

PROJEKT DECYZJI DO KONSULTACJI

Warszawa, 2020 r.



**PREZES
URZĘDU KOMUNIKACJI ELEKTRONICZNEJ**

PGE Dystrybucja S.A.

ul. Garbarska 21A
20-340 Lublin

(dalej „Operator”, „PGE” lub „OU”)

Podmioty na prawach strony:

**Polska Izba Informatyki
i Telekomunikacji**

Al. Jerozolimskie 136, IX piętro
02-305 Warszawa

(dalej „PIIT”)

Polska Izba Komunikacji Elektronicznej

ul. Przemysłowa 30
00-450 Warszawa

(dalej „PIKE”)

**Krajowa Izba Gospodarcza Elektroniki
i Telekomunikacji**

ul. Stępińska 22/30
00-739 Warszawa

(dalej „KIGEiT”)

Krajowa Izba Komunikacji Ethernetowej

ul. Lindleya 16
02-013 Warszawa

(dalej „KIKE”)

DECYZJA DR.WIT.6082.3.2019.

Na podstawie art. 18 ust. 3 w związku z art. 17 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 2410 ze zm., dalej

„ustawa o wspieraniu rozwoju”) i art. 206 ust. 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 2460 ze zm., dalej „Pt”) oraz art. 104 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 256 ze zm., dalej „kpa”), po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego wszczętego z urzędu w dniu 30 stycznia 2019 r. w przedmiocie określenia warunków zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej Operatora w zakresie słupów elektroenergetycznych linii niskiego napięcia (dalej „nN”) oraz słupów elektroenergetycznych linii średniego napięcia (dalej „SN”) (dalej łącznie „Słupy elektroenergetyczne”),

- I. określam Warunki Dostępu do infrastruktury technicznej Operatora w zakresie Słupów elektroenergetycznych (dalej „Warunki Dostępu”), w brzmieniu określonym w Załączniku nr 1 do decyzji, stanowiącym jej integralną część,**
- II. Operator zapewni gotowość do zawierania Umów Ramowych i Umów Szczegółowych, a także rozpatrywania Zapytań o dostęp do Słupów elektroenergetycznych zgodnie z postanowieniami Warunków Dostępu określonych w Załączniku nr 1 do decyzji, w terminie do 30 dni od dnia doręczenia decyzji; do czasu wdrożenia ww. funkcjonalności Operator jest zobowiązany do udostępniania infrastruktury technicznej w zakresie Słupów elektroenergetycznych na dotychczasowych zasadach, stosowanych w ramach przedsiębiorstwa Operatora,**
- III. na podstawie art. 206 ust. 2aa Pt w związku z art. 206 ust. 2 pkt 6 decyzja podlega natychmiastowemu wykonaniu.**

UZASADNIENIE

W oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej (dalej „Prezes UKE”) ustalił następujący stan faktyczny:

Pismem z dnia 28 czerwca 2018 r. Prezes UKE, na podstawie art. 18 ust. 2 ustawy o wspieraniu rozwoju, wezwał Operatora do przedstawienia informacji w sprawie warunków zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej, o którym mowa w art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, w zakresie słupów, wraz z przedstawieniem uzasadnienia wysokości opłat za udostępnienie słupów.

Pismem z dnia 2 sierpnia 2018 r. (data wpływu do Urzędu Komunikacji Elektronicznej, dalej „UKE” dnia 7 sierpnia 2018 r.) Operator przekazał Prezesowi UKE informacje w sprawie warunków zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej w zakresie słupów (dalej „Warunki Operatora”).

Pismem z dnia 30 stycznia 2019 r. Prezes UKE zawiadomił Operatora o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w przedmiocie określenia warunków zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej Operatora, w zakresie słupów. W tym samym piśmie Prezes UKE poinformował PIIT, PIKE, KIGEiT i KIKE o możliwości wystąpienia z żądaniem wzięcia udziału w postępowaniu, a także wezwał Operatora o przedstawienie uzasadnienia wysokości opłat z tytułu dostępu do słupów.

Pismem z dnia 5 lutego 2019 r. (data wpływu do UKE dnia 11 lutego 2019 r.) PIKE wniosła o dopuszczenie do udziału w postępowaniu na prawach strony.

Pismem z dnia 18 lutego 2019 r. (data wpływu do UKE dnia 22 lutego 2019 r.) w odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania, Operator przedstawił kalkulację wysokości opłat za udostępnienie słupów.

Pismem z dnia 27 lutego 2019 r. (data wpływu do UKE dnia 4 marca 2019 r.) PIIT wniosła o dopuszczenie do udziału w postępowaniu na prawach strony.

Postanowieniem z dnia 8 marca 2019 r. Prezes UKE dopuścił PIKE do udziału w postępowaniu na prawach strony.

Pismem z dnia 12 marca 2019 r. Prezes UKE wezwał Operatora do udzielenia dodatkowych wyjaśnień odnośnie kosztów utrzymania słupów elektroenergetycznych.

Pismem z dnia 13 marca 2019 r. (data wpływu do UKE dnia 19 marca 2019 r.) KIKE wniosła o dopuszczenie do udziału w postępowaniu na prawach strony.

Postanowieniem z dnia 19 marca 2019 r. Prezes UKE dopuścił PIIT do udziału w postępowaniu na prawach strony.

Postanowieniem z dnia 26 marca 2019 r. Prezes UKE dopuścił KIKE do udziału w postępowaniu na prawach strony.

Pismem z dnia 1 kwietnia 2019 r. Prezes UKE zawiadomił strony o włączeniu do materiału dowodowego następujących dokumentów:

1. odpowiedzi operatorów systemów dystrybucyjnych (dalej „OSD”) na wezwania Prezesa UKE z dnia 28 czerwca 2018 r. do przedstawienia warunków zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej:
 - a. pismo Operatora z dnia 2 sierpnia 2018 r.,
 - b. pismo Polskich Sieci Elektroenergetycznych S.A. z dnia 26 lipca 2018 r.,
 - c. pismo PKP Energetyka S.A. z dnia 30 lipca 2018 r.,
 - d. pismo Tauron Dystrybucja S.A. (dalej „Tauron”) z dnia 26 lipca 2018.,
 - e. pismo innogy STOEN Operator sp. z o.o. (dalej „innogy”) z dnia 25 lipca 2018 r.,
 - f. pismo Energa-Operator S.A. (dalej „Energa”) z dnia 2 sierpnia 2018 r.,
 - g. pismo Enea Operator sp. z o.o. (dalej „Enea”) z dnia 1 sierpnia 2018 r.;
2. odpowiedzi OSD na wezwanie Prezesa UKE zawarte w zawiadomieniu o wszczęciu postępowania z dnia 30 stycznia 2019 r.:
 - a. pismo Enea z dnia 18 lutego 2019 r. (wersja jawna),
 - b. pismo Tauron z dnia 25 lutego 2019 r.,
 - c. pismo innogy z dnia 19 lutego 2019 r.,
 - d. pismo Energa z dnia 25 lutego 2019 r.;
3. Analizy zasad współpracy w przedmiocie dostępu do podbudowy słupowej operatorów sieci energetycznych wraz z rekomendacjami. Raport dla Urzędu Komunikacji Elektronicznej, itB Legal Bazański, Grabiec Kancelaria Radców Prawnych sp. p., Katowice, 16 listopada 2018 r. (dalej „Analiza ITB z dnia 16 listopada 2018 r.”);
4. pisma Ministerstwa Cyfryzacji z dnia 10 września 2018 r., znak: DT-WIT.45.126.2018;
5. pisma Ministerstwa Inwestycji i Rozwoju z dnia 22 listopada 2018 r.;
6. pisma Głównego Inspektora Nadzoru Budowlanego z dnia 16 marca 2018 r., znak: DPR.022.126.2018;

7. pisma KIKE z dnia 27 grudnia 2016 r.;
8. pisma KIGEiT z dnia 3 listopada 2017 r.;
9. pisma KIKE z dnia 6 listopada 2017 r.;
10. pisma PIKE z dnia 6 listopada 2017 r.;
11. pisma KIKE z dnia 3 kwietnia 2018 r.;
12. pisma KIGEiT z dnia 10 kwietnia 2018 r.;
13. pisma PIKE z dnia 10 kwietnia 2018 r.;
14. pisma PIIT z dnia 13 kwietnia 2018 r.;
15. pisma KIKE z dnia 16 lipca 2018 r.;
16. pisma KIGEiT, KIKE i PIKE z dnia 19 grudnia 2018 r.

Pismem z dnia 2 kwietnia 2019 r. (data wpływu do UKE 4 kwietnia 2019 r.) KIGEiT wniosła o dopuszczenie do udziału w postępowaniu na prawach strony.

Postanowieniem z dnia 8 kwietnia 2019 r. Prezes UKE dopuścił KIGEiT do udziału w postępowaniu na prawach strony.

Pismem z dnia 8 kwietnia 2019 r. Prezes UKE zawiadomił KIGEiT o dokumentach stanowiących materiał dowodowy w sprawie zgodnie z zawiadomieniem Prezesa UKE z dnia 1 kwietnia 2019 r.

Pismem z dnia 9 kwietnia 2019 r. Prezes UKE wezwał PIKE, PIIT, KIKE i KIGEiT do przedstawienia stanowiska wobec Warunków Operatora.

Pismem z dnia 12 kwietnia 2019 r. (data wpływu do UKE dnia 17 kwietnia 2019 r.) Operator przedstawił wyjaśnienia na wezwanie Prezesa UKE z dnia 12 marca 2019 r.

Pismem z dnia 15 maja 2019 r. (data wpływu do UKE dnia 16 maja 2019 r.) PIIT w odpowiedzi na wezwanie Prezesa UKE z dnia 9 kwietnia 2019 r. przedstawiła uwagi do Warunków Operatora.

Pismem z dnia 17 maja 2019 r. (data wpływu do UKE dnia 20 maja 2019 r.) PIKE w odpowiedzi na wezwanie Prezesa UKE z dnia 9 kwietnia 2019 r. przedstawiła uwagi do Warunków Operatora. Pismem z dnia 20 maja 2019 r. (data wpływu do UKE dnia 24 maja 2019 r.) KIGEiT w odpowiedzi na wezwanie Prezesa UKE z dnia 9 kwietnia 2019 r. przedstawiła stanowisko, w którym odniosła się do Warunków Operatora oraz wskazała najważniejsze kwestie wymagające rozstrzygnięcia w decyzji.

Pismem z dnia 23 maja 2019 r. (data wpływu do UKE dnia 30 maja 2019 r.) KIKE w odpowiedzi na wezwanie Prezesa UKE z dnia 9 kwietnia 2019 r. przedstawiła uwagi do Warunków Operatora.

Pismem z dnia 28 maja 2019 r. (data wpływu do UKE dnia 3 czerwca 2019 r.) PIKE wniosła o przeprowadzenie dowodu z umów o dostęp do słupów elektroenergetycznych zawieranych przez Operatora z przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi w związku z realizacją Programu Operacyjnego Polska Cyfrowa (dalej „POPC”) w latach 2014-2019.

Pismem z dnia 30 maja 2019 r. Prezes UKE wezwał Operatora do wskazania, czy wzór Umowy o dostępie do elektroenergetycznych linii napowietrznych niskiego napięcia dla podwieszenia linii światłowodowych (dalej „UoD”) i Zasady udostępniania

elektroenergetycznych linii niskiego napięcia (dalej „Zasady”), opublikowane na stronie internetowej Operatora, stanowią aktualne warunki zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej Operatora.

Pismem z dnia 12 czerwca 2019 r. (data wpływu do UKE dnia 18 czerwca 2019 r.) Operator potwierdził, że aktualnie stosuje UoD i Zasady umieszczone na swojej stronie internetowej. W związku z powyższym dokumenty te stanowią aktualne Warunki Operatora.

Pismem z dnia 11 czerwca 2019 r. (data wpływu do UKE dnia 18 czerwca 2019 r.) KIKE przedstawiła stanowisko w sprawie, w którym wskazała na brak podstaw do różnicowania opłat z tytułu dostępu do słupów elektroenergetycznych w zależności od tego, czy inwestycja jest współfinansowana w ramach POPC czy też takie finansowanie nie występuje oraz na brak podstaw do przyjęcia, że przedsiębiorcy telekomunikacyjni powinni pokrywać 1/5 bądź 1/3 kosztów utrzymania słupa elektroenergetycznego tak jak to proponują niektórzy spośród OSD¹.

Pismem z dnia 12 czerwca 2019 r. (data wpływu do UKE dnia 18 czerwca 2019 r.) PIKE w odpowiedzi na wezwanie Prezesa UKE z dnia 9 kwietnia 2019 r. przedstawiła uwagi do Warunków Operatora.

Pismem z dnia 13 września 2019 r. Prezes UKE wezwał Operatora do przedstawienia szczegółowych wyjaśnień odnoszących się do przedstawionego przez Operatora (w piśmie z dnia 18 lutego 2019 r.) uzasadnienia wysokości opłat za udostępnienie słupów.

Pismem z dnia 2 października 2019 r. (data wpływu do UKE dnia 8 października 2019 r.) Operator przedstawił odpowiedź na wezwanie Prezesa UKE z dnia 13 września 2019 r.

Pismem z dnia 29 października 2019 r. Prezes UKE wezwał PIIT, PIKE, KIKE i KIGEiT (dalej „Izby”) do przedstawienia propozycji postanowień regulujących zasady dostępu do słupów Operatora wraz z rozwiązaniem problemów zidentyfikowanych w odpowiedziach Izby na wezwanie Prezesa UKE z dnia 9 kwietnia 2019 r.

Pismem z dnia 16 grudnia 2019 r. (data wpływu do UKE dnia 16 grudnia 2019 r.) PIIT przedstawiła odpowiedź na wezwanie Prezesa UKE z dnia 29 października 2019 r.

Pismem z dnia 16 grudnia 2019 r. (data wpływu do UKE dnia 24 grudnia 2019 r.) PIKE i KIGEiT przedstawiły wspólną odpowiedź na wezwanie Prezesa UKE z dnia 29 października 2019 r.

Pismem z dnia 8 stycznia 2020 r. (data wpływu do UKE dnia 12 maja 2020 r.) KIKE przedstawiła odpowiedź na wezwanie Prezesa UKE z dnia 29 października 2019 r.

Pismem z dnia 2 marca 2020 r. Prezes UKE wezwał:

I. Operatora do przedstawienia:

- 1) liczby posiadanych słupów elektroenergetycznych z podziałem na słupy niskiego, średniego i wysokiego napięcia według stanu na dzień 31 grudnia 2019 r.,
- 2) liczby otrzymanych od przedsiębiorców telekomunikacyjnych wniosków o dostęp do słupów elektroenergetycznych w latach 2018-2019 wraz z informacją dotyczącą liczby słupów, których dotyczyły wnioski,

¹ Enea, innogy, Tauron, Energa, Operator

- 3) liczby niezrealizowanych wniosków, o których mowa w pytaniu 2 powyżej wraz z podaniem nazwy podmiotu składającego wniosek o dostęp, rodzaju słupów (nN lub SN) wskazanych we wniosku oraz powodów ich niezrealizowania,
- 4) przekazania kopii umów dotyczących dostępu do słupów elektroenergetycznych zawartych w latach 2018-2019, nieprzekazanych dotychczas Prezesowi UKE;

II. PIIT, PIKE, KIKE i KIGEiT do przedstawienia:

- 1) korzyści związanych z wykorzystaniem słupów elektroenergetycznych oraz wpływu ich wykorzystania na świadczenie usług telekomunikacyjnych użytkownikom końcowym,
- 2) informacji przedstawiających różnice w kosztach i terminach realizacji inwestycji związanej z umieszczeniem kabli telekomunikacyjnych doziemnie lub na podbudowie słupowej,
- 3) kopii umów zawartych przez członków Izby z podmiotami innymi niż OSD², dotyczących dostępu do słupów/latarni oraz innych umów, w tym zawartych z OSD, które mogłyby stanowić dobrą praktykę w zakresie udostępniania słupów, zawartych w latach 2018-2019.

Pismem z dnia 25 marca 2020 r. (data wpływu do UKE dnia 2 kwietnia 2020 r.) Operator udzielił odpowiedzi na wezwanie Prezesa UKE.

Pismem z dnia 29 kwietnia 2020 r. Prezes UKE wezwał Operatora do ponownej weryfikacji średnich miesięcznych kosztów utrzymania linii nN oraz linii SN w przeliczeniu na jeden Słup elektroenergetyczny i przedstawienia danych w tabeli zawartej w wezwaniu.

Pismem z dnia 28 maja 2020 r. (data wpływu do UKE dnia 28 maja 2020 r.) Operator udzielił odpowiedzi na wezwanie Prezesa UKE z dnia 29 kwietnia 2020 r.

Pismem z dnia ... lipca 2020 r. Prezes UKE zawiadomił stronę oraz podmioty na prawach strony, iż do materiału dowodowego w sprawie zostały włączone następujące dokumenty:

1. UoD i Zasady, stanowiące aktualne Warunki Operatora,
2. Istotne Postanowienia Umowy o dostępie do infrastruktury technicznej i Zasady przekazane Prezesowi UKE przez PTPiREE w dniu 20 lutego 2019 r. (dalej „Warunki PTPiREE”),
3. Umowy, w tym umowy z beneficjentami POPC:
 - a) umowa z dnia 16 lutego 2018 r. pomiędzy Operatorem Oddział Rzeszów a NEXERA sp. z o. o.,
 - b) umowa z dnia 6 czerwca 2019 r. pomiędzy Operatorem Oddział Białystok a Podlaską Siecią Internetową sp. z o. o.
 - c) umowa z dnia 31 grudnia 2019 r. pomiędzy Operatorem Rejon Tomaszów Lubelski a Voice Net S.A.,
 - d) umowa z dnia 24 stycznia 2020 r. pomiędzy Operatorem Oddział Skarżysko-Kamienna a IRIS Telecommunication Poland,

² Enea, innogy, Tauron, Energa, Operator

- e) umowa z dnia 21 sierpnia 2019 r. pomiędzy Operatorem Oddział Łódź a NEXERA sp. z o. o.,
 - f) umowa z dnia 24 marca 2020 r. pomiędzy Operatorem Oddział Warszawa a FIBEE IV sp. z o. o.,
 - g) umowa z dnia 10 stycznia 2020 r. pomiędzy Energa a NEXERA sp. z o. o.,
 - h) umowa z dnia 14 maja 2019 r. pomiędzy Enea a NEXERA sp. z o. o.,
 - i) aneks z dnia 4 grudnia 2018 r. do umowy pomiędzy Operatorem Oddział Rzeszów a NEXERA sp. z o. o.,
 - j) umowa z dnia 22 maja 2019 r. pomiędzy Enea a Netia S.A.,
 - k) umowa z dnia 28 sierpnia 2018 r. pomiędzy Tauron a Cybernet WMW,
 - l) umowa z dnia 22 stycznia 2018 r. pomiędzy Tauron z Fiberway sp. z o. o.,
 - m) umowa z dnia 2 stycznia 2018 r. pomiędzy Tauron a 3S S.A.,
 - n) umowa z dnia 1 października 2015 r. pomiędzy Tauron a Orange Polska S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej „OPL”),
 - o) umowa z dnia 19 stycznia 2018 r. pomiędzy Tauron a GIGA Arkadiusz Koćma,
 - p) umowa z dnia 22 czerwca 2020 r. pomiędzy Operatorem Oddział Skarżysko-Kamienna a Przedsiębiorstwem Informatycznym FORTES J. Wąsik, K. Niziołek sp. j.,
4. odpowiedzi NRA³ na zapytanie Prezesa UKE z dnia 18 lutego 2020 r.,
 5. raport BEREC dotyczący wyznaczania opłat z tytułu dostępu do infrastruktury technicznej zgodnie z Dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/61/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie środków mających na celu zmniejszenie kosztów realizacji szybkich sieci (Dz. U. UE L 155/1, dalej „Dyrektywa o redukcji kosztów”, (7 marca 2019 r.),
 6. odpowiedzi Energa, Enea oraz innogy na wezwanie Prezesa UKE z dnia 12 marca 2019 r.,
 7. odpowiedzi Tauron, Energa, Enea oraz innogy na wezwanie Prezesa UKE z dnia 13 września 2019 r.,
 8. odpowiedzi Tauron, Energa, Enea oraz innogy na wezwanie Prezesa UKE z dnia 2 marca 2020 r.,
 9. odpowiedzi Tauron, Energa, Enea oraz innogy na wezwanie Prezesa UKE z dnia 29 kwietnia 2020 r.

Pismem z dnia lipca 2020 r. Prezes UKE ograniczył Operatorowi oraz Izbom wgląd do materiału dowodowego w postaci pism Enea z dnia

Rozpatrując sprawę Prezes UKE zważył, co następuje:

1. Uzasadnienie podstawy prawnej prowadzonego postępowania

Zgodnie z art. 206 ust. 1 Pt postępowanie przed Prezesem UKE jest prowadzone na podstawie przepisów kpa ze zmianami wynikającymi z Pt oraz ustawy o wspieraniu

³ z ang. National Regulatory Authorities

rozwoju. Rozstrzygnięcie sprawy następuje więc w drodze wydania decyzji (art. 104 § 1 kpa w związku z art. 206 ust. 1 Pt).

Stosownie do dyspozycji zawartej w art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, operator sieci zapewnia przedsiębiorcom telekomunikacyjnym dostęp do infrastruktury technicznej, w tym współkorzystanie z niej, w celu realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej.

Zgodnie z art. 17 ust. 2 ustawy o wspieraniu rozwoju dostęp do infrastruktury technicznej jest co do zasady odpłatny – chyba że strony umowy o dostępie postanowią inaczej.

Zgodnie z art. 18 ust. 2 ustawy o wspieraniu rozwoju, Prezes UKE może wezwać operatora sieci do przedstawienia informacji w sprawie warunków zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej.

