upływie 7 dni od dnia powiadomienia o planowanych pracach (§ 4 ust. 10 sentencji decyzji). Zastosowanie w tym wypadku uproszczonego modelu współpracy pomiędzy Operatorem a Udostępniającym jest uzasadnione niewielkim wpływem prac na stan Budynków, nieprzekraczaniem przez te prace ram inwestycji określonych w Projekcie, a także potrzebą zapewnienia przez Operatora ciągłości świadczenia usług telekomunikacyjnych i możliwości sprawnego pozyskiwania nowych klientów.

Prezes UKE za uzasadnione uznał również zobowiązanie Operatora do wpłacenia na rachunek bankowy Udostępniającego:

- 1) przed przystąpieniem do realizacji prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1 lit. a i b oraz pkt 2 sentencji decyzji, kaucji w wysokości 2 000,00 zł za każdy Budynek, w którym jednocześnie mają być prowadzone prace (§ 4 ust. 12 sentencji decyzji),
- 2) przed przystąpieniem do realizacji prac, o których mowa w ust. 9 pkt 1 sentencji decyzji, kaucji w wysokości 1 000,00 zł (§ 4 ust. 14 sentencji decyzji) za każdy Budynek, w którym mają być prowadzone te prace.

Kaucja w polskim prawie cywilnym traktowana jest jako zabezpieczenie wykonania zobowiązania i odszkodowanie w razie jego niewykonania bądź nienależytego wykonania. Operator w ramach zapewnionego decyzją dostępu uzyskał prawo do wykonania inwestycji w sposób określony w § 2 ust. 1 pkt 1-2 sentencji decyzji. Realizacja tych uprawnień może doprowadzić do powstania szkód po stronie Udostępniającego, w związku z czym ustanowienie kaucji należy uznać za uzasadnione. W ocenie Prezesa UKE przyjęte wysokości kaucji są adekwatne do charakteru prac, do realizacji których Operator jest uprawniony.

Prezes UKE zobowiązał Udostępniającego do zwrotu kaucji, o której mowa w § 4 ust. 12 sentencji decyzji, w terminie 14 dni od dnia podpisania przez Udostępniającego protokołu, o którym mowa w § 4 ust. 7 sentencji decyzji, bądź, w przypadku, gdy do podpisania

protokołu nie doszło, w terminie 14 dni od dnia przedstawienia tego protokołu Udostępniającemu. Z kolei zwrot kaucji, o której mowa w § 4 ust. 14 sentencji decyzji, powinien nastąpić w terminie 7 dni od dnia przekazania Udostępniającemu przez Operatora dokumentacji, o której mowa w § 4 ust. 16 sentencji decyzji.

Prezes UKE wskazuje, że przepisy prawa nie regulują sposobu zabezpieczenia ewentualnych roszczeń Udostępniającego względem Operatora, a kaucja jest wystarczającym sposobem ich zabezpieczenia. Kaucja określona w § 4 ust. 12 sentencji decyzji jest wpłacana Udostępniającemu na określony czas, tj. na okres wykonania prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-2 sentencji decyzji, po którym podlega ona zwrotowi. Tymczasowy charakter zabezpieczenia decyduje o tym, że wysokość kaucji nie wpływa na zwiększenie kosztu inwestycji, który z kolei decydowałby o niższej konkurencyjności oferty detalicznej Operatora względem ofert jego konkurentów działających w Budynkach. Ponadto z uwagi na dotychczasową praktykę orzeczniczą Prezesa UKE rozwiązanie przyjęte w tej decyzji jest zgodne z zasadą niedyskryminacji, gdyż rozpatrywany przypadek jest traktowany tak samo jak inne podobne przypadki.