Natomiast zgodnie z definicjami przewidzianymi w art. 2 ust. 1 pkt 3, 6 oraz 8 ustawy o wspieraniu rozwoju, operatorem sieci jest „*przedsiębiorca telekomunikacyjny lub podmiot wykonujący zadania z zakresu użyteczności publicznej*”, podmiotem wykonującym zadania z zakresu użyteczności publicznej jest „*(...) osoba prawna lub jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, której przepisy szczególne przyznają zdolność prawną, zapewniającą infrastrukturę techniczną na potrzeby: wytwarzania, przesyłania lub dystrybucji gazu, energii elektrycznej lub ciepła (...)*”, a przez infrastrukturę techniczną rozumiany jest „*każdy element infrastruktury lub sieci, który może służyć do umieszczenia w nim lub na nim elementów infrastruktury lub sieci telekomunikacyjnej, nie stając się jednocześnie aktywnym elementem tej sieci telekomunikacyjnej, taki jak rurociągi, kanalizacja, maszty, kanały, komory, studzienki, szafki, budynki i wejścia do budynków, instalacje antenowe, wieże i słupy, z wyłączeniem a) kabli, w tym włókien światłowodowych, b) elementów sieci wykorzystywanych do zaopatrzenia w wodę przeznaczoną do spożycia przez ludzi, c) kanałów technologicznych w rozumieniu art. 4 pkt 15a ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (Dz.U. z 2018 r. poz. 2068, z późn. zm.)*” [podkr. własne].

Stosownie do przytoczonych przepisów ustawy o wspieraniu rozwoju za podmiot wykonujący zadania z zakresu użyteczności publicznej należy uważać m.in. przedsiębiorstwo energetyczne w rozumieniu ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 755, ze zm., dalej „Prawo energetyczne”). W myśl postanowienia art. 3 pkt 12 Prawa energetycznego przedsiębiorstwo energetyczne to podmiot prowadzący działalność gospodarczą w zakresie: wytwarzania, przetwarzania, magazynowania, przesyłania, dystrybucji paliw albo energii lub obrotu nimi albo przesyłania dwutlenku węgla. Jak wynika z ogólnodostępnego rejestru na stronie internetowej Urzędu Regulacji Energetyki⁴, Operator posiada koncesję DEE, tj. koncesję na prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie dystrybucji energii elektrycznej. Zgodnie z informacjami wynikającymi z przedmiotowego rejestru Operator figuruje w nim pod numerem DKN (numer koncesjonariusza) 19029, a omawiana koncesja została wydana w dniu 1 września 2010 r. i jest ważna do dnia 31 grudnia 2025 r. Operator jest zatem przedsiębiorstwem energetycznym, prowadzącym koncesjonowaną działalność gospodarczą, polegającą na dystrybucji energii elektrycznej.

Zgodnie z przytoczonymi wyżej przepisami, każdy przedsiębiorca telekomunikacyjny w celu realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej jest uprawniony do żądania zapewnienia dostępu

⁴ <https://rejestry.ure.gov.pl/o/15>

do infrastruktury technicznej Operatora, wykorzystywanej przez ten podmiot do wykonywania swojej podstawowej działalności.

Przedsiębiorcą telekomunikacyjnym, w myśl art. 2 pkt 27 Pt, jest przedsiębiorca lub inny podmiot uprawniony do wykonywania działalności gospodarczej na podstawie odrębnych przepisów, który wykonuje działalność gospodarczą polegającą na dostarczaniu sieci telekomunikacyjnych, świadczeniu usług towarzyszących lub świadczeniu usług telekomunikacyjnych, przy czym przedsiębiorca telekomunikacyjny, uprawniony do:

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

Wskazać należy, że szybka sieć telekomunikacyjna, realizacji której ma służyć dostęp do infrastruktury technicznej, o którym mowa w art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, to sieć telekomunikacyjna zdolna do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s (art. 2 ust. 1 pkt 7 ustawy o wspieraniu rozwoju).

Uprawnieniu przedsiębiorcy telekomunikacyjnego w zakresie możliwości żądania zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej odpowiada obowiązek operatora sieci (Operatora) zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej wykorzystywanej przez ten podmiot do wykonywania swojej podstawowej działalności, w celu realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej.

Operator jest przedsiębiorstwem energetycznym prowadzącym koncesjonowaną działalność gospodarczą, polegającą na dystrybucji energii elektrycznej, a zatem jest operatorem sieci wykonującym zadania z zakresu użyteczności publicznej w rozumieniu ustawy o wspieraniu rozwoju i spoczywa na nim obowiązek, o którym mowa w przepisie art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, to jest obowiązek zapewnienia współkorzystania lub zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej w postaci słupów elektroenergetycznych znajdujących się w zasobach Operatora. Obowiązek ten może przejawiać się w postaci umożliwienia wstępu na słupy, umożliwienia umieszczania na słupach urządzeń telekomunikacyjnych, czy też umożliwienia dokonywania określonych czynności (np. konserwacji urządzeń bądź usuwania awarii).

Pismem z dnia 28 czerwca 2018 r. Prezes UKE wezwał Operatora do przedstawienia warunków zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej w zakresie słupów. Operator przedstawił informacje w sprawie warunków zapewnienia dostępu do słupów przy piśmie z dnia 2 sierpnia 2018 r. Następnie pismem z dnia 12 czerwca 2019 r. Operator poinformował, że dostęp do Słupów elektroenergetycznych Operatora jest realizowany zgodnie z Warunkami Operatora (w postaci UoD i Zasad) znajdującymi się na stronie internetowej Operatora.

W myśl art. 18 ust. 3 ustawy o wspieraniu rozwoju „*Po przedstawieniu przez operatora sieci informacji w sprawie warunków zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej Prezes UKE, kierując się kryteriami określonymi w art. 22 ust. 1 i 2, może w drodze decyzji, określić warunki zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej. Przepis art. 22 ust. 4 stosuje się odpowiednio*”.

Jak wynika z art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, Prezes UKE wydaje decyzję w sprawie dostępu do infrastruktury technicznej biorąc pod uwagę w szczególności konieczność zapewnienia niedyskryminacyjnych i proporcjonalnych warunków dostępu.

Zasady te są zakotwiczone w prawodawstwie Unii Europejskiej, w tym przede wszystkim wynikają z Traktatu Unii Europejskiej. W konsekwencji więc powinny być stosowane z uwzględnieniem dorobku doktryny i orzecznictwa unijnego.

Zasada proporcjonalności oznacza, że ustalone w ramach decyzji administracyjnej warunki dostępu do infrastruktury technicznej, muszą być konieczne i odpowiednie, a jednocześnie zastosowane środki muszą być jak najmniej dotkliwe dla zobowiązanego. Potwierdził to Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 11 lipca 1989 r. w sprawie 265/87: „(...) 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”.

Z zasady proporcjonalności wynika zakaz stosowania działań władczych ponad potrzebę. W przypadku więc zastosowania konkretnego środka przez państwa członkowskie trzeba ocenić najpierw, czy nie istnieje dla podobnego stanu faktycznego mniej uciążliwe rozwiązanie, pozwalające osiągnąć podobny skutek. Ocena konieczności i zakresu danego działania należy do kompetencji organu, który weryfikuje przesłanki przewidziane w przepisach prawa właściwych dla danego zagadnienia. Zasada proporcjonalności jest zawsze związana ze specyficznymi i konkurencyjnymi interesami. W odniesieniu do tej zasady należy wskazać, że nie istnieje inna możliwość określenia warunków dostępu do infrastruktury technicznej Operatora, spełniających kryteria wskazane w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, niż w drodze decyzji administracyjnej. W toku postępowania Prezes UKE ustalił, że Warunki Operatora w wielu obszarach nie odpowiadały ww. kryteriom, gdyż m.in. zapewniały przedsiębiorcom telekomunikacyjnym dostęp jedynie do Słupów elektroenergetycznych linii nN oraz ograniczały technologię kabli telekomunikacyjnych, które mogły być podwieszane na Słupach elektroenergetycznych (tylko kable światłowodowe). W konsekwencji, tylko ustalenie warunków dostępu do słupów Operatora w drodze decyzji administracyjnej pozwoli na rozwiązanie ww. problemów. W ocenie Prezesa UKE, ustalone w decyzji zasady dostępu pomimo, że wpływają na jego prawo własności, to nie są dla niego zbyt dotkliwe i uwzględniają w należyтым zakresie jego prawa i interesy.

Natomiast, w odniesieniu do zasady niedyskryminacji w doktrynie wskazuje się, że „wymóg zapewnienia niedyskryminujących warunków dostępu oznacza w odniesieniu do przedsiębiorcy nakaz jednakowego traktowania przedsiębiorców znajdujących się w podobnych sytuacjach, przy ubieganiu się o dostęp do sieci objętej decyzją. W szczególności wymóg ten oznacza obowiązek oferowania warunków nie gorszych od stosowanych w ramach własnego przedsiębiorstwa lub w stosunkach z podmiotami zależnymi (art. 36 [Pt]). (...) wymóg niedyskryminacji należy adresować raczej do Prezesa UKE, który nie powinien ustalać warunków dostępu w sposób zasadniczo odmienny od tych jakie są ustalone w innych podobnych przypadkach” (St. Piątek, Prawo telekomunikacyjne. Komentarz, wyd. 4, Warszawa 2019, Legalis, Nb 7).

Realizując ww. zasady w niniejszej sprawie, Prezes UKE dążył przede wszystkim do tego, by Operator obowiązany był do jednakowego traktowania przedsiębiorców w ubieganiu się o dostęp, o którym mowa w art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju (zasada

niedyskryminacji). Określenie niniejszą decyzją warunków dostępu do słupów Operatora zapewni przedsiębiorcom telekomunikacyjnym możliwość ubiegania się o ten dostęp na jednolitych zasadach, co przełoży się niezaprzeczalnie na sprawną realizację inwestycji tych przedsiębiorców w budowę szybkich sieci telekomunikacyjnych na obszarze Polski, a przez to także na osiągnięcie poziomu dostępu do Internetu wyznaczonego przez dokumenty o znaczeniu strategicznym⁵.

Mając zaś na uwadze potrzebę zapewnienia proporcjonalnych warunków dostępu, Prezes UKE ustalił Warunki Dostępu przyjmując środki wystarczające, a jednocześnie minimalne do zapewnienia celu, jakim służy ten dostęp (tj. realizacji szybkich sieci telekomunikacyjnych). Prezes UKE przyjął obiektywne i przejrzyste zasady realizacji uprawnień przedsiębiorcy telekomunikacyjnego wynikających z obowiązku Operatora wskazanego w art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, nie dyskryminując przy tym praw Operatora, który na każdym etapie realizacji inwestycji ma realny wpływ na sposób jej wykonania.

Warunki Dostępu określone niniejszą decyzją mają na celu zapewnienie jak najmniej kolizyjnego koegzystowania infrastruktur dwu rodzajów: elektroenergetycznej i telekomunikacyjnej, w taki sposób, aby dystrybucja przez Operatora energii elektrycznej na rzecz jej odbiorców mogła się odbywać bez zakłóceń. W Warunkach Dostępu Prezes UKE określił m.in., że:

- instalacja infrastruktury telekomunikacyjnej na Słupach elektroenergetycznych jest możliwa po spełnieniu określonych prawem wymagań bezpieczeństwa w zakresie odległości, w jakich mogą zostać zainstalowane kable telekomunikacyjne,
- przedsiębiorca telekomunikacyjny, który korzysta ze Słupów elektroenergetycznych jest zobowiązany do ponoszenia kosztów z tytułu ewentualnych wyłączeń napięcia linii elektroenergetycznych napowietrznych nN i SN na czas usuwania awarii infrastruktury telekomunikacyjnej,
- Operator i przedsiębiorca telekomunikacyjny mają obowiązek wzajemnej współpracy i przekazywania informacji o działaniach, mogących mieć wpływ na funkcjonowanie każdej z tych infrastruktur,
- przedsiębiorca telekomunikacyjny zobowiązany jest prowadzić wszelkie prace wymagające dostępu do Słupów elektroenergetycznych w sposób jak najmniej uciążliwy dla Operatora oraz niepowodujący ograniczeń w funkcjonowaniu sieci elektroenergetycznej,
- podczas usuwania awarii infrastruktury telekomunikacyjnej zapewnienie ciągłości świadczenia usługi dystrybucji energii elektrycznej stanowi priorytet.

W konsekwencji, określając Warunki Dostępu w drodze decyzji, Prezes UKE zapewnił Operatorowi ochronę jego praw oraz miał na uwadze to, aby ustalone zasady nie przyniosły negatywnych skutków podmiotom, którym Operator dostarcza energię elektryczną oraz nie spowodowały obniżenia bezpieczeństwa dostarczania i jakości energii elektrycznej (art. 26 ust. 1 pkt 1 ustawy o wspieraniu rozwoju).

Prezes UKE wskazuje, że Warunki Dostępu określone w decyzji to minimalny zestaw wymagań, stanowiący dla Operatora bazę do samodzielnego opracowania wzoru Umowy Ramowej. Warunki Dostępu nie regulują dostępu do konkretnych Słupów

⁵ <https://www.gov.pl/web/cyfrizacja/narodowy-plan-szerokopasmowy---zaktualizowany>

elektroenergetycznych Operatora (który realizowany jest na podstawie zawartych umów), lecz określają minimalne wymogi zapewnienia dostępu do zasobów Operatora (Słupów elektroenergetycznych możliwych do udostępnienia na rzecz przedsiębiorców telekomunikacyjnych). Ww. wymogi, zgodnie z zasadą niedyskryminacji, powinny być stosowane przez Operatora jednolicie wobec wszystkich przedsiębiorców telekomunikacyjnych zainteresowanych dostępem.

W świetle art. 22 ust. 3 ustawy o wspieraniu rozwoju opłaty z tytułu dostępu do infrastruktury technicznej podmiotu świadczącego usługi użyteczności publicznej określa się w wysokości, która umożliwia zwrot części kosztów związanych z utrzymaniem tej infrastruktury.

W odniesieniu do przesłanki umożliwienia zwrotu poniesionych kosztów wskazać należy, że projektując rozstrzygnięcie Prezes UKE wziął pod uwagę opłaty obowiązujące na gruncie już zawartych umów w przedmiocie dostępu do infrastruktury technicznej w zakresie Słupów elektroenergetycznych, a także zebrany w sprawie materiał dowodowy (w szczególności Warunki Operatora, uzasadnienie opłat z tytułu dostępu do Słupów elektroenergetycznych przedstawione przez Operatora, stanowiska pozostałych uczestników postępowania) – szczegółowe wyjaśnienia zostały zawarte w pkt 6 uzasadnienia decyzji.

2. Cele regulacyjne

Prezes UKE podejmując rozstrzygnięcie w sprawie wziął pod uwagę cele oraz kierunki rozwoju rynku telekomunikacyjnego określone w dokumentach o charakterze strategicznym – w szczególności w Strategia Europa 2020⁶, Jednolity Rynek Cyfrowy⁷, Europejska Agenda Cyfrowa⁸ oraz Komunikat Komisji Europejskiej „Łączność dla konkurencyjnego jednolitego rynku cyfrowego: w kierunku europejskiego społeczeństwa gigabitowego”⁹, z których wynika, iż rynek telekomunikacyjny zmierza w kierunku europejskiego społeczeństwa gigabitowego.

Prezes UKE miał także na względzie cele Pt określone w art. 1 ust. 2 Pt, a w szczególności:

1. wspieranie równoprawnej i skutecznej konkurencji w zakresie świadczenia dostępu do usług telekomunikacyjnych,
2. rozwój i wykorzystanie nowoczesnej infrastruktury telekomunikacyjnej,
3. zapewnienie użytkownikom maksymalnych korzyści w zakresie różnorodności, ceny i jakości usług telekomunikacyjnych oraz
4. zapewnienie neutralności technologicznej.

Należy ponadto wskazać, że przedmiotowe rozstrzygnięcie stoi w zgodzie z celami postawionymi w Dyrektywie o redukcji kosztów. W tym miejscu należy przywołać przede wszystkim motyw 4, 5, 7, 8 i 9 Dyrektywy o redukcji kosztów, które wskazują na korzyści związane ze współkorzystaniem z infrastruktury oraz na konieczność znoszenia barier prowadzących do nieefektywnego wykorzystania istniejących zasobów. Ww. cele Dyrektywy o redukcji kosztów znalazły odzwierciedlenie w przepisach ustawy o wspieraniu rozwoju, co przyczyni się m.in. do zwiększenia efektywności wykorzystania istniejącej infrastruktury, a

⁶ http://ec.europa.eu/eu2020/pdf/1_PL_ACT_part1_v1.pdf.

⁷ <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:52015DC0192&from=EN>.

⁸ <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=LEGISSUM%3Aasi0016>.

⁹ <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016DC0587&from=PL>.

tym samym także do zapewnienia możliwości wdrażania i rozbudowy szybkich sieci telekomunikacyjnych.

Biorąc pod uwagę powyższe, Prezes UKE podjął działania zmierzające do realizacji postawionych celów. Zdaniem Prezesa UKE, określona w Warunkach Dostępu zawartych w załączniku nr 1 do decyzji uniwersalna procedura określająca warunki dostępu do infrastruktury technicznej w zakresie słupów przyczyni się do uspoźnienia terminów, procedur oraz opłat związanych z udostępnianiem słupów. W konsekwencji doprowadzi to do równego traktowania wszystkich przedsiębiorców telekomunikacyjnych, przyczyni się do ograniczenia kosztów pozyskiwania infrastruktury przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych korzystających z dostępu do infrastruktury technicznej (dalej „OK”) oraz pozwoli na uzyskanie dostępu do słupów przez większą liczbę OK.

Zaznaczyć także trzeba, że Prezes UKE, w celu ujednoczenia zasad dostępu do słupów elektroenergetycznych na obszarze całego kraju, prowadzi równoległe postępowania w przedmiocie określenia warunków dostępu do Słupów elektroenergetycznych. Stronami tych postępowań są PGE oraz pozostali OSD. W konsekwencji, zastosowanie przez wszystkich OSD jednego standardu współpracy na podstawie Warunków Dostępu (określonych w niniejszej decyzji oraz we ww. postępowaniach wobec pozostałych OSD) może znacznie ułatwić wykorzystanie słupów na potrzeby rozwoju nowoczesnej infrastruktury telekomunikacyjnej.

Należy ponadto wskazać, że określone w załączniku nr 1 do decyzji Warunki Dostępu bazują w znacznej części na rozwiązaniach wypracowanych w ramach praktyki regulacyjnej Prezesa UKE w zakresie dostępu do słupów elektroenergetycznych oraz stosowanych przez Operatora i innych OSD postanowieniach umownych, w tym zakresie, w jakim postanowienia te odpowiadają przesłankom, o których mowa w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju. Przyjęcie takiego odniesienia było uzasadnione tym, że w ramach praktyki regulacyjnej Prezesa UKE zostało wyeliminowanych wiele niekorzystnych praktyk OSD utrudniających dostęp do słupów elektroenergetycznych. Zatem przyjęcie ww. odniesienia przyczyni się do zwiększenia wykorzystania słupów elektroenergetycznych w celu budowy szybkich sieci telekomunikacyjnych, a tym samym do realizacji celów wyszczególnionych we wskazanych na wstępie dokumentach o znaczeniu strategicznym.

Jednocześnie Prezes UKE wskazuje, że postanowienia decyzji określają minimalne warunki dostępu do infrastruktury technicznej Operatora. Zgodnie z przepisami art. 18 ust. 6 ustawy o wspieraniu rozwoju Operator jest obowiązany do zawierania umów o dostępie do infrastruktury technicznej Operatora na warunkach nie gorszych niż określone w decyzji.

3. Praktyka europejska

Po dokonaniu analizy materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie dotyczącego obowiązków i zasad dostępu do słupów, w tym słupów elektroenergetycznych w innych państwach europejskich, Prezes UKE wskazuje, że obowiązki te co do zasady są określone w innych państwach europejskich, natomiast istnieją różnice w stopniu zaawansowania ich wykonywania.

W większości państw europejskich dostęp do słupów elektroenergetycznych został określony w przepisach krajowych, które stanowią transpozycję przepisów Dyrektywy o redukcji kosztów. Większość państw europejskich zdecydowała się prawnie uregulować dostęp do słupów w przepisach krajowych.

W części państw europejskich (np. na Litwie, w Serbii) dostęp do słupów elektroenergetycznych nie jest powszechny i jest realizowany na podstawie umów zawieranych przez operatora sieci z przedsiębiorcą telekomunikacyjnym.

W Niemczech istnieje obowiązek dostępu do słupów elektroenergetycznych, natomiast zasadniczo zależy on od porozumienia stron. Jeśli nie uda się osiągnąć porozumienia, wówczas na wniosek podmiotu wnoszącego krajowy organ regulacyjny określa warunki udzielenia dostępu zgodnie z przepisami Dyrektywy o redukcji kosztów.

We Francji dostęp do słupów elektroenergetycznych jest obecnie przedmiotem uzgodnień międzyoperatorskich i międzyresortowych. W wyniku tych rozmów krajowy organ regulacyjny przewiduje, że w niedalekiej przyszłości możliwe będzie korzystanie z około 2,4 miliona słupów niskiego napięcia przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych.

W Norwegii dostęp do słupów elektroenergetycznych nie jest regulowany przez norweski organ regulacyjny w zakresie telekomunikacji (Nkom). Zajmuje się tym Norweska Dyrekcja ds. Zasobów Wodnych i Energii (NVE). Zgodnie z przepisami NVE dostęp do słupów jest możliwy na podstawie umowy. Dlatego też organizacja Energi Norge w imieniu norweskich dostawców energii, których jest około 140, we współpracy z głównym operatorem telekomunikacyjnym (Telenor) oraz przedstawicielami innych firm telekomunikacyjnych opracowała umowę, która określa zasady dostępu do słupów.

Najbardziej szczegółowa regulacja w zakresie dostępu do słupów elektroenergetycznych istnieje obecnie w Bułgarii. Obowiązek dostępu dotyczy wszystkich podmiotów, które są operatorami sieci. Udostępnieniu podlegają wszystkie rodzaje słupów elektroenergetycznych, również słupy średniego napięcia.

Tabela 1. Rodzaje dostępnych słupów elektroenergetycznych w państwach europejskich na potrzeby przedsiębiorców telekomunikacyjnych

	Rodzaj konstrukcji słupa			Rodzaj napięcia sieci na słupie	
	Drewniane	betonowe	metalowe	nN	SN
Austria	✓	✓	✓	✓	✓
Bułgaria	✓	✓	✓	✓	✓
Chorwacja	✓	✓	✓	✓	X
Cypr	✓	X	X	bd	bd
Litwa	bd	bd	bd	✓	X
Łotwa	✓	✓	✓	bd	bd
Norwegia	✓	✓	✓	✓	X
Portugalia	X	✓	✓	✓	X
Rumunia	✓	✓	✓	✓	✓
Serbia	✓	✓	✓	bd	bd
Węgry	✓	✓	✓	✓	✓

Legenda: ✓ – zasoby są udostępniane, X – zasoby nie są udostępniane, bd – brak danych

Źródło: dane UKE, na podstawie odpowiedzi NRA na zapytanie Prezesa UKE z dnia 18 lutego 2020 r.

W niektórych państwach np. na Łotwie, w Serbii, Chorwacji czy na Węgrzech dopuszcza się podwieszanie kabli telekomunikacyjnych również na słupach oświetleniowych.

W praktyce europejskiej zróżnicowany jest również termin odpowiedzi na wniosek. Oferta stanowiąca odpowiedź na wniosek o dostęp musi być złożona w terminie 20 dni (Portugalia), trzech tygodni (Norwegia), miesiąca (Litwa, Chorwacja) oraz dwóch miesięcy (Niemcy, Rumunia). Dla porównania w ustawie o wspieraniu rozwoju, operator sieci jest obowiązany przedstawić wnioskodawcy na piśmie szczegółowo uzasadnione przyczyny odmowy dostępu do infrastruktury technicznej nie później niż w terminie 60 dni od dnia otrzymania wniosku (art. 19 ust. 5 ustawy o wspieraniu rozwoju).

Powyższe rozważania wskazują, że rozwiązania przyjęte przez Prezesa UKE są zgodne nie tylko z obecnie obowiązującymi przepisami prawa, ale także kierunkiem regulacji na poziomie unijnym – o czym była już mowa w pkt 2 uzasadnienia niniejszej decyzji.

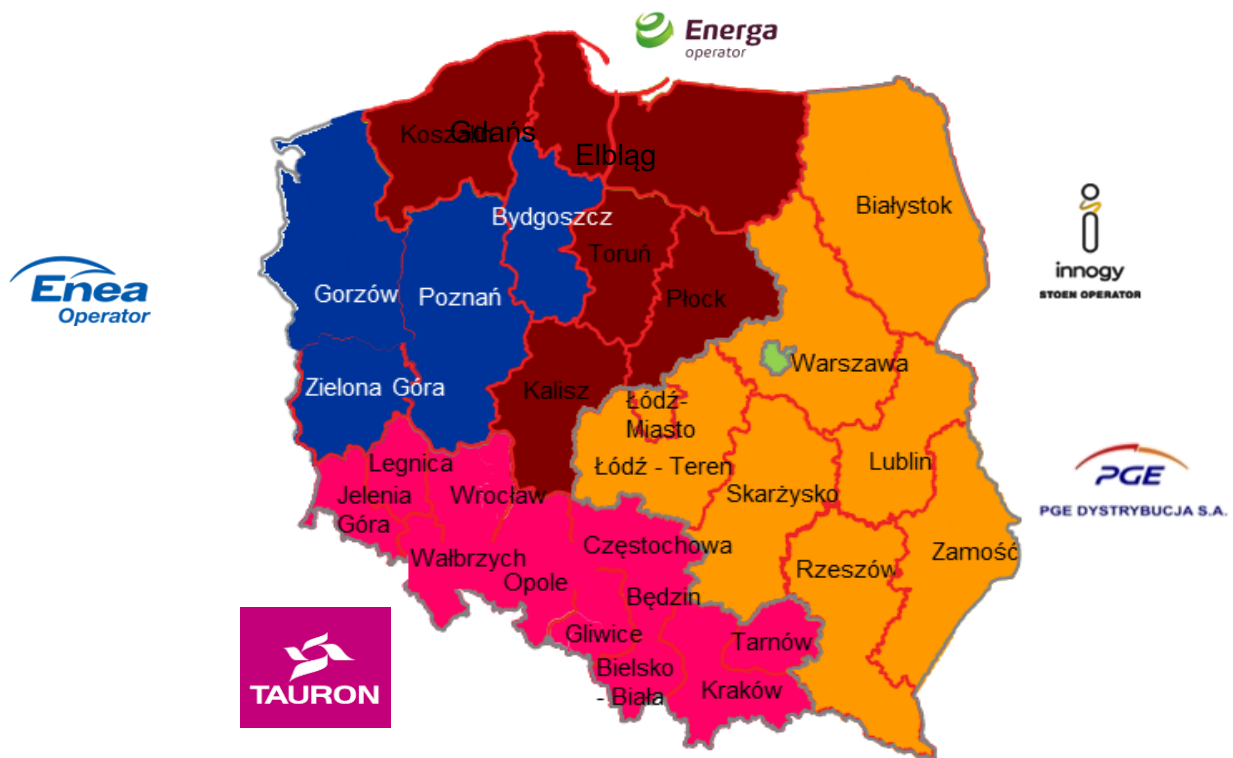
4. Dobór podmiotów objętych regulacją

Prezes UKE wskazuje, że oprócz określenia Warunków Dostępu dla Operatora, analogiczne regulacje określił również dla pozostałych największych OSD, tj.

- Enea, sygn. akt DR.WIT.6082.1.2019,
- innogy, sygn. akt DR.WIT.6082.2.2019,
- Energa, sygn. akt DR.WIT.6082.4.2019,
- Tauron, sygn. akt DR.WIT.6082.5.2019.

Innogy, PGE, Energa oraz Tauron posiadają łącznie niemalże 5 mln słupów nN oraz 1,7 mln słupów SN. Wskazana łączna liczba słupów nie uwzględnia słupów Enea, z uwagi na zastrzeżenie tych danych przez Enea jako tajemnica przedsiębiorstwa.

Rysunek 1. Obszary działalności OSD



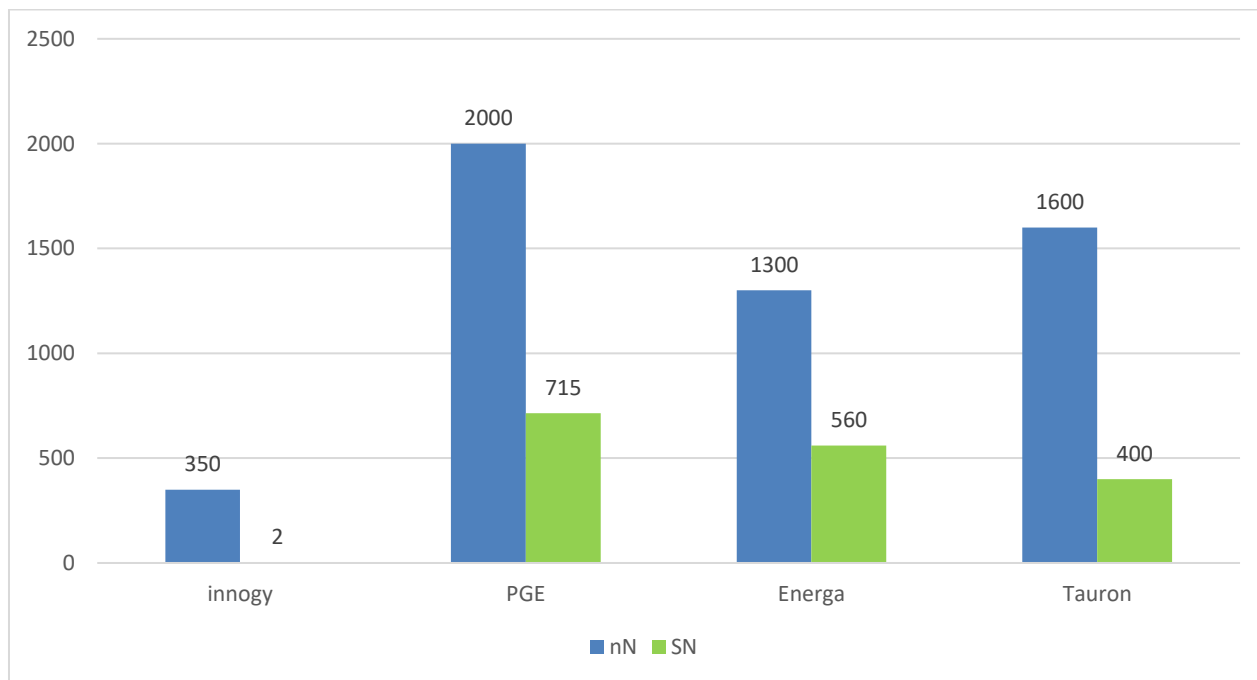
■ - Tauron, ■ - Energa, ■ - innogy, ■ - Enea, ■ - PGE

Źródło: dane PTPIREE

Jak wynika z powyższego rysunku objęci regulacją OSD działają na różnych obszarach kraju, nie konkurując ze sobą bezpośrednio na tych samych obszarach geograficznych w zakresie dostępu do własnej infrastruktury technicznej. W sytuacji zainteresowania przedsiębiorcy telekomunikacyjnego uzyskaniem dostępu do infrastruktury technicznej w postaci słupów elektroenergetycznych na danym obszarze co do zasady nie istnieje zatem możliwość wyboru pomiędzy kilkoma przedsiębiorstwami użyteczności publicznej, które mogłyby takiego dostępu udzielić. W omawianej sytuacji brak jest zatem alternatywnej infrastruktury technicznej w postaci słupów elektroenergetycznych, z której można by skorzystać, a co jednocześnie wpływałoby na ewentualne obniżenie opłat z tego tytułu w wyniku występującej naturalnie w takiej sytuacji konkurencji pomiędzy podmiotami mogącymi udostępnić swoją infrastrukturę techniczną zainteresowanym przedsiębiorcom telekomunikacyjnym. Z praktycznego punktu widzenia należy wskazać, że niewątpliwa nierówność w pozycjach negocjacyjnych obu stron (wnioskującego o dostęp do infrastruktury technicznej i udostępniającego) ma odzwierciedlenie w proponowanych warunkach dostępu oraz wysokości opłat z tytułu udostępniania infrastruktury technicznej w postaci słupów elektroenergetycznych, wpływając na ich podwyższenie. Przy takich uwarunkowaniach rynkowych konieczne, w ocenie Prezesa UKE, było wydanie decyzji określających warunki zapewnienia dostępu do słupów elektroenergetycznych należących do objętych regulacją OSD.

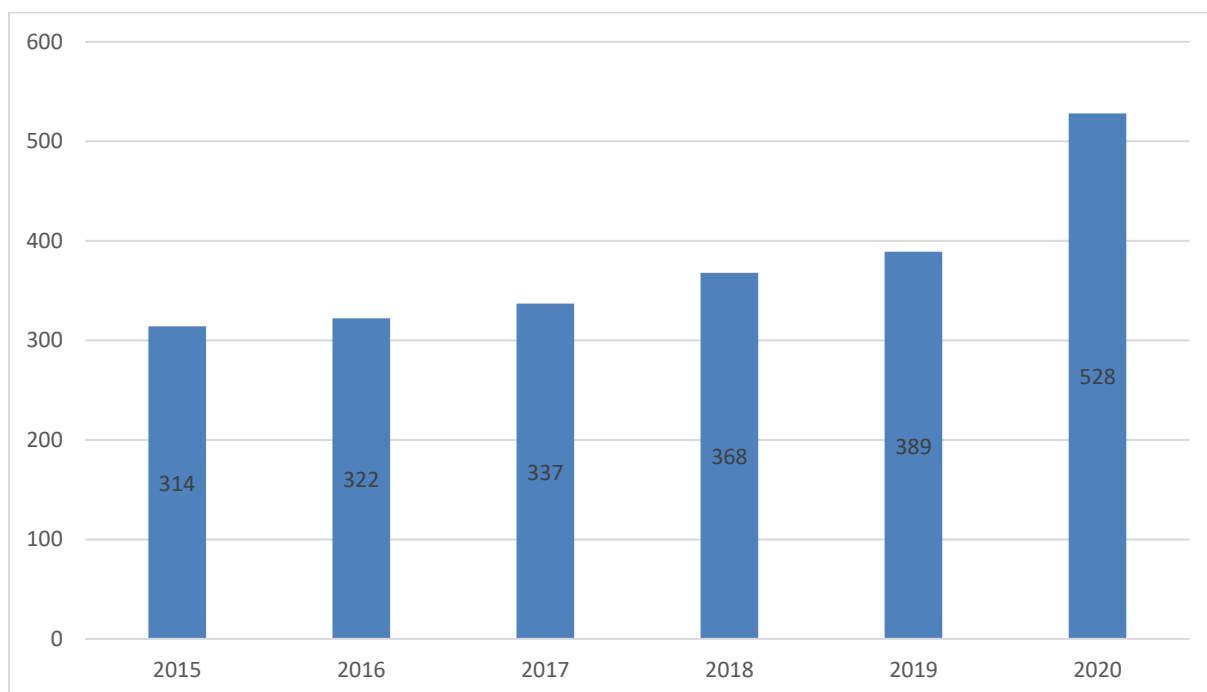
Wielkość tych OSD, liczba posiadanych przez te podmioty słupów elektroenergetycznych oraz zasięg ich sieci elektroenergetycznych uzasadnia uczynienie ich adresatami regulacji w przedmiocie określenia warunków dostępu.

Wykres 1. Liczba posiadanych słupów elektroenergetycznych (w tysiącach sztuk) przez innogy, PGE, Energa i Tauron (wykres nie uwzględnia słupów Enea, z uwagi na zastrzeżenie tych danych przez Enea jako tajemnica przedsiębiorstwa)



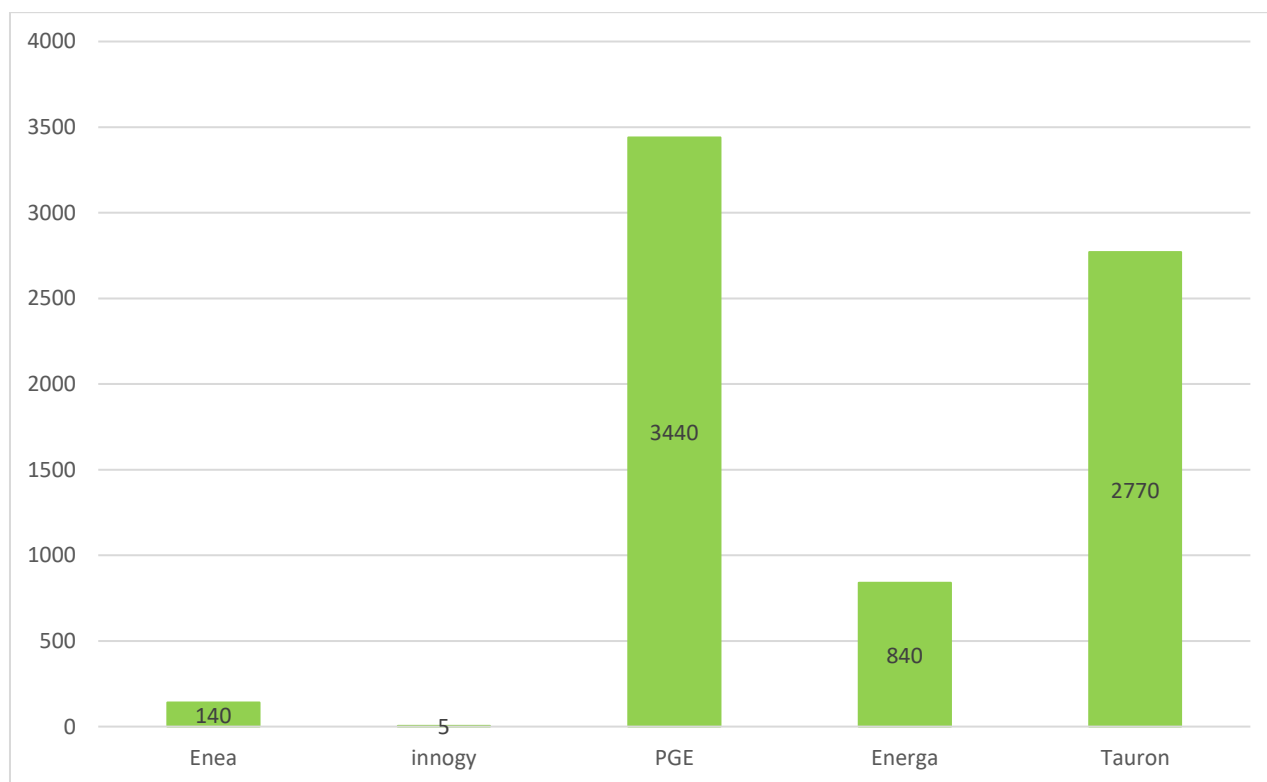
Źródło: dane UKE, na podstawie odpowiedzi OSD na wezwanie Prezesa UKE z dnia 3 marca 2020 r.

Wykres 2. Liczba udostępnionych słupów elektroenergetycznych nN oraz SN przez OSD (w tysiącach sztuk)



Źródło: dane UKE, umowy przekazane Prezesowi UKE, stan na dzień 7 lipca 2020 r.

Wykres 3. Liczba wniosków przedsiębiorców telekomunikacyjnych o dostęp do słupów elektroenergetycznych złożonych do OSD w latach 2018-2019



Źródło: dane UKE, na podstawie odpowiedzi OSD na wezwanie Prezesa UKE z dnia 3 marca 2020 r.

Jednocześnie w poniższej tabeli została przedstawiona informacja ilu słupów dotyczyły wnioski o dostęp wskazane na Wykresie 3.

Tabela 2. Liczba złożonych przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych wniosków wraz z liczbą słupów elektroenergetycznych objętych wnioskami

	Enea	innogy	PGE	Energa	Tauron
liczba wniosków	136	5	3436	841	2770
liczba słupów	5574	179	284636	55765	195937

Źródło: dane UKE, na podstawie odpowiedzi OSD na wezwanie Prezesa UKE z dnia 3 marca 2020 r.

Należy również wskazać, że poza adresatami regulacji w przedmiocie warunków dostępu do infrastruktury technicznej w zakresie słupów Prezes UKE wezwał do przedstawienia warunków dostępu także PKP Energetyka S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej „PKP Energetyka”) oraz PSE Operator sp. z o. o. z siedzibą w Konstancinie-Jeziorna (dalej „PSE”). Jednakże po wnikliwej analizie udzielonych przez te podmioty odpowiedzi Prezes UKE uznał, że ustalenie warunków dostępu do słupów elektroenergetycznych PKP Energetyka i PSE byłoby bezcelowe. PKP Energetyka wskazała bowiem, że z uwagi na specyfikę posiadanej infrastruktury technicznej (linie trakcyjne oraz linie potrzeb nietrakcyjnych) dostęp do sieci telekomunikacyjnej umieszczonej na infrastrukturze PKP Energetyka wiązałby się z koniecznością wstrzymania ruchu kolejowego na danym szlaku i naruszeniem obowiązków ciężących na PKP Energetyka na podstawie ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie

kolejowym (t.j. Dz. U z 2020 r. poz. 284 ze zm.). PSE natomiast posiada sieć przesyłową najwyższych napięć (wyłączonych spod niniejszej regulacji), która, z uwagi na brak zainteresowania wykorzystaniem z punktu widzenia PT, nie jest objęta niniejszą regulacją.

W świetle powyższego Prezes UKE wskazuje, że dobór adresatów regulacji został oparty na obiektywnych kryteriach, tj. rodzaju, ilości posiadanych słupów elektroenergetycznych oraz praktycznej możliwości ich wykorzystania przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych w celu realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej.

W ocenie Prezesa UKE, świadczenie przez OK usług telekomunikacyjnych przy wykorzystaniu infrastruktury telekomunikacyjnej zainstalowanej na Słupach elektroenergetycznych przyczyni się do przyspieszenia realizacji inwestycji i umożliwi dostęp do usług telekomunikacyjnych oferowanych abonentom w oparciu o sieć stacjonarną. Umożliwienie świadczenia usług telekomunikacyjnych przez OK będzie również miało korzystny wpływ na rozwój skutecznej konkurencji pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi prowadzącymi działalność gospodarczą na danym terenie. Skutkiem świadczenia usług telekomunikacyjnych przez OK będzie bowiem wzrost różnorodności i atrakcyjności oferowanych usług telekomunikacyjnych, zarówno pod względem jakościowym, jak i pod względem cenowym. Nie ulega zatem wątpliwości, że zapewnienie różnorodności w zakresie cen i usług leży w interesie użytkowników sieci telekomunikacyjnych. Zwrócić należy uwagę, że celem podwieszenia infrastruktury na słupach elektroenergetycznych jest realizacja szybkiej sieci telekomunikacyjnej o przepływności co najmniej 30 Mb/s, co będzie przejawiać się w możliwości korzystania przez abonentów z nowoczesnych usług telekomunikacyjnych.

5. Praktyka rynkowa

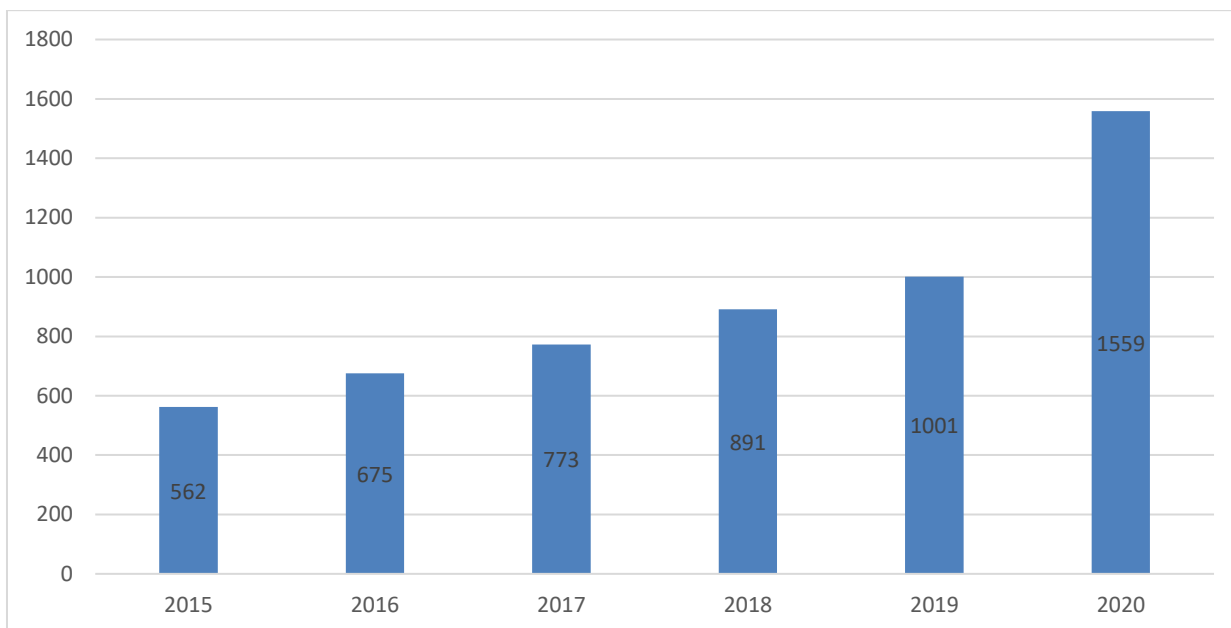
5.1 Analiza podaży i popytu

Prezes UKE monitoruje rynek udostępniania słupów elektroenergetycznych m.in. poprzez analizę umów w przedmiocie ich udostępniania, przekazywanych, na podstawie art. 24 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju. W bazie (dalej „Baza”) zarejestrowano 1559¹⁰ umów dotyczących udostępnienia infrastruktury elektroenergetycznej na potrzeby budowy infrastruktury telekomunikacyjnej (głównie umów dotyczących udostępniania Słupów elektroenergetycznych).