W ocenie Prezesa UKE Udostępniający powinien każdorazowo mieć wiedzę o zamiarze wykonania przez Operatora prac, o których mowa w § 4 ust. 9 sentencji decyzji, gdyż prace te ingerują w substancję Budynków, nawet jeśli sama ingerencja jest nieznaczna. Zdaniem Prezesa UKE wykonywanie przez Operatora uprawnień związanych z zapewnianiem telekomunikacji w Budynkach, powinno w jak najmniejszym stopniu ograniczać prawo własności Nieruchomości. Do zakresu tego prawa należy zaś uprawnienie do uzyskania pełnej wiedzy na temat działań wpływających bezpośrednio na stan Budynków jeszcze przed ich podjęciem. Ponadto usunięcie obowiązku powiadomienia Udostępniającego o zamiarze wykonywania prac, o których mowa w § 4 ust. 9 sentencji decyzji, mogłoby skutkować wystąpieniem problemów z zapewnianiem Operatorowi wstępu do Budynków. Wprowadzone przez Prezesa UKE terminy odpowiadają zasadom rynkowym. Termin 7 dni nie jest minimalnym terminem oczekiwania na wykonanie prac, Udostępniający i Operator ma bowiem możliwość ustalenia, że prace instalacyjne zostaną wykonane nawet jeden dzień po zawiadomieniu Udostępniającego. Takie rozwiązanie umożliwi Operatorowi szybkie dokonywanie czynności, które nie będą zmieniały czy rozszerzały zakresu ingerencji Operatora w Budynki, względem tego, co zostało określone w Projekcie.

Usprawiedliwione jest również, aby Udostępniający miał wiedzę co do:

- już wykonanej Infrastruktury (§ 4 ust. 7 sentencji decyzji),
- wprowadzonych zmian w Infrastrukturze (§ 4 ust. 17 sentencji decyzji),
- wykonywania uprawnień, o których mowa w § 2 ust. 1 sentencji decyzji, oraz realizowania obowiązków określonych w § 2 sentencji decyzji (§ 3 ust. 5 sentencji decyzji),
- faktu udostępnienia Infrastruktury innym przedsiębiorcom telekomunikacyjnym (§ 3 ust. 5 sentencji decyzji).

Aby prowadzić w lokalach Abonenta prace instalacyjne lub aby eksploatować w nich, bądź wymieniać elementy Infrastruktury, Operator musi uzyskać odrębną zgodę Abonenta (§ 4 ust. 11 sentencji decyzji).

Zgodnie z § 5 sentencji decyzji Operator może przy wykorzystaniu Infrastruktury świadczyć na rzecz Abonentów wszelkie usługi telekomunikacyjne, o ile nie sprzeciwiają się temu przepisy prawa.

Prezes UKE stwierdził również, iż warunki współpracy określone decyzją wiążą się z koniecznością wymiany szczegółowych informacji pomiędzy Stronami. Informacje te, w szczególności dane dotyczące zainstalowanej przez Operatora Infrastruktury, mogą mieć charakter poufny. W związku z powyższym Prezes UKE zobowiązał Strony do zachowania w tajemnicy, nieudostępniania osobom trzecim bez zgody drugiej Strony i niewykorzystywania w inny sposób niż do celów realizacji decyzji, jakichkolwiek informacji uzyskanych w związku z wykonywaniem decyzji. Obowiązek zachowania poufności w wyżej określonym zakresie może być jednak wyłączony na mocy przepisów powszechnie obowiązujących lub w przypadku gdy takich informacji zażąda właściwy organ (§ 6 sentencji decyzji).

W celu usprawnienia współpracy między stronami Prezes UKE wprowadził w § 7 sentencji decyzji zasady postępowania w przypadku wystąpienia awarii Infrastruktury w zakresie informowania się o tych zdarzeniach oraz współdziałania przy ich usuwaniu.

Jak wynika z powyższego, wykonanie niektórych postanowień decyzji wymaga współpracy Udostępniającego i Operatora, istotne znaczenie ma więc kwestia wzajemnego komunikowania się Stron. Prezes UKE postanowił więc – mając na uwadze praktyczną możliwość wdrożenia rozwiązań przyjętych w decyzji, że wszelka korespondencja pomiędzy Udostępniającymi a Operatorem związana z realizacją decyzji będzie kierowana w drodze korespondencji pocztowej lub za pośrednictwem korespondencji e-mail na adresy ustalone przez Strony, a każda ze Stron będzie zobowiązana powiadomić drugą Stronę o zmianie danych kontaktowych i do rozliczeń (§ 8 sentencji decyzji).