Z danych posiadanych przez UKE wynika, że zarówno ilość umów na dostęp do słupów, jak i wolumen słupów elektroenergetycznych udostępnionych (por. Wykres 2) pod budowę sieci telekomunikacyjnych zwiększa się co roku.

¹⁰ Źródło UKE, stan na dzień 7 lipca 2020 r.

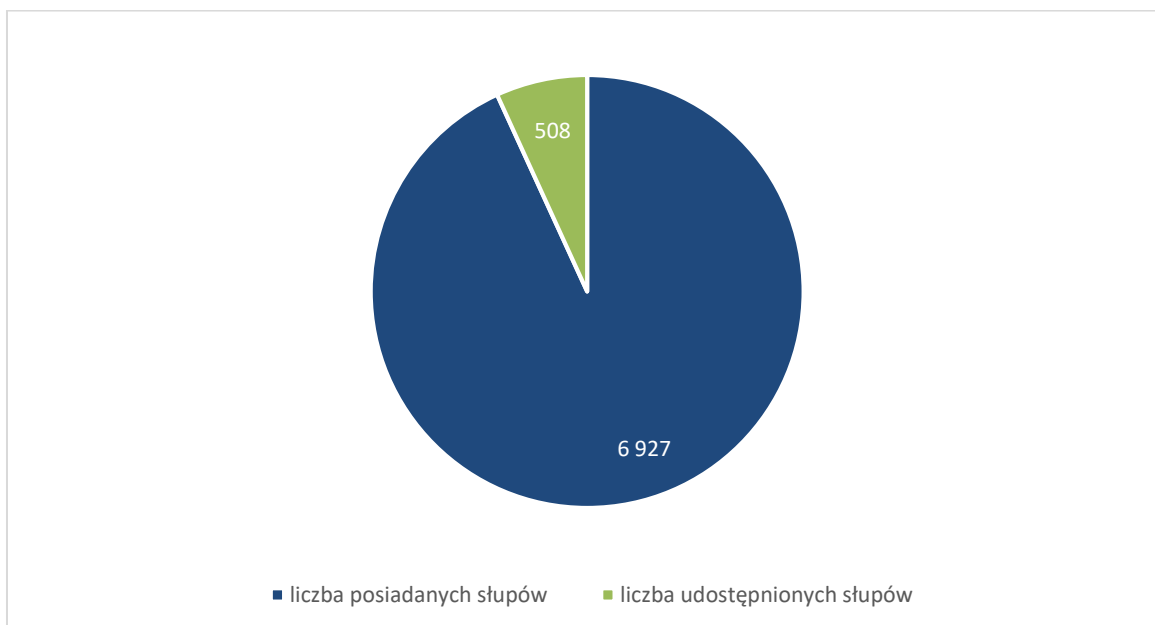
Wykres 4. Łączna liczba umów (wszystkich OSD) na dostęp do słupów elektroenergetycznych w latach 2015- 2020¹¹



Źródło: dane UKE (obejmuje nowe umowy bez aneksów), stan na dzień 7 lipca 2020 r.

Pomimo wzrostu ilości zawieranych umów oraz ilości udostępnionych słupów elektroenergetycznych rynek ten jest niewielki. Wskazać należy, że jedynie 7% słupów jest udostępnianych przedsiębiorcom telekomunikacyjnym (Wykres 5).

Wykres 5. Łączna liczba słupów elektroenergetycznych posiadanych przez OSD (w tysiącach sztuk) w porównaniu do łącznej ilości udostępnionych słupów (wykres nie uwzględnia słupów Enea, z uwagi na zastrzeżenie tych danych przez Enea jako tajemnica przedsiębiorstwa)



Źródło: dane UKE, stan na dzień 7 lipca 2020 r.

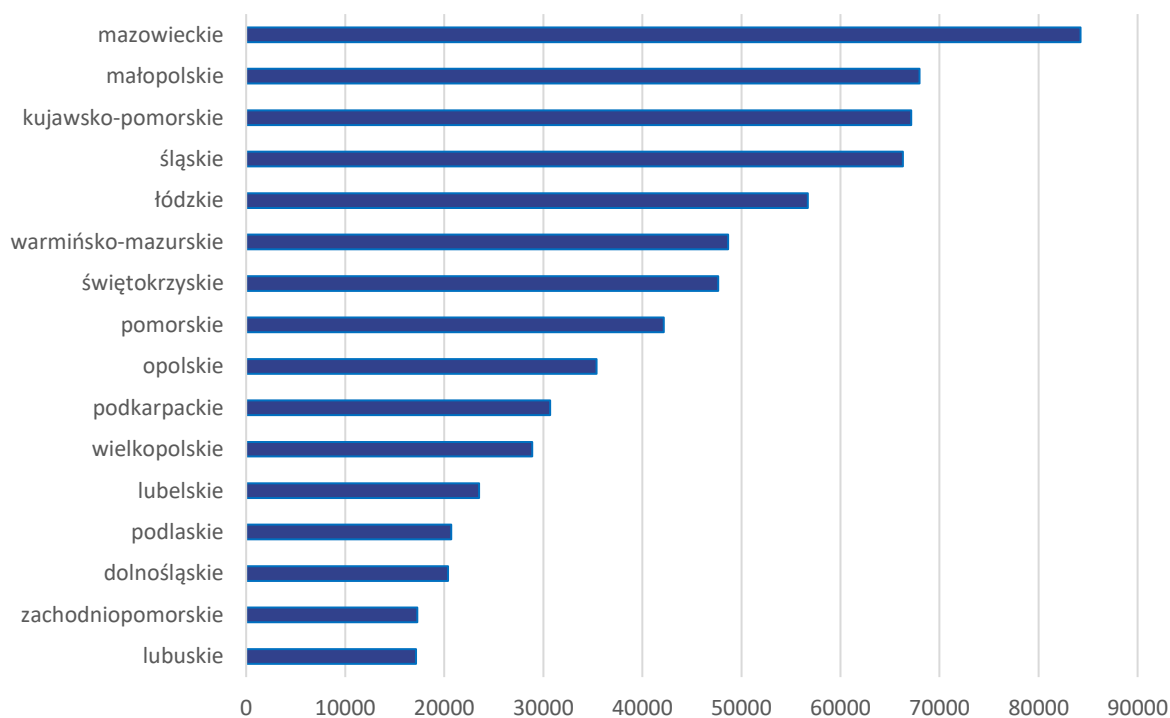
¹¹ Dane nie są kompletne, z uwagi na fakt, iż część OSD (Energia, innogy) nie przekazywała systematycznie Prezesowi UKE umów. Część z umów za lata 2018 – 2019 została przedłożona dopiero na wezwanie Prezesa UKE z dnia 2 marca 2020 r.

Należy jednocześnie zauważyć, że przeważającą ilość udostępnionych słupów elektroenergetycznych stanowią słupy nN. Ponad 95% zawartych umów zarejestrowanych w Bazie dotyczy właśnie takich słupów.

Mając powyższe na uwadze Prezes UKE przeanalizował, czy istnieje popyt na dostęp Słupów elektroenergetycznych oraz dokonał analizy barier występujących na rynku hamujących jego rozwój.

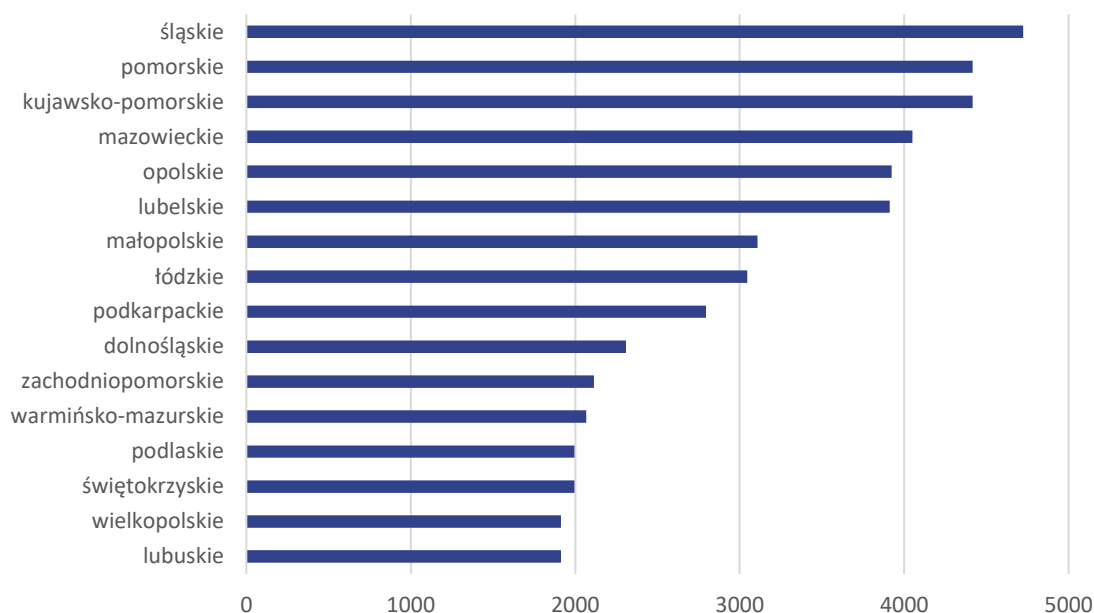
Analiza danych zebranych w Bazie (przyrost ilości nowych umów i stale zwiększający się wolumen słupów), wskazuje na rosnące zapotrzebowanie na dostęp do słupów elektroenergetycznych wśród przedsiębiorców telekomunikacyjnych. Podkreślają to PIKE, KIKE i KIGEiT w piśmie z dnia 19 grudnia 2018 r. skierowanym do Prezesa UKE wskazując, iż regulacja usprawni obecnie prowadzone, jak i przyszłe inwestycje w infrastrukturę telekomunikacyjną. Podobnie Analiza ITB z dnia 16 listopada 2018 r. wskazuje szerokie zainteresowanie wykorzystaniem słupów elektroenergetycznych (s. 30-32, 48-53). Autorzy ww. analizy, na podstawie zebranych danych ankietowych oszacowali skalę popytu na słupy elektroenergetyczne w okresie 5 lat (Analiza ITB z dnia 16 listopada 2018 r.).

Wykres 6. Zapotrzebowanie na słupy elektroenergetyczne nN w okresie 2019-2023



Źródło: Analiza ITB z dnia 16 listopada 2018 r.

Wykres 7. Zapotrzebowanie na słupy elektroenergetyczne SN w okresie 2019-2023



Źródło: Analiza ITB z dnia 16 listopada 2018 r.

Podkreślenia wymaga także, że popyt na słupy elektroenergetyczne związany jest z realizacją Działania 1.1 „Wylimitowanie terytorialnych różnic w możliwości dostępu do szerokopasmowego Internetu o wysokich przepustowościach” w ramach Programu Operacyjnego Polska Cyfrowa na lata 2014-2020. Zapewnianie abonentom szerokopasmowego dostępu do Internetu w obszarach tzw. „białych plam” wymaga bowiem dotarcia z siecią na znaczne odległości. Jak z kolei wskazuje BEREC¹², dostęp do słupów (i innej infrastruktury technicznej) znacząco obniża koszty inwestycji i ma bezpośrednie przełożenie na rozwój sieci szerokopasmowego dostępu do Internetu. Stąd zainteresowanie beneficjentów POPC szerszym i łatwiejszym dostępem do słupów elektroenergetycznych – bez którego nie będą w stanie osiągnąć celów programu.

Z powyższych względów określenie Warunków Dostępu w drodze niniejszej decyzji ma ułatwić OK współkorzystanie ze Słupów elektroenergetycznych, a co się z tym wiąże, spowodować szersze otwarcie rynku udostępniania Słupów elektroenergetycznych oraz stworzyć warunki równego i konkurencyjnego dostępu dla wszystkich OK. Powyższe, w ocenie Prezesa UKE, powinno umożliwić znacząco większe wykorzystanie potencjału rozwojowego oraz zwiększenie inwestycji przedsiębiorców telekomunikacyjnych w szybkie sieci telekomunikacyjne – tym samym cele ustawy o wspieraniu rozwoju zostaną wypełnione.

5.2 Bariery rynkowe

Rosnący popyt ze strony przedsiębiorców telekomunikacyjnych na dostęp do słupów elektroenergetycznych w praktyce napotyka na szereg barier. Wskazywały na to w swoich stanowiskach zarówno izby telekomunikacyjne (dowód: pismo KIGEiT, KIKE i PIKE z dnia 19

¹² https://berec.europa.eu/eng/document_register/subject_matter/berec/reports/8597-berec-report-on-access-to-physical-infrastructure-in-the-context-of-market-analysis

grudnia 2018 r., pismo KIKE z dnia 16 lipca 2018 r., Analiza ITB z dnia 16 listopada 2018 r.), jak i organy odpowiedzialne za nadzór nad rynkiem telekomunikacyjnym (dowód: pismo Ministerstwa Cyfryzacji z dnia 10 października 2018 r.). Problemy napotymane przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych, stawiane przez OSD można podzielić na cztery kategorie: techniczne, prawne, finansowe i organizacyjne.

Bariery techniczne

Nieuzasadnione bądź nieproporcjonalne wymogi OSD w zakresie technicznych aspektów udostępniania słupów elektroenergetycznych na cele związane z podwieszaniem sieci telekomunikacyjnej, w szczególności:

- Kwalifikacje prac przy budowie Infrastruktury jako prace pod napięciem

Część OSD kwalifikuje prace związane z podwieszaniem infrastruktury telekomunikacyjnej jako prace pod napięciem oraz wymaga od OK posiadania przez pracowników przedsiębiorcy telekomunikacyjnego odpowiednich certyfikatów uprawniających do prac pod napięciem (dowód: Analiza z dnia ITB 16 listopada 2018 r.).

- Wymóg inwentaryzacji oraz dokonania obliczeń wytrzymałościowych

OSD wymagają by to OK dokonał inwentaryzacji słupów elektroenergetycznych oraz przedstawił obliczenia ich wytrzymałości – w celu analizy czy podwieszanie infrastruktury telekomunikacyjnej na słupie elektroenergetycznym jest możliwe, pomimo faktu, iż OK nie posiada wiedzy eksperckiej, czy też niezbędnej dokumentacji by to uczynić (dowód: Analiza ITB z dnia 16 listopada 2018 r., pismo KIKE z dnia 16 lipca 2018 r.).

- Utrudnienia w dostępie do słupów elektroenergetycznych SN lub odmowa ich udostępnienia

OSD ograniczają lub uniemożliwiają dostęp do słupów elektroenergetycznych SN (dowód: Analiza ITB z dnia 16 listopada 2018 r.). Część OSD odmawia udostępniania słupów elektroenergetycznych SN powołując się na względy bezpieczeństwa, co za tym idzie konieczność wyłączenia linii spod napięcia w trakcie prowadzenia prac (dowód: pismo innogy z dnia 25 lipca 2018 r., pismo PGE z dnia 2 sierpnia 2018 r.). Część OSD umożliwia ograniczony dostęp do słupów elektroenergetycznych SN o odpowiednich parametrach. Przykładowo Enea wskazała, że „zgodnie z *Regulaminem udostępniania infrastruktury Enea Operator sp. z o.o. na potrzeby telekomunikacji przedmiotem udostępnienia, w zakresie linii energetycznych może być linia niskiego napięcia lub linia średniego napięcia w wykonaniu pełnoizolacyjnym (...)*” (dowód: pismo Enea z dnia 23 marca 2020 r.). Podobnie w Warunkach PTPIREE brak jest zasad, na których OSD udostępniłoby słupy elektroenergetyczne SN.

- Ograniczenia w zakresie technologii kabli

Część OSD udostępnia słupy elektroenergetyczne jedynie w celu podwieszenia na nich kabli telekomunikacyjnych wykonanych w technologii światłowodowej – uniemożliwiając OK używanie innych technologii (miedzianych) (Dowód: Analiza ITB z dnia 16 listopada 2018 r.).

Prezes UKE zauważa, że na rynku stosowane są w przeważającej części kable światłowodowe, nie mniej kable miedziane również są przystosowane do zapewnienia szerokopasmowego dostępu do Internetu, a ustawa o wspieraniu rozwoju nie wyłącza ich zastosowania. OSD natomiast wprost zakazują ich używania.

Przykładowo innogy w piśmie z dnia 25 lipca 2018 r. wprost wskazała, że udostępnia słupy elektroenergetyczne jedynie w celu podwieszania kabli światłowodowych. Podobnie Enea w przekazanych warunkach dostępu przy piśmie z dnia 1 sierpnia 2018 r. zdefiniowała kable telekomunikacyjne jako światłowodowe, zawężając warunki jedynie do tej technologii. Także w modelowych warunkach wypracowanych przez PTPIREE kabel telekomunikacyjny to jedynie kabel światłowodowy.

Bariery prawne

Nieuzasadnione bądź nieproporcjonalne wymogi OSD w zakresie prawnych aspektów udostępniania słupów elektroenergetycznych na cele związane z podwieszaniem sieci telekomunikacyjnej, to:

- Wymóg uzyskania pozwolenia na budowę

OSD zobowiązują OK do uzyskiwania pozwolenia na budowę lub dokonywania zgłoszenia budowlanego. Jako nieuzasadniony wymóg stawiany przez OSD wskazano również konieczność sporządzania przez OK projektu budowlanego (dowód: Analiza ITB z dnia 16 listopada 2018 r., pismo KIKE z 16 lipca 2018 r.).

- Wymóg uzyskania zgód właścicieli gruntów

OSD, przed podpisaniem umowy, wymagają od OK przedstawiania zgód właścicieli gruntów, na których znajdują się słupy elektroenergetyczne, na których OK zamierzał podwiesić infrastrukturę telekomunikacyjną (dowód: Analiza ITB z dnia 16 listopada 2018 r., pismo KIKE z dnia 16 lipca 2018 r.).

- Niekorzystne zapisy umów na dostęp do słupów elektroenergetycznych oraz zróżnicowanie warunków w zależności od OSD

OSD narzucają niekorzystne warunki umów na dostęp do Słupów elektroenergetycznych. Jednocześnie warunki każdego OSD, a nawet poszczególnych oddziałów OSD różnią się między sobą, co powoduje trudności we współpracy, szczególnie w zakresie dostępu do znaczącej ilości słupów elektroenergetycznych.

Autorzy Analizy ITB z dnia 16 listopada 2018 r. dokonali oceny umów i warunków na dostęp do słupów elektroenergetycznych. W przedmiotowym dokumencie wskazano, m.in. że nie ma jednego standardu zawierania wskazanych umów – w tym nawet kwalifikacji takiej umowy (w obrocie można znaleźć przykłady umowy najmu, umowy „nienazwane” lub ich warianty). Autorzy dokonali m.in. analizy umów w zakresie praw i obowiązków OK, wskazując na uprzywilejowanie OSD w stosunku do OK.

Bariery finansowe i organizacyjne

Bariery finansowe (różne stawki i metody ich kalkulacji w zależności od OSD) zostały wskazane i szczegółowo omówione w pkt 6 uzasadnienia niniejszej decyzji, w zakresie dotyczącym Części III Rozdział 1.

Natomiast bariery organizacyjne (problem długości i skomplikowania procesu od wystąpienia przedsiębiorcy telekomunikacyjnego do OSD do momentu zawarcia stosownej umowy) wynikają nie z samych umów na dostęp do słupów elektroenergetycznych ale szeregu obostrzeń stawianych przez OSD jeszcze przed zawarciem umowy i w czasie jej realizacji. Są to: konieczność przedłożenia projektów budowlanych, wskazania firmy je wykonującej,

obliczeń, opinii organów budowlanych, zgód właścicieli nieruchomości itp. (dowód: Analiza ITB z dnia 16 listopada 2018 r., pismo KIKE z dnia 16 lipca 2018 r.).

5.3 Korzyści dla rynku

Przyjęcie Warunków Dostępu na podstawie decyzji powinno zniwelować ww. problemy rynkowe związane z udostępnianiem słupów elektroenergetycznych, doprowadzić do równego traktowania wszystkich przedsiębiorców telekomunikacyjnych przez OSD, przyczynić się do ograniczenia zbędnych czynności i kosztów pozyskiwania przez OK infrastruktury niezbędnej do świadczenia usług oraz pozwolić na szersze wykorzystanie istniejących zasobów OSD.

Niewątpliwą korzyścią z punktu widzenia OK, jest ujednoczenie zasad zawierania umów i samych warunków dostępu. Wskazać należy, że rozbieżności pomiędzy poszczególnymi OSD były znaczące. Jak zaznaczyli autorzy Analizy ITB z dnia 16 listopada 2018 r. „(...) umowy zwykle stanowią o podstawowych prawach i obowiązkach OK – głównie poprzez określenie tego, jakie czynności OK wymagają zgody OSD lub jakich działań OK nie wolno wykonywać. Szczegółowe obowiązki OK – zwłaszcza w kontekście sposobu wykonywania prac – precyzowane są zaś w dokumentach wewnętrznych poszczególnych OSD (różnie tytułowanych – zasadami, warunkami, wymaganiami, instrukcjami czy regulaminami), stanowiących załączniki i integralną część umów. Dokumenty te są zróżnicowane w swojej treści nie tylko pomiędzy poszczególnymi OSD, ale i pomiędzy oddziałami rejonowymi poszczególnych OSD - w zależności od tego, w jakiej dacie nastąpiło zawarcie umowy i na jakim obszarze posadowiona jest udostępniania podbudowa słupowa.”

Decyzja zatem eliminuje różnice w ustalaniu warunków technicznych i prawnych przez OSD (np. wspomniana odmowa udostępniania słupów elektroenergetycznych SN) i wprowadza standard rozwiązań, które, w ocenie Prezesa UKE, staną się przykładem dla całego rynku.

Decyzja kompleksowo reguluje zasady dostępu dla słupów elektroenergetycznych nN i SN, co do których istnieje największy popyt na rynku. Wskazać należy, że rozwiązania w niej przyjęte zostały zaimplementowane w oparciu o argumenty przedstawione przez wszystkie strony rynku.

Prezes UKE wskazuje, że niewątpliwą korzyścią, z punktu widzenia celów ustawy o wspieraniu rozwoju, jest przyspieszenie prac nad budową szybkich sieci telekomunikacyjnych. Powyższe jest istotne dla abonentów, którzy szybciej będą mogli korzystać z szerokopasmowego dostępu do Internetu. Natomiast objęcie regulacją słupów elektroenergetycznych SN pozwoli przedsiębiorcom telekomunikacyjnym na dotarcie do tych abonentów, którzy z uwagi na położenie geograficzne, nie mogli w pełni korzystać z szybkiego dostępu do Internetu, czy innych usług telekomunikacyjnych.

Bez wątpienia niniejsza decyzja realizuje cel ustawy o wspieraniu rozwoju jakim jest promocja współkorzystania z infrastruktury. Budowa nowej, odrębnej infrastruktury telekomunikacyjnej z pominięciem wykorzystania istniejącej infrastruktury elektroenergetycznej powodowałaby straty ekonomiczne, ale i byłaby niepotrzebną duplikacją istniejących zasobów.

Wreszcie realizacja postanowień decyzji, daje możliwość OSD osiągnięcia stałych i dodatkowych przychodów.

Podsumowując wskazać należy, że decyzja stwarza korzyści dla wszystkich uczestników rynku. Dla OSD generuje dodatkowy przychód ze słupów elektroenergetycznych a OK

pozwała na zwiększenie efektywności inwestycji, umożliwiła dojście ze swoją siecią do szerszej liczby abonentów. Realizuje tym samym cele ustawy o wspieraniu rozwoju i promuje współkorzystanie z istniejącej infrastruktury.

6. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia w pkt I sentencji decyzji

Prezes UKE wskazuje, że Warunki Dostępu określone w załączniku nr 1 do decyzji stanowią zbiór minimalnych wymagań, których Operator powinien dochować podczas opracowywania wzoru Umowy Ramowej w zakresie dostępu do słupów elektroenergetycznych. Zgodnie natomiast z dyspozycją art. 18 ust. 6 ustawy o wspieraniu rozwoju, Operator jako adresat niniejszej decyzji jest zobowiązany do zawierania umów w przedmiocie dostępu do Słupów elektroenergetycznych na warunkach nie gorszych niż określone w decyzji.

Prezes UKE ustalając ich treść wziął pod uwagę w szczególności Warunki Operatora, warunki dostępu pozostałych OSD, Warunki PTPiREE, stanowiska w sprawie złożone przez KIGEiT, KIKE, PIIT oraz PIKE, w tym przedstawione przez te Izby propozycje konkretnych rozwiązań możliwych do zaimplementowania do Warunków Dostępu. Prezes UKE uwzględnił również praktykę regulacyjną w zakresie rozstrzygania sporów dotyczących dostępu do słupów elektroenergetycznych¹³. Biorąc pod uwagę całościowy materiał dowodowy zgromadzonego w sprawie, Prezes UKE dokonał ich oceny w świetle przesłanek z art. 22 ust. 1 i 3 ustawy o wspieraniu rozwoju oraz z wykorzystaniem wiedzy eksperckiej i w celu usystematyzowania Warunków Dostępu, podzielił je na następujące części:

1. Definicje,
2. Część I Zasady ogólne,
3. Część II Procedury dostępu,
4. Część III Zasady rozliczeń,
5. Spis załączników.

Wskazać należy, że Prezes UKE odniósł się do wszystkich źródeł, w których zostały wskazane propozycje postanowień dotyczących zapewnienia dostępu do Słupów elektroenergetycznych. Z uwagi na to, że niektóre z nich były ze sobą sprzeczne, Prezes UKE wybrał te rozwiązania, które w jego ocenie, były najbardziej efektywne i które najlepiej wypełniały przesłanki z art. 22 ust. 1 i 3 ustawy o wspieraniu rozwoju. Warunki Dostępu określone niniejszą decyzją stanowią kompromis Warunków Operatora i propozycji oraz stanowisk podmiotów na prawach strony, odpowiadające przesłankom proporcjonalności i niedyskryminacji.

Jednocześnie Prezes UKE wskazuje, że ustalając treść Warunków Dostępu rozważył zasadność wprowadzenia niektórych rozwiązań zawartych w Warunkach Operatora. Informacje przedstawione przez Operatora są w niektórych przypadkach niewystarczające dla realizacji celu ustanowienia Warunków Dostępu, tj. zapewnienia sprawnej współpracy przedsiębiorców telekomunikacyjnych. Ponadto część z tych informacji nie wypełnia

¹³ <https://bip.uke.gov.pl/decyzje/dostep-do-infrastruktury/decyzja-prezesa-uke-z-dnia-14-pazdziernika-2019-nr-dr-wit-6174-3-2019-41-w-przedmiocie-dostepu-do-slupow-pge-dystrybucja-s-a,27.html>, <https://bip.uke.gov.pl/decyzje/dostep-do-infrastruktury/decyzja-prezesa-uke-dla-geckonet-na-dostep-do-slupow-elektronenergetycznych-energa,23.html>, <https://bip.uke.gov.pl/decyzje/dostep-do-infrastruktury/decyzja-prezesa-uke-nr-dhrt-wit-6174-2-2017-69-w-zakresie-dostepu-do-slupow-enea,26.html>, <https://bip.uke.gov.pl/decyzje/dostep-do-infrastruktury/decyzja-prezesa-uke-dla-giga-komputer,1.html>,

przesłanek zawartych w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, bowiem część postanowień umowy o dostępie jest nieproporcjonalna i dyskryminacyjna.

W szczególności Warunki Operatora przewidują:

1. ograniczony zakres usług objętych dostępem (wyłącznie słupy elektroenergetyczne nN),
2. ograniczenie zakresu kabli telekomunikacyjnych możliwych do instalacji (wyłącznie kable światłowodowe),
3. konieczność stosowania obowiązujących u Operatora instrukcji i norm dotyczących elektroenergetycznych linii napowietrznych,
4. konieczność przeprowadzenia inwentaryzacji istniejącej elektroenergetycznej linii napowietrznej OU przed rozpoczęciem prac projektowych,
5. nieproporcjonalne wymogi OU w zakresie zawartości wniosku OK o wydanie warunków technicznych,
6. zbyt długi termin na wydanie warunków technicznych (30 dni roboczych),
7. zawieranie umów jednostkowych na poszczególne słupy elektroenergetyczne.

Podsumowując należy stwierdzić, że Warunki Operatora były niezgodne z ustawą o wspieraniu rozwoju jeżeli chodzi m.in. o terminy, przedmiot dostępu czy zakres przesłanek odmownych.

Zatem, mając na uwadze powyższe rozważania, Prezes UKE ustalił, że współpraca stron będzie realizowana w następujący sposób, z uwzględnieniem zgłoszonych w toku postępowania propozycji rozwiązań:

- zapewnienie dostępu do słupów elektroenergetycznych nN i SN (KIGEiT, KIKE, PIIT, PIKE),
- podwieszanie kabli telekomunikacyjnych niezależnie od technologii (KIGEiT, KIKE, PIIT, PIKE),
- zawieranie Umów Ramowych i Umów Szczegółowych (KIGEiT, PIIT, PIKE),
- komunikacja pomiędzy stronami co do zasady w formie elektronicznej (PTPiREE, Operator, KIGEiT, KIKE, PIIT, PIKE),
- obowiązek opracowania projektu i jego uzgodnienie z OU oraz instalacji infrastruktury telekomunikacyjnej zgodnie z projektem (PTPiREE, Operator),
- oznakowanie infrastruktury OK umieszczonej na słupach (PTPiREE, Operator),
- informowanie o planowanej przez OU likwidacji lub przebudowy sieci elektroenergetycznej z odpowiednim wyprzedzeniem (PTPiREE, Operator, KIGEiT, KIKE, PIIT, PIKE),
- usunięcie infrastruktury telekomunikacyjnej przez OU w przypadku niewykonania tego obowiązku przez OK (PTPiREE, Operator, KIGEiT, KIKE, PIIT, PIKE),
- obowiązek współpracy stron przy usuwaniu awarii (PTPiREE, Operator, KIGEiT, KIKE, PIIT, PIKE),
- tryb i zasady dostępu (KIGEiT, KIKE, PIIT, PIKE),
- zasady instalacji infrastruktury telekomunikacyjnej (KIGEiT, KIKE, PIKE),

- prowadzenie prac planowych i usuwania awarii (KIGEiT, KIKE z wyłączeniem nadzoru OU, PIIT, PIKE),
- zwolnienie słupów elektroenergetycznych przez OK (PTPiREE, Operator, KIGEiT, KIKE, PIIT, PIKE).

Definicje

Prezes UKE wskazuje, że w Warunkach Dostępu zdefiniowane zostały te pojęcia, które wynikają z podstawy prawnej prowadzonego postępowania oraz te, które występują we współpracy międzyoperatorskiej związanej z dostępem do infrastruktury technicznej.

Prezes UKE wskazuje, że szczególne znaczenie mają określone w Warunkach Dostępu do Słupów elektroenergetycznych definicje: Infrastruktura, Kabel telekomunikacyjny, Operator Korzystający oraz Słupy elektroenergetyczne.

Prezes UKE określił definicję Infrastruktury precyzując, że jest nią infrastruktura telekomunikacyjna stanowiąca własność OK, podwieszana na Słupach elektroenergetycznych pod przewodami napowietrznych linii elektroenergetycznych, w szczególności Kable telekomunikacyjne wraz z osprzętem towarzyszącym m.in. uchwyty mocujące, mufy nastupowe, zapas Kabla telekomunikacyjnego wraz ze stelażami. Generalnie możliwa jest instalacja takich elementów, które są niezbędne w celu wykonania zaplanowanej inwestycji.

Definicja Kabla telekomunikacyjnego wprowadzona do Warunków Dostępu określa, że jest nim kabel w dowolnej technologii, przeznaczony do świadczenia usług telekomunikacyjnych. Jednocześnie Prezes UKE wskazuje, że definicja Kabla telekomunikacyjnego zgodna jest z podstawowym celem udostępniania infrastruktury technicznej, w tym słupów elektroenergetycznych, wyrażonym w art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, zgodnie z którym dostęp jest możliwy jedynie w celu realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej. Wskazać należy, że Warunki Operatora przewidywały umieszczenie na Słupach elektroenergetycznych jedynie Kabli telekomunikacyjnych w technologii światłowodowej. Natomiast ustawa o wspieraniu rozwoju i Dyrektywa o redukcji kosztów wskazuje na brak ograniczenia w zakresie technologii kabli telekomunikacyjnych, które są podwieszane pod liniami elektroenergetycznymi. Funkcjonują również w obrocie prawnym umowy zawierane przez OSD, które nie przewidują takich ograniczeń¹⁴.

Jednocześnie, należy zauważyć, że zarówno w ustawie o wspieraniu rozwoju, jak też w Pt brak jest definicji legalnej kabla telekomunikacyjnego. W związku z tym jedyną przesłanką, jaką muszą spełniać kable telekomunikacyjne, aby można je było umieszczać „w” lub „na” infrastrukturze technicznej jest przesłanka określona w art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju tj. dostarczanie usługi szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s. Tę przesłankę spełniają nie tylko kable światłowodowe, ale także np. kable z żyłami metalowymi (kable miedziane) o odpowiedniej kategorii. W szczególności Prezes UKE wskazuje na stosowanie takich kabli np. przez OPL. Na podstawie oferty ramowej OPL dotyczącej usług szerokopasmowego dostępu do Internetu świadczone są usługi w technologii xDSL¹⁵, umożliwiającą uzyskanie prędkości do 81920 kb/s, a więc znacznie powyżej 30 Mb/s.

¹⁴ przykładowo umowa zawarta w dniu 1 października 2015 r. pomiędzy Tauron a OPL

¹⁵ ang. *Very High Speed DSL*

Zatem przepisy ustawy o wspieraniu rozwoju w części dotyczącej dostępu do infrastruktury technicznej m.in. w postaci słupów elektroenergetycznych przewidują umieszczanie na tej infrastrukturze kabli, pozwalających na dostarczanie usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s, a więc w szczególności kabli światłowodowych oraz kabli z żyłami metalowymi.

Definicja Operatora Korzystającego (OK) wprowadzona do Warunków Dostępu wynika z uprawnień w zakresie dostępu do infrastruktury technicznej, określonych w art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, który stanowi, że „Operator sieci zapewnia przedsiębiorcom telekomunikacyjnym dostęp do infrastruktury technicznej (...)”. Podmiotami uprawnionymi do wnioskowania o zapewnienie dostępu do infrastruktury technicznej operatora sieci są więc przedsiębiorcy telekomunikacyjni, których definicja legalna zawarta jest w art. 2 pkt 27 Pt (tj. przedsiębiorca lub inny podmiot uprawniony do wykonywania działalności gospodarczej na podstawie odrębnych przepisów, który wykonuje działalność gospodarczą polegającą na dostarczaniu sieci telekomunikacyjnych, świadczeniu usług towarzyszących lub świadczeniu usług telekomunikacyjnych, przy czym przedsiębiorca telekomunikacyjny, uprawniony do:

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

Definiując pojęcie Słupów elektroenergetycznych Prezes UKE wskazał, że są to słupy linii elektroenergetycznej niskiego napięcia (nN) i średniego napięcia (SN), stanowiące własność OU i udostępniane OK na podstawie art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju lub na podstawie Umowy Ramowej i Umów Szczegółowych. W tym miejscu należy wskazać, że Prezes UKE zdecydował się na ograniczenie postępowania do słupów elektroenergetycznych nN i SN. Wynika to przede wszystkim z oczekiwań potencjalnych zainteresowanych udzieleniem dostępu tj. przedsiębiorców telekomunikacyjnych¹⁶ oraz dotychczasowej praktyki wynikającej z zawieranych umów.

Jednocześnie Prezes UKE określił Definicję Warunków Technicznych. Celem wprowadzenia tej definicji było wskazanie, że Warunki Techniczne powinny zawierać informację w zakresie możliwości dostępu do Słupów elektroenergetycznych oraz dane, na podstawie których OK sporządzi Projekt (w tym wszelkie informacje niezbędne w celu dokonania przez OK wymaganych wyliczeń oraz znajdującą się w posiadaniu OU dokumentację techniczną Słupów elektroenergetycznych w zakresie koniecznym do zaprojektowania i wykonania Infrastruktury oraz jej utrzymania i eksploatacji), a także dane osób odpowiedzialnych za bieżące kontakty z OK, w tym za przekazywanie mu wszelkich informacji niezbędnych do przygotowania Projektu.

Określając definicje w Warunkach Dostępu Prezes UKE kierował się przesłankami wskazanymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju – tzn. przesłanką dotyczącą konieczności zapewnienia niedyskryminacyjnych i proporcjonalnych warunków dostępu do infrastruktury technicznej. Prezes UKE wskazuje także, że definicje te zgodne są z przepisami prawa. W odniesieniu do przesłanki niedyskryminacji wskazać należy, że definicje określone w Warunkach Dostępu Operator będzie zobowiązany stosować w odniesieniu do wszystkich przedsiębiorców telekomunikacyjnych ubiegających się o dostęp. Odnosząc się natomiast

¹⁶ Stanowisko KIGEIT z dnia 20 maja 2019 r., wspólne stanowisko KIGEIT z PIKE z dnia 16 grudnia 2019 r.

do przesłanki proporcjonalności Prezes UKE wskazuje, że wprowadzenie definicji podstawowych związanych z dostępem do infrastruktury technicznej jest konieczne w celu wyeliminowania wątpliwości interpretacyjnych, a tym samym jest rozstrzygnięciem niezbędnym dla zapewnienia sprawnej współpracy pomiędzy OU a OK w zakresie dostępu do słupów.

CZĘŚĆ I Zasady ogólne

Rozdział 1 Przedmiot Warunków Dostępu

Prezes UKE podejmując przedmiotowe rozstrzygnięcie w zakresie Warunków Dostępu określonych w załączniku nr 1 do decyzji wziął pod uwagę obowiązujące przepisy prawa, w szczególności art. 18 ust. 3 oraz art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju. Powyższe przepisy prawa przyznają Prezesowi UKE kompetencję do wydania decyzji ustalającej warunki zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej, w tym także w zakresie Warunków Dostępu do Słupów elektroenergetycznych (Załącznik nr 1 do decyzji) z uwagi na to, że stanowią one element pojęcia infrastruktury technicznej.

Zdaniem Prezesa UKE, Warunki Dostępu, określające główne zasady dostępu do Słupów elektroenergetycznych, – oraz w konsekwencji Umowy Ramowe opracowane na ich podstawie – powinny w jasny i precyzyjny sposób określać zakres przedmiotowy dostępu.

W Części I Rozdział 1 Warunków Dostępu Prezes UKE wskazał, że przedmiotem Warunków Dostępu jest określenie zasad i warunków podwieszenia Infrastruktury na Słupach elektroenergetycznych, w celu realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej, o której mowa w ustawie o wspieraniu rozwoju. Prezes UKE wskazuje zatem, że na podstawie Warunków Dostępu OK uzyskuje uprawnienie do dostępu do Słupów elektroenergetycznych OU, jedynie w celu zapewnienia telekomunikacji. Co więcej, Prezes UKE wskazuje, że przedmiotowe rozstrzygnięcie zgodne jest z dyspozycją art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, który wskazuje, że dostęp do infrastruktury powinien być związany z realizacją szybkiej sieci telekomunikacyjnej. Biorąc to pod uwagę Prezes UKE wskazał, jakie elementy infrastruktury telekomunikacyjnej należącej do OK mogą być podwieszane na Słupach elektroenergetycznych, stanowiących przedmiot dostępu ustanowionego niniejszą decyzją (Definicje Kabla telekomunikacyjnego oraz Infrastruktury zawarte w Warunkach Dostępu).

Prezes UKE wskazuje zatem, że określony w Warunkach Dostępu przedmiot dostępu odpowiada przepisom prawa i został zdefiniowany w sposób proporcjonalny (tzn. tylko w takim zakresie OU jest zobowiązany do udzielania dostępu do Słupów elektroenergetycznych) oraz niedyskryminujący, bowiem jest dedykowany dla wszystkich przedsiębiorców telekomunikacyjnych planujących wykorzystać tę formę dostępu do infrastruktury technicznej do budowy szybkich sieci telekomunikacyjnych.

Rozdział 2 Tryb zawarcia Umowy Ramowej

Prezes UKE, określając zasady współpracy między Stronami uznał, że ze względu na specyfikę dostępu do infrastruktury technicznej, najbardziej efektywnym modelem współpracy będzie oparcie jej o Umowę Ramową oraz Umowy Szczegółowe. Zaproponowany model zgodny jest ze stanowiskami przedstawionymi przez KIGEiT, PIIT oraz PIKE¹⁷. Jest on również zgodny co do istoty i skutku ze stanowiskiem KIKE¹⁸. Umowa Ramowa powinna określać wszystkie

¹⁷ wspólne stanowisko KIGEiT i PIKE z dnia 16 grudnia 2019 r., stanowisko PIIT z dnia 16 grudnia 2019 r.

¹⁸ stanowisko KIKE z dnia 8 stycznia 2020 r.

istotne postanowienia dotyczące współpracy, natomiast Umowy Szczegółowe powinny dotyczyć poszczególnych przebiegów Słupów elektroenergetycznych, które zostały na ich podstawie udostępnione OK. Taki tryb współpracy funkcjonuje na rynku telekomunikacyjnym w zakresie dostępu m.in. do infrastruktury technicznej i telekomunikacyjnej w oparciu o warunki dostępu określone przez Prezesa UKE¹⁹.

Biorąc to pod uwagę, Prezes UKE określił tryb zawarcia Umowy Ramowej. Zgodnie z tym trybem OK zainteresowany współpracą z OU powinien złożyć stosowny wniosek o udzielenie dostępu. Wniosek taki OU powinien rozpatrzyć w terminie 60 dni od dnia jego złożenia, a ewentualne przyczyny odmowy przedstawić na piśmie, co jest zgodne z dyspozycją art. 19 ust. 5 ustawy o wspieraniu rozwoju (Część I Rozdział 2 ust. 3 Warunków Dostępu). Umowa Ramowa powinna zostać zawarta na piśmie pod rygorem nieważności (zgodnie z art. 18 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju) (Część I Rozdział 2 ust. 2 Warunków Dostępu).

Prezes UKE wskazuje także, że określony w Warunkach Dostępu (Część I Rozdział 2 ust. 2) termin 60 dni, w jakim powinna zostać zawarta Umowa Ramowa, wynika z uprawnienia Stron do złożenia do Prezesa UKE wniosku o wydanie decyzji administracyjnej w sprawie dostępu do infrastruktury technicznej, który może zostać złożony w terminie 60 dni od dnia złożenia wniosku o dostęp (art. 21 ust. 2 ustawy o wspieraniu rozwoju).

Przesłanki odmowy zawarcia Umowy Ramowej są tożsame, jak w przypadku zawarcia Umowy Szczegółowej (Część II Rozdział 1 Podrozdział 1.1. ust. 7 Warunków Dostępu), jednak z uwagi na to, że Umowa Ramowa ma charakter generalny, to odmowa zawarcia Umowy Ramowej powinna mieć charakter incydentalny.

W konsekwencji ustalone w decyzji warunki zawierania umów i współpracy stron w tym zakresie zostały określone proporcjonalnie, gdyż ustalone ramy współpracy międzyoperatorskiej są najmniej uciążliwe i najbardziej efektywne, bowiem takie zasady są stosowane we współpracy międzyoperatorskiej na rynku telekomunikacyjnym. Ponadto, w ocenie Prezesa UKE, uniwersalizm przedmiotowej regulacji (może zostać zastosowana przez szerokie spektrum uczestników rynku) przesądza także o jej niedyskryminacyjnym charakterze. Podjęte rozstrzygnięcie wypełnia zatem dyspozycję art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Rozdział 3 Komunikacja między Stronami

W Części I Rozdział 3 Warunków Dostępu, Prezes UKE określił sposób komunikacji pomiędzy OK a OU wskazując, że komunikacja pomiędzy Stronami po zawarciu Umowy Ramowej, dotycząca udostępniania Słupów elektroenergetycznych, powinna odbywać się drogą elektroniczną (za pośrednictwem formy wskazanej przez OU) lub w formie wskazanej w Warunkach Dostępu, chyba, że Strony postanowią inaczej.