Zgodnie z art. 22 ust. 5 w związku z art. 30 ust. 5 ustawy o wspieraniu rozwoju, decyzja zastępuje umowę o dostępie, o którym mowa w art. 30 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Na podstawie art. 206 ust. 2aa w związku z art. 206 ust. 2 pkt 6 Pt decyzja w zakresie pkt I sentencji podlega natychmiastowemu wykonaniu. Oznacza to, że pomimo ewentualnego złożenia przez którąkolwiek ze Stron odwołania zgodnie z poniższym pouczeniem, decyzja będzie podlegała wykonaniu, a więc na jej podstawie Operator będzie mógł podejmować czynności zmierzające do wykonania Infrastruktury. Wstrzymanie wykonalności decyzji może nastąpić wyłącznie w trybie art. 479⁶³ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 155, z późn. zm., dalej „kpc”), a więc postanowieniem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wydanym na wniosek Strony, która wniosła odwołanie, o ile zachodzi niebezpieczeństwo wyrządzenia znacznej szkody lub spowodowania trudnych do odwrócenia skutków.

5. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia z pkt II sentencji decyzji

W wyniku analizy zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, Prezes UKE stwierdził, że brak podstaw do ustalenia warunków Dostępu Operatora do Budynków II polegającego na umożliwieniu wykonania przez Operatora światłowodowej instalacji telekomunikacyjnej w Budynkach II.

Obowiązek zapewnienia Dostępu w zakresie umożliwienia wykonania instalacji telekomunikacyjnej budynku aktualizuje się wówczas, gdy nie istnieje instalacja telekomunikacyjna budynku przystosowana do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s (art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. a ustawy o wspieraniu rozwoju) lub istniejąca instalacja telekomunikacyjna budynku przystosowana do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s nie jest dostępna lub nie odpowiada zapotrzebowaniu przedsiębiorcy telekomunikacyjnego (art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b ustawy o wspieraniu rozwoju).

Na podstawie zebranego materiału dowodowego Prezes UKE ustalił, że w Budynkach II instalacje telekomunikacyjną światłowodową posiada Netia. Jest to instalacja telekomunikacyjna przystosowana do dostarczenia usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s oraz spełniająca w aspekcie technologicznym zapotrzebowanie Operatora, który wnioskuje o Dostęp do Budynków II w celu wykonania instalacji telekomunikacyjnej w technologii światłowodowej (dowód: Wniosek). Zgodnie z oświadczeniem Netii instalacja światłowodowa w Budynkach II jest możliwa do udostępnienia i wykorzystania przez Operatora. W trakcie postępowania nie zostały również ujawnione żadne inne przesłanki pozwalające uznać instalacje telekomunikacyjne Netii za niedostępne dla Operatora, bądź nieodpowiadające jego zapotrzebowaniu.

Tym samym brak jest podstaw do tego, aby zapewnić Operatorowi Dostęp do Budynków II, w celu wykonania instalacji telekomunikacyjnej światłowodowej.

Wydanie takiego rozstrzygnięcia wpisuje się w przesłanki ustalenia niedyskryminacyjnych i proporcjonalnych warunków dostępu, którymi Prezes UKE powinien się kierować przy wydawaniu decyzji. Wniosek Operatora w tym zakresie nie mógł zostać rozstrzygnięty w inny sposób.

Mając na uwadze powyższe Prezes UKE w pkt II sentencji decyzji odmówił Operatorowi dostępu do Nieruchomości II, w tym do Budynków II, w celu wykonania instalacji telekomunikacyjnej w technologii FTTH w Budynkach II.

6. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia z pkt III sentencji decyzji.

Zgodnie z przepisem art. 105 § 1 kpa, gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe w całości albo w części, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania odpowiednio w całości albo w części.