Komunikacja elektroniczna jest obecnie powszechnie stosowaną formą kontaktu, charakteryzuje się wysokim poziomem bezpieczeństwa oraz szybkością przepływu

¹⁹ <https://bip.uke.gov.pl/decyzje/dostep-do-infrastruktury/decyzja-prezesa-uke-dla-orange-polska-s-a-dotyczaca-kanalizacji-kablowej-oraz-kanalizacji-telekomunikacyjnej-budynku,3.html>,
<https://bip.uke.gov.pl/decyzje/dostep-do-infrastruktury/decyzja-prezesa-uke-dla-netia-s-a-dotyczaca-kanalizacji-kablowej-oraz-kanalizacji-telekomunikacyjnej-budynku,4.html>,
<https://bip.uke.gov.pl/decyzje/dostep-do-infrastruktury/decyzja-prezesa-uke-dla-vectra-investments-sp-z-o-o-sp-j-dotyczaca-kanalizacji-kablowej-oraz-kanalizacji-telekomunikacyjnej,7.html>,
<https://bip.uke.gov.pl/decyzje/dostep-do-infrastruktury/decyzje-dla-6-oa-w-zakresie-kabli-w-budynkach,29.html>

informacji, a przy tym pozwala uniknąć wielu niedogodności związanych z tradycyjną wymianą pism. Prezes UKE nie wskazał w Warunkach Dostępu określonego środka komunikacji elektronicznej, dzięki czemu Strony mogą samodzielnie zdecydować o najefektywniejszej dla siebie drodze wymiany danych (np. skrzynki funkcyjne, elektroniczny system wymiany informacji, dedykowana aplikacja). W przypadku opracowania elektronicznego systemu wymiany informacji należy mieć na uwadze, że inicjatywa w jego wdrożeniu powinna należeć do dysponenta dostępu (OU).

Jednocześnie Warunki Dostępu dopuszczają stosowanie przez Strony innych form kontaktu, o ile Strony tak postanowią. Przykładowo, jeżeli Strony uznają, że ze względu na bezpieczeństwo, efektywność lub inne względy właściwą formą kontaktu (generalnie lub jedynie w określonej kategorii spraw) będzie forma inna niż elektroniczna, Strony powinny określić to w umowie.

W określonym zakresie Warunki Dostępu wskazują wprost na konkretną formę komunikacji, np. telefoniczną (zgłoszenie Awarii – Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.3 ust. 1 Warunków Dostępu), pisemną (żądania przez OU zaniechania naruszeń mogących skutkować natychmiastowym wypowiedzeniem Umowy Szczegółowej – Część I Rozdział 5 ust. 4 lit. a Warunków Dostępu, zawarcie Umowy Szczegółowej – Część II Rozdział 1 Podrozdział 3 ust. 3-4 Warunków Dostępu) lub pisemną pod rygorem nieważności (oświadczenie o rozwiązaniu Umowy Ramowej lub Umowy Szczegółowej – Część I Rozdział 5 ust. 8 Warunków Dostępu, zgoda OU dla OK na poddzierżawienie lub oddanie Słupów elektroenergetycznych w inną formę korzystania podmiotom trzecim – Część I Rozdział 4 Podrozdział 4.1 ust. 4 Warunków Dostępu), co zgodnie z Częścią I Rozdział 3 Warunków Dostępu nie wyłącza innej formy, o ile Strony tak postanowią.

W opinii Prezesa UKE, ustalone w Warunkach Dostępu formy komunikacji zostały określone z uwzględnieniem zasady proporcjonalności, tj. spełniają kryterium efektywności, są konieczne i odpowiednie dla osiągnięcia zamierzonych celów (szybkość i bezpieczeństwo komunikacji), z jednoczesnym pozostawieniem Stronom możliwości wyboru form komunikacji, a zarazem nie powodują po stronie Operatorów nadmiernych uciążliwości. Jednocześnie mają charakter niedyskryminujący, ponieważ w jednakowy sposób traktują zarówno OK, jak i OU. Tym samym uznać należy, że przyjęte rozwiązania wypełniają dyspozycję art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Rozdział 4 Zobowiązania Stron

W Części I Rozdział 4 Warunków Dostępu, Prezes UKE określił zakres praw i obowiązków zarówno wspólnych dla obydwu Stron (4.1), jak i odrębnie dla OK (4.2) i OU (4.3).

W Podrozdziale 4.1 Warunków Dostępu Prezes UKE określił prawa i obowiązki Stron. W szczególności Strony zobowiązane są do prowadzenia prac w ramach zawartych Umów Szczegółowych, w sposób prawidłowy, aby w trakcie ich prowadzenia nie powodować niezaplanowanych przerw w świadczeniu usług (zarówno telekomunikacyjnych, jak i energetycznych) oraz do współpracy w przypadkach naruszenia integralności Infrastruktury lub linii elektroenergetycznych. Prezes UKE wskazuje, że prace planowe powinny być prowadzone w taki sposób, aby maksymalnie ograniczyć przerwy w świadczeniu usług. W przypadku gdy byłyby one konieczne, niezbędne jest ich zgłoszenie drugiej Stronie.

Prezes UKE wyłączył odpowiedzialność z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania przez Strony swoich zobowiązań, jeżeli zostało to spowodowane działaniem Siły Wyższej.

Podrozdział 4.2 Warunków Dostępu dotyczy praw i obowiązków OK. Głównym uprawnieniem OK jest możliwość podwieszenia Infrastruktury na Słupach elektroenergetycznych oraz dostęp do Słupów elektroenergetycznych w celu usuwania Awarii, konserwacji, modernizacji, remontów, wymiany Infrastruktury oraz podłączania Abonentów. Prowadzenie tych prac OK może powierzyć wybranemu wykonawcy, odpowiada jednak za jego działania i zaniechania jak za własne.

Jednocześnie Prezes UKE zobowiązał OK (Podrozdział 4.2 Warunków Dostępu) do korzystania ze Słupów elektroenergetycznych w sposób zgodny z postanowieniami Umowy Ramowej oraz Umów Szczegółowych.

W związku z tym OK zobowiązany jest do:

- niepoddzierzawiania Słupów elektroenergetycznych podmiotom trzecim bez zgody OU,
- niedokonywania jakichkolwiek modyfikacji i zmian Słupów elektroenergetycznych OU,
- używania wyłącznie urządzeń spełniających wszystkie wymagania przewidziane prawem,
- usunięcia ewentualnych szkód wynikających bezpośrednio z prowadzonych przez niego prac,
- zwrotu poniesionych przez OU wydatków związanych z realizacją inwestycji OK,
- informowania OU o przypadkach udostępnienia Infrastruktury innym przedsiębiorcom telekomunikacyjnym w celu świadczenia przez nich usług telekomunikacyjnych.

Jednocześnie OK ponosi odpowiedzialność za:

- zainstalowane w ramach wykonanej Infrastruktury urządzenia,
- wpływ zainstalowanych urządzeń na linię elektroenergetyczną,
- przestrzeganie przepisów związanych z prowadzeniem prac m.in. BHP, ppoż,
- działania przedsiębiorców telekomunikacyjnych, którym udostępnił swoją Infrastrukturę,
- utrzymania porządku w trakcie prac, w tym uprzątnięcie miejsca ich prowadzenia niezwłocznie po zakończeniu.

Natomiast w Podrozdziale 4.3 Warunków Dostępu Prezes UKE określił prawa i obowiązki OU.

OU, jako podmiot dysponujący infrastrukturą techniczną, ma prawo dokonywać kontroli czy OK wywiązuje się ze swoich obowiązków, a w przypadku stwierdzenia nieprawidłowości może naliczyć kary umowne (w przypadkach określonych w Części I Rozdział 6 Warunków Dostępu) lub wypowiedzieć Umowę Szczegółową (w przypadkach i w trybie określonym w Części I Rozdział 5 Warunków Dostępu).

Jednocześnie jest zobowiązany do:

- zapewnienia OK całodobowego dostępu do Infrastruktury OK umieszczonej na Słupach elektroenergetycznych,
- utrzymywania Słupów elektroenergetycznych w stanie zdatnym do korzystania z nich przez OK,
- współdziałania z OK w zakresie niezbędnym do należytego i prawidłowego wykonania Umowy Ramowej i Umów Szczegółowych.

Prezes UKE wyłączył odpowiedzialność OU za szkody powstałe po stronie OK wynikające z przerwy w świadczeniu usług telekomunikacyjnych, będącej następstwem działań innego przedsiębiorcy telekomunikacyjnego, który uzyskał dostęp do Słupów elektroenergetycznych lub podmiotów trzecich, na które OU nie miał wpływu. W przypadku powstania szkody spowodowanej działaniem podmiotu trzeciego, w tym innego przedsiębiorcy telekomunikacyjnego, OK powinien kierować roszczenia bezpośrednio do tego podmiotu.

Ustalając treść praw i obowiązków Stron, Prezes UKE wziął pod uwagę utrwaloną praktykę na rynku usług telekomunikacyjnych, treść wydanych decyzji Prezesa UKE rozstrzygających spory w zakresie dostępu do słupów elektroenergetycznych²⁰, a także zasady proporcjonalności i niedyskryminacji określone w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju. W opinii Prezesa UKE, powyższy katalog uprawnień i zobowiązań Stron w sposób wystarczający zabezpiecza interesy OU i OK, a także innych podmiotów korzystających z infrastruktury technicznej. Ponadto, w ocenie Prezesa UKE, ustalone w ramach decyzji Warunki Dostępu do Słupów elektroenergetycznych, są konieczne i odpowiednie, a jednocześnie są jak najmniej dotkliwe dla Stron.

Rozdział 5 Czas trwania oraz rozwiązanie Umowy Ramowej lub Umowy Szczegółowej

W Części I Rozdział 5 Warunków Dostępu Prezes UKE określił ramy czasowe współpracy Stron oraz wskazał przypadki uprawniające każdą ze Stron do jej zakończenia. W pierwszej kolejności, Prezes UKE uznał za zasadne oparcie współpracy Stron o Umowę Ramową i zawierane na jej podstawie Umowy Szczegółowe dotyczące dostępu do Słupów elektroenergetycznych w konkretnych lokalizacjach. Dzięki przyjęciu ww. zasad współpracy wyeliminowany zostaje problem długotrwałości procedur dostępu, ich niejasności czy uznaniowości²¹, bowiem każdy etap ubiegania się o dostęp do Słupów elektroenergetycznych będzie wynikał z Umowy Ramowej. Powyższe eliminuje także problem konieczności podejmowania przez OK określonych czynności generujących koszty (zwłaszcza przygotowanie Projektu) bez zawarcia uprzednio jakiegokolwiek umowy określającej zasady współpracy Stron, zgłaszany m.in. w piśmie KIKE z dnia 23 maja 2019 r. OK przygotowuje bowiem Projekt w ramach procedury ujętej w Części II Rozdział 1 Podrozdział 1.2 Warunków Dostępu - Przygotowanie i akceptacja Projektu, a która powinna znaleźć swoje odzwierciedlenie w podpisanej przez Strony Umowie Ramowej.

Zgodnie z postanowieniem odpowiednio Rozdziału 5 ust. 1 oraz ust. 2 Warunków Dostępu, Umowa Ramowa jest zawierana na czas nieokreślony, natomiast Umowy Szczegółowe są zawierane na czas nieokreślony albo czas określony według wyboru OK. W ocenie Prezesa UKE, Umowa Ramowa regulująca wszelkie procesy związane z uzyskaniem dostępu do Słupów elektroenergetycznych, a następnie sposób korzystania przez OK z udzielonego dostępu, powinna być zawierana na czas nieokreślony. Natomiast, czas trwania Umowy Szczegółowej, która wskazuje Słupy elektroenergetyczne faktycznie wykorzystywane przez OK, powinien być określany przez OK w zależności od jego zamierzeń inwestycyjnych. W kontekście spełnienia zasady proporcjonalności w niniejszej decyzji, wskazać należy, że

²⁰ <https://bip.uke.gov.pl/decyzje/dostep-do-infrastruktury/decyzja-prezesa-uke-z-dnia-14-pazdziernika-2019-nr-dr-wit-6174-3-2019-41-w-przedmiocie-dostepu-do-slupow-pge-dystrybucja-s-a,27.html>, <https://bip.uke.gov.pl/decyzje/dostep-do-infrastruktury/decyzja-prezesa-uke-dla-geckonet-na-dostep-do-slupow-elektronenergetycznych-energa,23.html>, <https://bip.uke.gov.pl/decyzje/dostep-do-infrastruktury/decyzja-prezesa-uke-nr-dhrt-wit-6174-2-2017-69-w-zakresie-dostepu-do-slupow-enea,26.html>, <https://bip.uke.gov.pl/decyzje/dostep-do-infrastruktury/decyzja-prezesa-uke-dla-giga-komputer,1.html>,

²¹ Analiza ITB z dnia 16 listopada 2018 r., str. 22

zawieranie umów na czas nieokreślony nie będzie stanowiło nadmiernego obciążenia dla OU. W Warunkach Dostępu zostały precyzyjnie określone przesłanki wypowiedzenia Umowy Ramowej i Umów Szczegółowych, co pozwala OU, w przypadku zaistnienia współpracy z nierzetelnym kontrahentem, na jej zakończenie i rozwiązanie Umów Szczegółowych.

Przechodząc do przypadków zakończenia współpracy Stron, Prezes UKE wskazuje, że Umowa Ramowa powinna wygasać w sytuacji wykreślenia OK z rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych prowadzonego przez Prezesa UKE. W takiej sytuacji nie ma podstaw prawnych do dalszego obowiązywania Umowy Ramowej z uwagi na brak podmiotu, który zgodnie z przepisami ustawy o wspieraniu rozwoju mógłby być stroną umowy o dostępie do infrastruktury technicznej w postaci Słupów elektroenergetycznych. Prezes UKE uwzględnił powyższe w treści Warunków Dostępu, wprowadzając w ust. 3 ww. zasadę. Jednocześnie, wygaśnięcie Umowy Ramowej stanowiącej źródło dla możliwości zawierania Umów Szczegółowych, powoduje wygaśnięcie wszystkich Umów Szczegółowych zawartych na jej podstawie.

Odnosząc się do możliwości wypowiedzenia umów, zgodnie z Warunkami Dostępu, obie Strony mogą wypowiedzieć Umowy Szczegółowe, przy czym OK może wypowiedzieć wspomniane umowy w każdym czasie z zachowaniem 1 (jedno) miesięcznego okresu wypowiedzenia, natomiast OU jedynie w ściśle określonych przypadkach. Wynika to ze specyfiki zobowiązania OU polegającego na zapewnieniu dostępu do infrastruktury technicznej w postaci Słupów elektroenergetycznych, a mianowicie z tego, iż ma ono swe źródło w przepisie prawa tj. w art. 17 ustawy o wspieraniu rozwoju. Decyzja określająca warunki dostępu do infrastruktury technicznej, wydawana na podstawie art. 18 ust. 3 ustawy o wspieraniu rozwoju (w tym niniejsza decyzja) konkretyzuje zaś wspomniany obowiązek OU. Obowiązek OU nałożony w drodze wspomnianej ustawy, wykonywany w oparciu o decyzję Prezesa UKE wiąże OU do czasu jej wyeliminowania z obrotu prawnego. W takim przypadku, OU nie korzysta ze swobód, jakie przysługują na gruncie prawa cywilnego podmiotom nawiązującym stosunki cywilnoprawne i jest pozbawiony swobodnego, tj. według własnego uznania, ułożenia nawiązywanego stosunku prawnego oraz nie jest uprawniony do swobodnego jego zakończenia. Treść oraz zasady współpracy stron umowy o dostępie do infrastruktury technicznej OU wynikają z decyzji administracyjnej Prezesa UKE określającej warunki dostępu do infrastruktury technicznej (tu: z niniejszej decyzji). W szczególności prawo do skutecznego złożenia oświadczenia woli w przedmiocie wypowiedzenia przez OU tego rodzaju umowy doznaje ograniczeń i może mieć miejsce jedynie w przypadkach wskazanych w tej decyzji. Ponownie podkreślić należy, iż wyłączone jest swobodne zwolnienie się przez OU z zobowiązań nałożonych tego rodzaju decyzją. OU może wypowiedzieć wyłącznie Umowę Szczegółową, której postanowienia zostały naruszone przez OK w sposób wskazany w Warunkach Dostępu, nie jest zaś dopuszczalne wypowiedzenie wszystkich Umów Szczegółowych z tego względu, że postanowienia jednej z nich zostały naruszone przez OK. Natomiast, co do zasady, prawo decydowania o nawiązaniu i rozwiązaniu współpracy w zakresie dostępu do infrastruktury technicznej OU zagwarantowane zostało OK, jako stronie uprawnionej do korzystania z dostępu.

Warunki Dostępu przewidują dwa tryby wypowiedzenia Umów Szczegółowych przez OU – z zachowaniem 1 (jedno) miesięcznego okresu wypowiedzenia oraz ze skutkiem natychmiastowym. Tryb wypowiedzenia jest ściśle powiązany z przyczyną wypowiedzenia i każdorazowo wynika wprost z Warunków Dostępu. Odnosząc się do formy wypowiedzenia Prezes UKE wskazał, że dla rozwiązania zarówno Umowy Ramowej, jak i Umowy

Szczegółowej, wymagane jest złożenie drugiej Stronie oświadczenia na piśmie pod rygorem nieważności wraz ze wskazaniem przyczyny wypowiedzenia (Rozdział 5 ust. 8 Warunków Dostępu). Wskazanie przyczyny umożliwi drugiej Stronie określenie zasadności wypowiedzenia oraz – w sytuacji wypowiedzenia Umowy Szczegółowej przed upływem 1 (jednego) roku jej obowiązywania – ustalenie czy zachodzi po stronie OK obowiązek uiszczenia opłat (wówczas, gdy wypowiedzenie nastąpiło z przyczyn leżących po stronie OK).

W Warunkach Dostępu zostały przewidziane następującej przypadki wypowiedzenia przez OU Umowy Szczegółowej w trybie natychmiastowym: gdy OK dopuszcza się poważnych naruszeń określonych w Warunkach Dostępu, w tym wykorzystuje Słupy elektroenergetyczne w sposób powodujący szkody (Rozdział 5 ust. 4 lit. a Warunków Dostępu), poddzierżawia Słupy elektroenergetyczne innym podmiotom bez zgody OU (Rozdział 5 ust. 4 lit. b Warunków Dostępu) bądź prowadzi jakiegokolwiek prace na Słupach elektroenergetycznych bez wcześniejszego zgłoszenia tych prac do OU (Rozdział 5 ust. 4 lit. c Warunków Dostępu).

Prezes UKE zagwarantował także OU możliwość wypowiedzenia Umów Szczegółowych z zachowaniem okresu wypowiedzenia wynoszącego 1 (jeden) miesiąc. Wypowiedzenie przez OU Umów Szczegółowych w tym trybie obejmuje następujące przypadki: wypowiedzenie Umowy Szczegółowej w przypadku przynajmniej 3-krotnego naruszenia obowiązków OK wynikających z Umowy Ramowej lub Umowy Szczegółowej i nie zaprzestania tych naruszeń, pomimo wezwania przez OU do ich zaprzestania oraz wypowiedzenie Umowy Szczegółowej w przypadku, gdy OK zalega z płatnościami wynikającymi z tej Umowy Szczegółowej za 2 (dwa) okresy rozliczeniowe.

Jednocześnie, Prezes UKE wskazuje, że OU zapewniając OK dostęp do Słupów elektroenergetycznych, powinien mieć zagwarantowane przynajmniej minimum przychodu, a także posiadać pewność co do wynajętego zasobu. W tym celu, w Części I Rozdział 5 ust. 7 Warunków Dostępu Prezes UKE wprowadził zasadę wskazującą, że jeżeli wypowiedzenie Umowy Szczegółowej następuje z przyczyn leżących po stronie OK przed upływem 1 (jednego) roku od dnia jej zawarcia, wówczas OK będzie zobowiązany do uiszczenia na rzecz OU opłat z tytułu dostępu do Słupów elektroenergetycznych jak za cały rok (niezależnie od tego, czy wypowiedzenie następuje przez OK czy też przez OU). Wprowadzenie ww. zasady pozwoli OU w każdym przypadku odzyskać koszty poniesione w związku z zapewnieniem dostępu (np. koszt rozpatrywania Zapytań i sporządzania Warunków Technicznych w odpowiedzi na Zapytanie).

W ocenie Prezesa UKE, ustalone w Warunkach Dostępu zasady nawiązania i zakończenia współpracy Stron dotyczącej dostępu do Słupów elektroenergetycznych zostały ustalone tak, aby z jednej strony we właściwy sposób zabezpieczać zarówno interes OU jak i OK, zaś z drugiej uwzględniać specyfikę tego dostępu, tj. fakt, że obowiązek zapewnienia dostępu przez OU wynika z art. 17 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju. Przyjęte w Warunkach Dostępu rozwiązania są konieczne dla zapewnienia stabilnej współpracy pomiędzy OK i OU, a przy tym nie dyskryminują żadnej ze Stron, co pozwala przyjąć, że rozwiązania te spełniają przesłanki niedyskryminacji i proporcjonalności wskazane w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Rozdział 6 Kary umowne

Odnosząc się do zasadności zastosowania instytucji kar umownych w Warunkach Dostępu Prezes UKE miał na względzie, że zgodnie z art. 483 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r.

Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1145 z późn. zm.) istotą kary umownej jest obowiązek zapłaty określonej sumy pieniężnej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego. W doktrynie prawa cywilnego²² wskazuje się, że kary umowne pełnią przede wszystkim funkcję: odszkodowawczą, stymulacyjną, symplifikacyjną i represyjną.

Współpraca Stron związana z dostępem do Słupów elektroenergetycznych dla swej efektywności wymaga respektowania zarówno przez OU jak i OK ustalonych reguł współpracy – OU przede wszystkim powinien dokonywać określonych czynności we wskazanych w Warunkach Dostępu terminach, zaś OK powinien w każdym przypadku respektować fakt, że właścicielem Słupów elektroenergetycznych jest OU, w związku z czym wszelkie prace na słupach elektroenergetycznych powinny być wcześniej zgłoszone. Niedochowanie przez każdą ze Stron swoich podstawowych obowiązków może powodować określone szkody dla drugiej Strony, np. brak zezwolenia na prace na Słupach elektroenergetycznych związane z usuwaniem awarii może spowodować wydłużenie przerwy w świadczeniu usług telekomunikacyjnych dla abonentów.

Mając na względzie, że procedury dostępu określone w Warunkach Dostępu wymagają wprowadzenia mechanizmu stymulującego ich respektowanie, jak również fakt, że w Warunkach Operatora stosowane były kary umowne, Prezes UKE określił w Warunkach Dostępu katalog kar umownych należnych odpowiednio OU i OK z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązań przez drugą Stronę, które wynikają ze współpracy w zakresie dostępu do Słupów elektroenergetycznych. Zgodnie z Warunkami Dostępu, OU ma prawo naliczenia kar umownych w następujących przypadkach:

- samowolnego wykonania przez OK instalacji Infrastruktury, prac planowych lub zmian na Słupach elektroenergetycznych (ust. 1 lit. a),
- poddzierżawienia lub oddania przez OK Słupów elektroenergetycznych w inną formę bezpłatnego albo odpłatnego korzystania podmiotom trzecim bez zgody OU (ust. 1 lit. b),
- nieusunięcia Infrastruktury ze Słupów elektroenergetycznych w terminie wskazanym w Części II Rozdział 5 ust. 1 (ust. 1 lit. c).

Prezes UKE wskazuje, że powyższy katalog przewiduje naliczenie kar umownych zarówno jednorazowych za fakt dokonania czynności niezgodnej z Warunkami Dostępu, jak również kar umownych za utrzymywanie stanu niezgodnego z Warunkami Dostępu.

Natomiast w celu zabezpieczenia interesu OK Prezes UKE ustalił, że będzie on uprawniony do naliczenia kar umownych, gdy:

- OU nie dotrzyma terminów określonych w Warunkach Dostępu w zakresie udzielenia odpowiedzi na Zapytanie, przekazania protokołu z Inspekcji, akceptacji Projektu oraz udostępnienia Słupów elektroenergetycznych (ust. 2 lit. a),
- OU nie udostępni Słupów elektroenergetycznych, w celu wykonania prac planowych bądź usunięcia Awarii Infrastruktury (ust. 2 lit. b),
- przeprowadzona Inspekcja wykaże możliwości techniczne podwieszenia Infrastruktury na Słupach elektroenergetycznych (ust. 2 lit. c).

²² komentarz do art. 483 kodeksu cywilnego, T. II, red. Pietrzykowski 2018, wyd. 9/ Popiołek, Legalis

Ustalając wysokość kary umownej, której można się domagać od drugiej Strony w razie naruszenia przez nią postanowień umownych (kary umowne wskazane w Części I Rozdział 6 ust. 1 lit. a) i b) oraz w Części I Rozdział 6 ust. 3 lit. a) – c) Warunków Dostępu), Prezes UKE miał przede wszystkim na względzie, że kwota ta powinna być na tyle wysoka, aby realnie zniechęcać do podejmowania działań sprzecznych z postanowieniami umów łączących Strony. W ocenie Prezesa UKE, kwota ta powinna pełnić funkcję odstraszącą tak, aby żadnej ze Stron „nie opłacało się” naruszać postanowień umownych regulujących współpracę Stron. Mając powyższe na względzie oraz dzieląc w tym zakresie uwagi zawarte w piśmie PIKE z dnia 20 maja 2019 r., Prezes UKE ustalił wysokość kary umownej na 20 (dwadzieścia) złotych od każdego Słupa elektroenergetycznego, wobec którego stwierdzono naruszenie zasad wynikających z Umowy Ramowej lub Umów Szczegółowych. Natomiast w przypadku kary za nieusunięcie przez OK Infrastruktury ze Słupów elektroenergetycznych (Część I Rozdział 6 ust. 1 lit. c) Warunków Dostępu) Prezes UKE ustalił jej wysokość na analogicznym poziomie, tj. 20 (dwadzieścia) złotych za każdy Słup elektroenergetyczny, z którego nie usunięto Infrastruktury. Różnica polega jedynie w sposobie naliczania tej kary, tzn. nie ma maksymalnego wymiaru tej kary oraz jest ona naliczana za każdy rozpoczęty miesiąc trwania naruszenia (Część I Rozdział 6 ust. 2 Warunków Dostępu).

Z uwagi na fakt, iż opłata miesięczna za udostępnienie Słupa elektroenergetycznego naliczana jest odrębnie za każdy podwieszony Kabel telekomunikacyjny, analogiczna zasada została wprowadzona także w przypadku kar umownych. Zgodnie z postanowieniem zawartym w Części I Rozdział 6 ust. 4 Warunków Dostępu, kary umowne mogą być naliczane odrębnie dla każdego Kabla telekomunikacyjnego (lub elementu Infrastruktury innego niż Kabel telekomunikacyjny), który został podwieszony na Słupach elektroenergetycznych.

Zaznaczyć trzeba, że jeżeli kara umowna dotyczy niedotrzymania przez OU terminów na dokonanie poszczególnych czynności jeszcze przed zawarciem Umowy Szczegółowej (kara umowna wskazana w Części I Rozdział 6 ust. 3 lit. a), wówczas do ustalenia wysokości kary umownej powinny być brane pod uwagę Słupy elektroenergetyczne wskazane przez OK w Zapytaniu (za niedotrzymanie terminu wskazanego w Części II Rozdział 1 Podrozdział 1.1. ust. 6), Słupy elektroenergetyczne poddane Inspekcji (za niedotrzymanie terminu wskazanego w Części II Rozdział 1 Podrozdział 1.1. ust. 10) bądź Słupy elektroenergetyczne zawarte w przygotowanym przez OK Projekcie (za niedotrzymanie terminu wskazanego w Części II Rozdział 1 Podrozdział 1.2 ust. 3).

W ocenie Prezesa UKE, istotne jest także, by kara umowna nie rodziła nadmiernych korzyści po stronie domagającego się jej podmiotu. Dlatego też Prezes UKE ograniczył do 1000 (tysiąca) złotych maksymalny wymiar kar umownych, których można domagać się od drugiej strony zgodnie z ust. 1 lit. a) – b) albo ust. 3 lit. a) – c). Zaznaczenia wymaga, że ww. limit kary umownej odnosi się do Słupów elektroenergetycznych w przebiegu Infrastruktury (tj. sąsiadujących ze sobą Słupów elektroenergetycznych wykorzystanych do podwieszenia jednego Kabla telekomunikacyjnego lub innego rodzaju Infrastruktury). Powyższe oznacza, że limit kary umownej nie obejmuje tych przypadków, gdy naruszenie postanowień umownych zostało stwierdzone na odległych od siebie Słupach elektroenergetycznych. Ponadto, ww. limit kary umownej dotyczy jednego żądania kary umownej. Jeżeli od czasu zgłoszenia takiego żądania okaże się, że w przebiegu danego Kabla telekomunikacyjnego znajdują się Słupy elektroenergetyczne nieobjęte pierwotnym zgłoszeniem, to limit 1000 (tysiąca) złotych z pierwotnego zgłoszenia żądania kary umownej nie ma zastosowania. Powyższa zasada ma

na celu dyscyplinowanie OK do działania zgodnego z postanowieniami Umowy Ramowej, tj. dokonywanie podwieszeń Kabli telekomunikacyjnych wyłącznie na podstawie Umów Szczegółowych.

Jednocześnie Prezes UKE ustalił, zgodnie z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa, że naliczenie przez OU i OK kar umownych nie narusza ich uprawnień do dochodzenia odszkodowania przekraczającego wysokość kary umownej (Część I Rozdział 6 ust. 5 Warunków Dostępu). Wprowadzając to postanowienie Prezes UKE uwzględnił argumentację KIKE zawartą w piśmie z dnia 23 maja 2019 r. oraz argumentację KIGEiT zawartą w piśmie z dnia 20 maja 2019 r.

Prezes UKE wskazuje, że przedmiot oraz sposób wyznaczenia wysokości kary umownej w Warunkach Dostępu zostały ustalone z zachowaniem zasady proporcjonalności, tj. spełniają kryterium efektywności, są konieczne i odpowiednie dla osiągnięcia zamierzonych celów (stymulowanie do respektowania postanowień Warunków Dostępu oraz penalizacja istotnych naruszeń zasad współpracy Stron), a zarazem nie powodują nadmiernych uciążliwości dla podmiotów współpracujących na podstawie umowy o dostępie do Słupów elektroenergetycznych. Co więcej, wprowadzenie kar umownych do Warunków Dostępu pozwoli zarówno OK jak i OU w razie zaistnienia naruszenia istotnych postanowień umownych uzyskać rekompensatę poniesionej szkody w prosty sposób. Jednocześnie postanowienia dotyczące kar umownych w Warunkach Dostępu mają charakter niedyskryminujący, ponieważ w jednakowy sposób traktują zarówno OK, jak i OU – wysokość kar umownych dla każdej ze Stron jest co do zasady symetryczna. Tym samym uznać należy, że przyjęte rozwiązania wypełniają dyspozycję art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

CZĘŚĆ II Procedury dostępu

Rozdział 1 Tryb i zasady dostępu do Słupów elektroenergetycznych

W Części II Rozdział 1 podejmowanego rozstrzygnięcia Prezes UKE określił tryb i zasady uzyskania dostępu do Słupów elektroenergetycznych, przygotowania Projektu oraz zawierania Umów Szczegółowych. Zgodnie z Warunkami Dostępu, w procedurze zawarcia Umowy Szczegółowej należy wyróżnić 3 zasadnicze, sekwencyjnie następujące etapy:

1. złożenie przez OK oraz procedowanie przez OU Zapytania o możliwość dostępu do Słupów elektroenergetycznych oraz Wniosku o zawarcie Umowy Szczegółowej,
2. przygotowanie Projektu przez OK i jego akceptacja przez OU,
3. zawarcie Umowy Szczegółowej oraz podwieszenie Infrastruktury na Słupach elektroenergetycznych.

Konieczność uregulowania kwestii dostępu do infrastruktury technicznej w postaci Słupów elektroenergetycznych oraz ujęcia całego procesu w terminy wynika z tego, że pomimo, że obowiązujące przepisy narzucają określone terminy, praktyka rynkowa wskazuje, że terminowość udostępniania Słupów elektroenergetycznych nie jest respektowana – problemem zgłaszanym do Prezesa UKE była m.in. konieczność uzyskania akceptacji projektu technicznego podwieszenia Infrastruktury na Słupach elektroenergetycznych pomimo braku umowy z OSD, co powodowało znaczne wydłużenie terminu, w którym OK mógł podwiesić Infrastrukturę na Słupach elektroenergetycznych²³. Ponadto, procedury dostępu do Słupów elektroenergetycznych były zróżnicowane nie tylko w ramach poszczególnych OSD, ale także

²³ pismo KIKE z dnia 23 maja 2019 r.

pomiędzy oddziałami tego samego OSD²⁴, co w istotny sposób powodowało utrudnienie dostępu do infrastruktury technicznej lub wręcz go uniemożliwiało.

Prezes UKE określając Warunki Dostępu ustalił terminy, które liczone są w dniach kalendarzowych. Wynika to z faktu, że procedury określone w obowiązujących przepisach prawa, w tym w zakresie udzielenia dostępu do infrastruktury technicznej na podstawie ustawy o wspieraniu rozwoju, również określane są w dniach kalendarzowych. Prezes UKE projektując rozstrzygnięcie dokładnie rozważył długość poszczególnych etapów procesu zapewnienia przez OU dostępu do Słupów elektroenergetycznych. Dlatego też, w ocenie Prezesa UKE, ustalone terminy przede wszystkim odpowiadają prawu, a ponadto są adekwatne, proporcjonalne i niedyskryminujące, gdyż z jednej strony zabezpieczają interesy OK w zakresie sprawnego uzyskania dostępu do Słupów elektroenergetycznych w terminie zgodnym z postanowieniami ustawy o wspieraniu rozwoju, a z drugiej strony uwzględniają czasochłonność poszczególnych działań koniecznych do podjęcia przez OU i nie obciążają go ponad miarę.

1.1 Zgłaszanie „Zapytania o możliwość dostępu do Słupów elektroenergetycznych” (dalej „Zapytanie”) oraz Wniosku o zawarcie Umowy Szczegółowej (dalej „Wniosek”)

Procedurę prowadzącą do podwieszenia Infrastruktury na Słupach elektroenergetycznych inicjuje OK, składając do OU Zapytanie na formularzu stanowiącym załącznik nr 1 do Warunków Dostępu. Każde Zapytanie powinno zostać rozpatrzone przez OU we wskazanych w Warunkach Dostępu terminach, co ma podstawowe znaczenia dla możliwości rozpoczęcia świadczenia usług telekomunikacyjnych przez OK. W ocenie Prezesa UKE, obowiązek rozpatrywania Zapytań nie powinien stanowić nadmiernego obciążenia dla Operatora. Trzeba bowiem pamiętać, że OU, zgodnie z art. 25a ustawy o wspieraniu rozwoju, jest zobowiązany do przekazywania przedsiębiorcom telekomunikacyjnych informacji o infrastrukturze technicznej. W związku z powyższym, obowiązek rozpatrywania Zapytań przewidziany w Warunkach Dostępu stanowi jedynie konkretyzację obowiązku ustawowego.

OU zobowiązany jest zweryfikować Zapytanie pod względem formalnym w terminie 3 dni, natomiast brak odpowiedzi w tym terminie jest tożsamy z pozytywnym wynikiem weryfikacji formalnej. Jeśli w wyniku weryfikacji OU stwierdzi braki, wzywa OK do uzupełnienia wskazanych braków lub udzielenia dodatkowych wyjaśnień, natomiast OK zobowiązany jest uzupełnić Zapytanie w terminie 3 dni od otrzymania wezwania pod rygorem jego zwrotu. Pozytywny wynik weryfikacji formalnej zobowiązuje OU do udzielenia OK odpowiedzi co do możliwości dostępu do Słupów elektroenergetycznych w terminie 14 dni od otrzymania kompletnego Zapytania.

Określając przesłanki odmowy dostępu do słupów elektroenergetycznych, Prezes UKE oparł się wprost na regulacji art. 19 ust. 4 ustawy o wspieraniu rozwoju. W efekcie katalog przesłanek uprawniających OU do odmowy dostępu zawarty w ust. 7 Warunków Dostępu stanowi odwzorowanie regulacji ustawowej. Dodatkowo Prezes UKE doprecyzował, co należy rozumieć przez *względy techniczne* uniemożliwiające umieszczenie Infrastruktury na Słupach elektroenergetycznych, o których mowa w art. 19 ust. 4 lit. a ustawy o wspieraniu rozwoju, wskazując, że postanowienie to powinno być odnoszone do stanu technicznego Słupów elektroenergetycznych.

²⁴ Analiza ITB z dnia 16 listopada 2018 r., str. 19

Mając na względzie przepisy art. 19 ust. 5 ustawy o wspieraniu rozwoju, Prezes UKE zobowiązał OU do szczegółowego uzasadniania powodów odmowy dostępu do przebiegu Słupów elektroenergetycznych. Zgodnie z Warunkami Dostępu (Część II Rozdział 1 Podrozdział 1.1 ust. 8 Warunków Dostępu) uzasadnienie przyczyn odmowy dostępu powinno odnosić się odrębnie do każdego Słupa elektroenergetycznego wskazanego w Zapytaniu, który nie został udostępniony OK. Zauważyć trzeba, że dla OK istotne jest poznanie przyczyn odmowy dostępu w odniesieniu do każdego Słupa elektroenergetycznego, bowiem często odmowa dostępu nawet do jednego czy kilku Słupów elektroenergetycznych znajdujących się w przebiegu podwieszenia planowanej Infrastruktury może decydować o niemożliwości realizacji inwestycji OK. W związku z powyższym, obowiązek wskazywania przyczyn odmowy dostępu należy uznać za proporcjonalny wobec możliwych skutków braku dostępu do Słupów elektroenergetycznych (zwłaszcza brak możliwości realizacji inwestycji).

W każdym przypadku, w którym OU powołuje się w odpowiedzi na Zapytanie na brak możliwości technicznych podwieszenia Infrastruktury, OK może wystąpić do OU z wnioskiem o przeprowadzenie Inspekcji (Część II Rozdział 1 Podrozdział 1.1 ust. 9 Warunków Dostępu). Obowiązek przeprowadzenia Inspekcji na wniosek OK jest obowiązkiem ustawowym OU wynikającym z art. 25b ustawy o wspieraniu rozwoju, dlatego został również uwzględniony w Warunkach Dostępu. Inspekcja ma na celu zweryfikowanie przez OK istnienia przeszkód wskazanych przez OU, zaś jej zgłoszenie i przebieg zostały szczegółowo określone w Warunkach Dostępu. Co do zasady przeprowadzenie Inspekcji nie wymaga ponoszenia opłat – opłata jest wnoszona przez OK tylko w sytuacji, gdy Inspekcja potwierdzi zasadność odpowiedzi negatywnej udzielonej przez OU. Natomiast w celu zapewnienia udziału Stron w procedurze Inspekcji w Warunkach Dostępu wprowadzona została opłata za niestawiennictwo w terminie i miejscu przeprowadzenia Inspekcji. Opłata z tego tytułu została ustalona przez Prezesa UKE w wysokości 20 złotych za każdy Słup elektroenergetyczny poddany Inspekcji. Jednocześnie jej wysokość nie może przekroczyć kwoty 1000 (tysiąc) złotych za każdy Kabel telekomunikacyjny lub Infrastrukturę inną niż Kabel telekomunikacyjny, podwieszane w przebiegu Infrastruktury (tj. w ciągu sąsiadujących ze sobą Słupów elektroenergetycznych wykorzystanych do podwieszenia Infrastruktury). Do wniesienia takiej opłaty jest zobligowana każda ze stron, jeżeli nie stawia się w ustalonym terminie i miejscu na dokonanie Inspekcji. Po przeprowadzeniu Inspekcji Strony podpisują protokół, który jest przekazywany albo w terminie przeprowadzenia Inspekcji albo w przypadku niestawiennictwa jednej ze Stron, w terminie do 4 dni, licząc od dnia Inspekcji.

Udzielając odpowiedzi pozytywnej na Zapytanie OU ma obowiązek przekazać OK Warunki Techniczne, które będą stanowiły dla OK bazę do przygotowania Projektu. W związku z tym Warunki Techniczne powinny być kompletne tzn. zawierać wszelkie informacje niezbędne do dokonania przez OK niezbędnych wyliczeń oraz znajdującą się w posiadaniu OU dokumentację techniczną Słupów elektroenergetycznych w zakresie koniecznym do zaprojektowania Infrastruktury. W odpowiedzi pozytywnej na Zapytanie OU wskazuje także osobę odpowiedzialną za bieżące kontakty.

W wyjątkowych przypadkach (np. gdy podczas sporządzenia Projektu będą wymagane dodatkowe dane albo zajdą zmiany w stanie faktycznym konieczne do uwzględnienia) OK może zwrócić się do OU o przekazanie dodatkowych informacji, jeżeli informacje zawarte w przekazanych Warunkach Dostępu okazały się niewystarczające do sporządzenia Projektu. Zgodnie z postanowieniem zawartym w Części II Rozdział 1 Podrozdział 1.1 ust. 19 Warunków Dostępu OU przekazuje dodatkowe informacje lub dokumentację techniczną nie

później niż w terminie 7 dni, a termin ten powoduje wydłużenie okresu nieodpłatnej rezerwacji zasobów na rzecz OK oraz czasu na zawarcie Umowy Szczegółowej.

Po otrzymaniu odpowiedzi na Zapytanie, która w całości bądź w części jest pozytywna, OK podejmuje decyzję, czy jest zainteresowany uzyskaniem dostępu do Słupów elektroenergetycznych wskazanych przez OU jako możliwe do udostępnienia. W tym celu OK składa do OU Wniosek o zawarcie Umowy Szczegółowej, który stanowi jednocześnie dla OU podstawę do dokonania nieodpłatnej rezerwacji zasobów (na okres 90 dni od dnia otrzymania przez OU Wniosku, lecz nie dłużej niż do zawarcia Umowy Szczegółowej).

Wniosek składany jest na formularzu stanowiącym załącznik nr 2 do Warunków Dostępu. Okres ten jest wystarczający na przygotowanie Projektu przez OK, uzyskanie jego akceptacji przez OU oraz podpisanie Umowy Szczegółowej. Dalszy okres rezerwacji jest odpłatny, przy czym w celu uniknięcia bezpodstawnego przedłużania okresu bezpłatnej rezerwacji Prezes UKE przewidział, że jeżeli OK złożył nowe Zapytanie obejmujące te same Słupy elektroenergetyczne w okresie trwania bezpłatnej rezerwacji (Część II Rozdział I Podrozdział 1.1 ust. 14 lit. b) lub w terminie 90 dni od zakończenia bezpłatnej rezerwacji (Część II Rozdział I Podrozdział 1.1 ust. 14 lit. c), to udzielona w takich warunkach rezerwacja będzie płatna. Przedmiotowa regulacja została podyktowana koniecznością wyeliminowania nadużywania przez OK prawa do bezpłatnej rezerwacji i nieuzasadnionego składania nowych Zapytań. Ponadto każdorazowe rozpatrywanie Zapytań przez OU przyczynia się do powstawania po stronie OU kosztów związanych z ich rozpatrywaniem.

W przypadku stwierdzenia niekompletności Wniosku, OU wskazuje szczegółowo braki i wzywa OK w terminie do 3 dni od otrzymania Wniosku, do ich uzupełnienia (Część II Rozdział 1 Podrozdział 1.1 ust. 15 Warunków Dostępu). Jeśli OU, w powyższym terminie nie wyśle do OK wyniku negatywnej weryfikacji formalnej lub wezwania do uzupełnienia Wniosku, przyjmuje się, że wynik weryfikacji formalnej jest pozytywny (Część II Rozdział 1 Podrozdział 1.1 ust. 16 Warunków Dostępu). OK przesyła poprawiony Wniosek do OU niezwłocznie, ale nie później niż w terminie 3 dni od otrzymania wezwania do uzupełnienia Wniosku pod rygorem jego zwrotu (Część II Rozdział 1 Podrozdział 1.1 ust. 17 Warunków Dostępu). Wniosek może być ponownie złożony, pomimo jego zwrotu przez OU (Część II Rozdział 1 Podrozdział 1.1 ust. 18 Warunków Dostępu).