Bezprzedmiotowość postępowania administracyjnego, o której mowa w art. 105 § 1 kpa, to brak przedmiotu postępowania. Tym przedmiotem jest zaś konkretna sprawa, w której organ administracji państwowej jest władny i jednocześnie zobowiązany rozstrzygnąć na podstawie przepisów prawa materialnego o uprawnieniach lub obowiązkach indywidualnego podmiotu. Sprawa administracyjna jest więc konsekwencją istnienia stosunku administracyjnoprawnego, a więc takiej sytuacji prawnej, w której strona ma prawo żądać od organu administracyjnego skonkretyzowania jej indywidualnych uprawnień wynikających z prawa materialnego. Na stosunek materialnoprawny składają się cztery elementy:

- podmiot stosunku,
- przedmiot stosunku,

- sfera faktów mających znaczenie dla możliwości konkretyzacji stosunku,
- sfera prawna, z której wywodzi się określony stosunek prawny (interes prawny) i który przesądza o możliwości i kształcie konkretyzacji tego stosunku.

Brak któregokolwiek z wyżej wymienionych elementów tego stosunku materialnoprawnego stanowi o bezprzedmiotowości postępowania (por. m.in. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 26 marca 1998 r., sygn. akt II SA 70/98, LEX Nr 43205). Przesłanką umorzenia postępowania na podstawie art. 105 § 1 kpa jest bezprzedmiotowość postępowania „z jakiegokolwiek przyczyny”, czyli z każdej przyczyny powodującej brak jednego z elementów materialnego stosunku prawnego w odniesieniu do jego strony podmiotowej lub przedmiotowej (tak uzasadnienie wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z dnia 21 stycznia 1999 r., sygn. akt SA/Sz 1029/97, LEX Nr 36139).

We Wniosku Operator zawarł żądanie wydania decyzji ustalającej warunki Dostępu do budynku przy ul. Płockiej 10. Z informacji przekazanej przez Spółdzielnię wynika, że budynek przy ul. Płockiej 10 nie znajduje się w zasobach mieszkaniowych Spółdzielni (dowód: pismo Spółdzielni z dnia 13 marca 2017 r.). Spółdzielnia nie jest właścicielem, użytkownikiem wieczystym bądź zarządcą nieruchomości, na której posadowiony jest ten budynek. Oznacza to, że w świetle art. 30 ust. 1 w zw. z art. 30 ust. 4 i ust. 5b ustawy o wspieraniu rozwoju, Udostępniający nie może być podmiotem zobowiązanym do udostępnienia Operatorowi budynku przy ul. Płockiej 10.

Prezes UKE stwierdził więc brak podstaw faktycznych i prawnych do podjęcia merytorycznego rozstrzygnięcia w sprawie zobowiązania Udostępniającego do zapewnienia Operatorowi Dostępu do budynku przy ul. Płockiej 10.

Biorąc zatem pod uwagę opisany powyżej stan faktyczny, powołane orzecznictwo oraz stanowiska doktryny, po rozpatrzeniu materiału dowodowego zebranego w sprawie, znanych okoliczności sprawy, należy stwierdzić, że postępowanie w części dotyczącej żądania ustalenia warunków Dostępu Operatora do budynku przy ul. Płockiej 10 jest bezprzedmiotowe i zachodzi konieczność jego obligatoryjnego umorzenia. Zgodnie z dyspozycją art. 105 § 1 kpa, Prezes UKE zobowiązany jest wydać decyzję umarzającą prowadzone w tym zakresie postępowanie, co też Prezes UKE uczynił w pkt III sentencji decyzji.

Mając na uwadze powyższe, Prezes UKE, uwzględniając całokształt materiału dowodowego, orzekł jak sentencji decyzji.

POUCZENIE

Od decyzji Stronom przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za pośrednictwem Prezesa UKE w terminie dwutygodniowym od dnia doręczenia decyzji (art. 206 ust. 2 pkt 6 i ust. 3 Pt w związku z art. 479⁵⁸ § 1 kpc).