Prezes UKE wskazuje, że przedmiotowe regulacje są zgodne z zasadą proporcjonalności (w szczególności określone w Warunkach Dostępu terminy są możliwe do spełnienia przez OU, a także proces jest na tyle efektywny, że pozwala na korzystanie z istniejących zasobów infrastruktury technicznej) i niedyskryminacji (procedura w równy sposób zabezpiecza interesy OU, jak i OK). Spełnione zostały zatem przesłanki określone w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

1.2 Przygotowanie i akceptacja Projektu

Po wystąpieniu z Wnioskiem o zawarcie Umowy Szczegółowej OK zobowiązany jest do przygotowania Projektu i wystąpienia do OU o jego zatwierdzenie w terminie 20 dni. Za przygotowanie Projektu w całości odpowiada OK. Projekt powinien być zgodny z przepisami prawa jak również z przekazanymi przez OU Warunkami Technicznymi. OK przekazuje Projekt do akceptacji OU w 2 egzemplarzach w wersji papierowej i 1 egzemplarzu w wersji elektronicznej (w formacie „PDF”).

OU opiniuje Projekt w terminie do 20 dni od otrzymania kompletnego Projektu (Część II Rozdział 1 Podrozdział 1.2 ust. 3 Warunków Dostępu). W tym terminie OU jest zobowiązany

do akceptacji Projektu albo wezwania OK do wyjaśnień lub dokonania zmian w Projekcie. Co istotne, OU może odrzucić Projekt tylko w przypadku jego niezgodności z Warunkami Technicznymi lub przepisami prawa, a niewyrażenie opinii w tym terminie oznacza akceptację Projektu. Termin na akceptację zmienionego Projektu wynosi 7 dni. Prezes UKE wskazuje, że termin akceptacji Projektu (zarówno podstawowy, jak i na akceptację zmian dokonanych przez OK w Projekcie) został ustalony w sposób proporcjonalny i niedyskryminacyjny. OU zwalnia zarezerwowane zasoby w przypadku, gdy w okresie ich rezerwacji (bezpłatnej lub płatnej) OK nie uzyska akceptacji Projektu (Część II Rozdział 1 Podrozdział 1.2 ust. 6 Warunków Dostępu).

Przyjęta procedura przygotowania i akceptacji Projektu jest zgodna z przesłankami proporcjonalności i niedyskryminacji określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju. Opisane rozwiązania są konieczne dla zapewnienia efektywnego i terminowego dostępu do Słupów elektroenergetycznych, a także nie stawiają żadnej ze Stron w uprzywilejowanej pozycji. Warto także podkreślić, że przyjęta w Warunkach Dostępu procedura rozwiązuje istotny problem z dostępem do Słupów elektroenergetycznych, tj. konieczność uzyskania akceptacji OU dla projektu wykonawczego dotyczącego podwieszenia infrastruktury telekomunikacyjnej przed podpisaniem jakiegokolwiek umowy. Powyższa praktyka OSD powodowała znaczące wydłużenie terminu uzyskania przez OK dostępu do Słupów elektroenergetycznych. Natomiast, wpisanie procesu przygotowania i akceptacji Projektu w procedurę prowadzącą do zawarcia Umowy Szczegółowej gwarantuje OK, że uzyskanie dostępu do konkretnych Słupów elektroenergetycznych nie będzie niezasadnie przedłużane przez OU.

1.3 Zasady zawierania Umowy Szczegółowej

Prezes UKE przyjął, że Umowa Szczegółowa powinna zostać podpisana w terminie 10 dni od dnia akceptacji Projektu przez OU. Jest to termin wystarczający, gdyż obejmuje czas niezbędny na fizyczne podpisanie Umowy Szczegółowej dotyczącej udostępnienia Słupów elektroenergetycznych wskazanych w zaakceptowanym przez OU Projekcie. Zatem podpisanie Umowy Szczegółowej można traktować jako formalność, stąd ww. termin obejmuje czas niezbędny na fizyczne przesyłanie dokumentów pomiędzy OK i OU. W celu ujednoczenia dokumentacji Umowy Szczegółowe będą zawierane na formularzu stanowiącym załącznik nr 6 do Warunków Dostępu.

W ocenie Prezesa UKE, procedura podpisania Umowy Szczegółowej została ustalona w sposób pozwalający na jak najbardziej efektywne i sprawne uzyskanie dostępu do Słupów elektroenergetycznych, a zarazem nie powinna powodować po stronie OK i OU zbędnych obciążeń związanych z jej realizacją. Tym samym, procedura została ustalona w sposób proporcjonalny i niedyskryminujący, a zatem jest zgodna z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Rozdział 2 Instalacja Infrastruktury OK na Słupach elektroenergetycznych

Prezes UKE ustalił, że Operator udostępnia Słupy elektroenergetyczne niezwłocznie, nie później niż następnego dnia od dnia zawarcia Umowy Szczegółowej. Prezes UKE dopuścił także możliwość ustalenia przez OU i OK innego terminu udostępnienia Słupów elektroenergetycznych (Część II Rozdział 2 ust. 1 Warunków Dostępu).

Ponadto Prezes UKE wskazuje, że podwieszenie Infrastruktury na Słupach elektroenergetycznych powinno być zgodne z obowiązującymi przepisami prawa m.in. § 7

rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 października 2005 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać telekomunikacyjne obiekty budowlane i ich usytuowanie (Dz. U. Nr 219 poz.1864 ze zm., dalej „rozporządzenie w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać telekomunikacyjne obiekty budowlane i ich usytuowanie”), które wyznacza minimalne odległości linii kablowej od powierzchni ziemi poza pasem drogowym. Dodatkowo do OK należy pozyskanie odpowiednich zgód administracyjnych oraz zgód podmiotów posiadających tytuł prawny do nieruchomości.

Odległość, jaką należy zachować pomiędzy podwieszoną Infrastrukturą a linią elektroenergetyczną napowietrzną umożliwiającą niezakłóconą pracę (bez konieczności wyłączenia napięcia linii elektroenergetycznej napowietrznej niskiego napięcia) powinna być zgodna z przepisami § 25 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 28 marca 2013 r. w sprawie bezpieczeństwa i higieny pracy przy urządzeniach energetycznych (Dz. U. 2013 poz. 492, dalej „rozporządzenie ws. bezpieczeństwa”). Zgodnie bowiem z § 25 pkt 2 rozporządzenia ws. bezpieczeństwa, minimalny odstęp w powietrzu wyznaczający zewnętrzną granicę strefy prac w pobliżu napięcia dla urządzeń lub instalacji elektrycznych o napięciu znamionowym ≤ 1 kV (a więc m.in. linii energetycznych niskiego napięcia) wynosi 300 mm.

W ocenie Prezesa UKE, wykonanie i eksploatacja Infrastruktury nie mogą naruszać obowiązujących przepisów prawa ani zakłócać funkcjonowania infrastruktury elektroenergetycznej OU. W związku z powyższym Prezes UKE zawarł takie zastrzeżenie w Część II Rozdział 2 ust. 3 Warunków Dostępu.

Prezes UKE uznał za zasadne zabezpieczenie interesów Operatora poprzez wskazanie, że wszelkie prace instalacyjne na Słupach elektroenergetycznych powinny być wykonane przez OK zgodnie z zatwierdzonym Projektem (Część II Rozdział 2 ust. 2 Warunków Dostępu), a instalacja Infrastruktury OK na Słupach elektroenergetycznych zostanie potwierdzona w Protokole Odbioru (Część II Rozdział 2 ust. 5 Warunków Dostępu).

Jednocześnie w przypadku braku akceptacji przez OU Protokołu Odbioru z uwagi na niezgodność wykonanych prac z Projektem, OU jest uprawniony do jego zakwestionowania a OK jest zobowiązany do usunięcia niezgodności we wskazanym przez OU terminie oraz do ponownego zgłoszenia wykonanych prac do odbioru. Jeżeli natomiast OK nie usunie niezgodności w wyznaczonym terminie OU jest uprawniony do rozłączenia lub demontażu Infrastruktury we własnym zakresie na koszt OK (Część II Rozdział 2 ust. 9 Warunków Dostępu).

Takie rozwiązanie, w ocenie Prezesa UKE, zabezpiecza Operatora przed wykonaniem Infrastruktury w sposób niewłaściwy, niezgodny z prawem czy w sposób powodujący zagrożenie bezpieczeństwa sieci elektroenergetycznej i osób trzecich.

Prezes UKE określił również sposób oznaczenia Infrastruktury na Słupach elektroenergetycznych OK. Na pierwszym i ostatnim Słupie elektroenergetycznym, którego dotyczy podwieszenie Infrastruktury, OK zobowiązany jest umieścić tabliczki informacyjne zawierające jego nazwę oraz dane kontaktowe. Ma to ułatwić identyfikację Infrastruktury przez OU.

W ocenie Prezesa UKE, powyższe zasady spełniają przesłanki z art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, są bowiem proporcjonalne (są odpowiednie i konieczne do osiągnięcia

zamierzonych celów) i niedyskryminacyjne (procedura w równy sposób zabezpiecza interesy OU jak i OK).

Rozdział 3 Modernizacja Infrastruktury podwieszanej na Słupach elektroenergetycznych

Prezes UKE postanowił wprowadzić do Warunków Dostępu tryb, w jakim OK będzie uprawniony do modernizacji już wybudowanej Infrastruktury na Słupach elektroenergetycznych.

Przez modernizację Infrastruktury należy rozumieć prace i nakłady mające za przedmiot ulepszenie istniejącej Infrastruktury w celu poprawy jej parametrów technicznych (Część II Rozdział III ust. 1). Prezes UKE nie zdecydował się na wyliczenie wszystkich przykładów modernizacji w postaci zamkniętego katalogu działań z uwagi na fakt szerokiego wachlarza ewentualnych prac. Jedynie przykładowo wskazano najbardziej prawdopodobny przypadek tj. wymiana kabla (np. kabla koncentrycznego na kabel światłowodowy).

Prezes UKE określił zasady modernizacji Infrastruktury wskazując, że odbywają się one odpowiednio w sposób określony w Części II Rozdział 1 i Rozdział 2 Warunków Dostępu („Tryb i zasady dostępu do Słupów elektroenergetycznych” oraz „Instalacja Infrastruktury na Słupach elektroenergetycznych”).

Odpowiednie stosowanie postanowień decyzji oznacza bądź stosowanie odnośnych przepisów bez żadnych zmian do innego zakresu odniesienia, bądź stosowanie ich z pewnymi zmianami, bądź też niestosowanie tych przepisów do innego zakresu odniesienia (por. m.in. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 23 sierpnia 2006 r., III CZP 56/06, OSNC 2007, nr 3, poz. 43).

Powyższe oznacza, że procedura dostępu do Słupów elektroenergetycznych w celu modernizacji Infrastruktury odbywa się analogicznie jak procedura dostępu do jeszcze nie użytkowanych Słupów elektroenergetycznych. Należy jednak wskazać, że odesłanie nie jest wprost, lecz wspomniane przepisy należy stosować odpowiednio. Przykładowo - Zapytanie o możliwość dostępu do Słupów elektroenergetycznych będzie zastąpione zapytaniem o możliwość modernizacji Infrastruktury Umową szczegółową – Anekssem do Umowy Szczegółowej itp. Zdaniem Prezesa UKE, z uwagi na fakt, iż Modernizacja Infrastruktury wiąże się ze zmianą jej parametrów technicznych koniecznym jest ukształtowanie procedury zawierania umowy o Modernizację na zasadach możliwie zbliżonych do tych jakie dotyczą zawierania Umowy Szczegółowej, z zmianami wynikającymi z faktu, iż dostęp nie dotyczy już budowy nowej Infrastruktury ale zmiany już istniejącej.

Należy wskazać, że modernizacja Infrastruktury nie może oznaczać jej rozbudowy o dodatkowe Kable telekomunikacyjne. Nie mniej, Prezes UKE przewidział czasowy wyjątek od tej reguły. W przypadku wymiany Kabla telekomunikacyjnego, w celu zachowania ciągłości usług dla Abonentów, OK ma prawo tymczasowo do „dołożenia” Kabla telekomunikacyjnego do już istniejącego, sprawdzenia poprawności działania nowego Kabla telekomunikacyjnego, a następnie demontażu wymienianego Kabla telekomunikacyjnego.

W ocenie Prezesa UKE, zasady modernizacji Infrastruktury są proporcjonalne, gdyż nie nakładają na OU i OK żadnych nieuzasadnionych obowiązków, a zarazem są niedyskryminujące – w szczególności jeżeli chodzi o ich pozycję jako stron umowy. Ustalone przez Prezesa UKE Warunki Dostępu do Słupów elektroenergetycznych zgodne są zatem z art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Rozdział 4 Prace planowe i usuwanie Awarii

Podrozdział 4.1 Prace planowe OK

Prezes UKE określił trzy tryby prac planowych:

1. prace instalacyjne, remontowe i konserwacyjne (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.1 ust. 1 lit. a Warunków dostępu),
2. okresowe przeglądy techniczne Infrastruktury (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.1 ust. 1 lit. b Warunków dostępu), oraz
3. przeglądy Infrastruktury po zjawiskach atmosferycznych i Awariach (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.1 ust. 1 lit. c Warunków dostępu).

Prace instalacyjne, remontowe i konserwacyjne, w odróżnieniu od modernizacji Infrastruktury, zmierzają jedynie do zachowania (odtworzenia) jej parametrów technicznych, a nie ich polepszenia.

Z uwagi na ich charakter tj. konieczność wykonania prac na Słupach elektroenergetycznych Prezes UKE ustalił obowiązek powiadomienia OU o planowanych pracach na 7 dni przed rozpoczęciem prac. OK obowiązany jest określić przewidywany termin rozpoczęcia i zakończenia prac oraz ich zakres, zgodnie z formularzem Zgłoszenia dostępu, stanowiącym Załącznik nr 5 do Warunków Dostępu (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.1 ust. 3 Warunków dostępu). Termin 7-dniowy zakreślono z uwagi na fakt, iż prace instalacyjne, remontowe i konserwacyjne mają na celu zachowanie Infrastruktury w niepogorszonym stanie – tym samym wymagają, w niektórych przypadkach możliwie szybkiego przystąpienia do prac. Jednocześnie wskazany termin pozwala OU na przygotowanie się do tych prac. W przypadku konieczności wyłączenia napięcia linii elektroenergetycznej napowietrznej przez OU w celu wykonania prac, Prezes UKE uznał za konieczne uzyskanie zgody OU, w terminie wskazanym przez OU nie dłuższym niż 6 miesięcy od dnia zgłoszenia (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.1 ust. 7 Warunków dostępu). Wskazany termin 6 miesięcy, jak i wymagana zgoda OU wynika z faktu, iż Prezes UKE uznaje, że wyłączenie napięcia powinno być zastrzeżone jedynie w przypadkach wyjątkowych. Projektując Infrastrukturę, OK powinien zatem uczynić to tak by ewentualne remonty, wymagające wyłączenia zasilania były możliwe rzadkie. Jednocześnie Prezes UKE zakłada, iż przy poprawnej współpracy Strony będą w stanie skoordynować swoje działania tak by prace planowe, wymagające wyłączenia napięcia, były możliwe. Po zakończeniu prac instalacyjnych, remontowych i konserwacyjnych Strony potwierdzają wykonanie prac obustronnie podpisanym Protokołem Odbioru Wykonanych Prac. Protokół uznaje się za podpisany jeśli, w terminie 7 dni druga Strona nie przedstawi uwag albo nie wypowie się (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.1 ust. 8 Warunków Dostępu). Odmowa podpisania Protokołu Odbioru Wykonanych Prac przez którąkolwiek ze Stron zostanie opisana w tym Protokole wraz z podaniem przyczyny odmowy (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.1 ust. 9 Warunków Dostępu).

Prezes UKE uznał również za zasadne uregulowanie prac planowych polegających na przeglądach technicznych Infrastruktury. OK ma prawo przeprowadzania pomiarów kontrolnych Kabli telekomunikacyjnych dwa razy w roku latem i zimą oraz przeglądu stanu Kabli telekomunikacyjnych raz do roku. Wskazane prace planowe mają na celu ocenę stanu technicznego Infrastruktury i co do zasady powinny odbywać się rutynowo co roku. Umożliwi to OK zachowanie kontroli nad stanem Infrastruktury i pozwoli oszacować czy ewentualne prace instalacyjne, remontowe i konserwacyjne są konieczne. Z uwagi na rutynowy (nie

naglący) charakter tych prac OK ma możliwość wcześniejszego poinformowania OU o ich przeprowadzeniu. Wprowadzony w tym zakresie termin 30 (trzydziestu) dni jest zatem odpowiedni by OU mógł się do nich przygotować (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.1 ust. 5 Warunków Dostępu). Prezes UKE wskazuje, że strony zawierając Umowę Ramową mogą doprecyzować zakres i okresy przeglądów technicznych Infrastruktury i ukształtować je dogodnie dla stron, stąd katalog tych prac należy uznać za otwarty i podlegający negocjacom.

Prezes UKE uznał również za zasadne uregulować kwestie przeglądów Infrastruktury po zjawiskach atmosferycznych i Awariach. OK ma prawo, po poinformowaniu OU, do przeglądu Infrastruktury w sytuacji zaistnienia intensywnych zjawisk atmosferycznych takich jak porywiste wiatry czy silne oblodzenie (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.1 ust. 6 Warunków Dostępu). Z uwagi na nagłość tych zjawisk Prezes UKE uznał, że OK może uczynić to niezwłocznie. Prezes UKE wskazuje, że strony w toku negocjacji Umowy Ramowej mają prawo uszczegółwić katalog zjawisk atmosferycznych przy których OK będzie mieć prawo do dokonania przeglądu. W ocenie Prezesa UKE inny będzie bowiem katalog dla OK wykorzystującego słupy w terenie górzystym a inny w terenie nizinym itp.

Podobnie w przypadku Awarii Prezes UKE uznaje, że w celu wykrycia jej przyczyny i konieczności zapewnienia ciągłości usług Abonentom, OK ma prawo bezzwłocznie sprawdzić stan Infrastruktury aby ustalić źródło Awarii.

Podrozdział 4.2 Prace planowe OU

Prezes UKE uznał za zasadne uregulowanie również prac planowych OU. Zauważyć należy, że co do zasady OU ma prawo użytkowania Słupów elektroenergetycznych w sposób dowolny (eksploatacja, przyłączanie odbiorców, remonty, przebudowy, modernizacje lub inne czynności związane ze Słupami elektroenergetycznymi). Regulacji poddano tylko ten aspekt, który może wpływać na Infrastrukturę (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.2 ust. 1 i 2 Warunków Dostępu).

Przez prace planowe OU należy rozumieć eksploatację, przyłączanie odbiorców, remonty, przebudowy, likwidacji, modernizacje lub inne czynności związane ze Słupami elektroenergetycznymi, mogące mieć wpływ na Infrastrukturę (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.2 ust. 1 Warunków Dostępu).

OU zobowiązany jest poinformować OK o pracach planowych mogących mieć wpływ na Infrastrukturę, podając ich zakres oraz termin ich wykonania. W przypadku prac polegających na likwidacji, modernizacji lub przebudowy Słupów elektroenergetycznych skutkujących koniecznością usunięcia Infrastruktury Słupów elektroenergetycznych OU zobowiązany jest poinformować OK z minimalnie 12 miesięcznym wyprzedzeniem. Wskazany termin wynika z faktu, iż OK powinien mieć czas na budowę alternatywnej Infrastruktury. W pozostałych przypadkach, zdaniem Prezesa UKE, okres 1 miesiąca jest wystarczający dla OK na przygotowanie się do zmian (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.2 ust. 3 lit. a, b i c Warunków Dostępu). W nagłych przypadkach, w przypadku zagrożenia życia lub zdrowia albo zagrożenia ciągłości świadczenia usług ww. terminy nie będą obowiązywać. OU ma jedynie obowiązek niezwłocznego poinformowania OK o przyczynach zaistniałego zdarzenia i może przystąpić do prac (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.2 ust. 4 Warunków Dostępu).

W przypadku likwidacji, modernizacji lub przebudowy Słupów elektroenergetycznych skutkujących koniecznością usunięcia Infrastruktury Słupów elektroenergetycznych (w tym

ich wyłączenie z użytkowania, sprzedaż i inne przypadki uniemożliwione dalsze korzystanie ze słupów) Prezes UKE zobowiązał OU do zaproponowania alternatywnego sposobu na poprowadzenie Infrastruktury OK (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.2 ust. 4 Warunków Dostępu). Celem tego przepisu jest umożliwienie OK kontynuowania współpracy z OU na alternatywnie zaproponowanej „trasie” lub poprzez zakup Słupów elektroenergetycznych. Szczególne znaczenia ma to w sytuacji, gdy likwidacja Słupów elektroenergetycznych wiąże się np. z budową nowych – o czym OK może nie wiedzieć.

W przypadku przebudowy, likwidacji lub modernizacji Słupów elektroenergetycznych, na których umieszczona jest Infrastruktura, w razie gdyby było to niezbędne lub jest to technicznie optymalne, OK jest zobowiązany do wykonania przebudowy Infrastruktury we własnym zakresie i na własny koszt (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.2 ust. 5 Warunków Dostępu). Prezes UKE uznał, że w przypadku prac planowych OU na Słupach elektroenergetycznych OK ma obowiązek dostosować swoją Infrastrukturę do nowych warunków technicznych (lub ją zlikwidować w przypadku likwidacji, modernizacji lub przebudowy skutkującej koniecznością likwidacji Infrastruktury) Słupów elektroenergetycznych).

Wskazać należy, że fakt umieszczenia Infrastruktury nie może blokować działań OU względem Słupów elektroenergetycznych. OU może zatem domagać się od OK przebudowy Infrastruktury, w przypadkach gdy jest to niezbędne do wykonania zaplanowanych prac lub gdy obiektywne technicznie i ekonomicznie przesłanki wskazują, że optymalne rozwiązanie wymaga także przebudowy Infrastruktury.

Przesłanka technicznej i ekonomicznej optymalności zachodzi wtedy gdy przebudowa Infrastruktury przez OK nie jest niezbędna do wykonania prac. Nie mniej, z obiektywnej wiedzy technicznej i ekonomicznej wynika, że przebudowa Infrastruktury OK w połączeniu z rozwiązaniem technicznym OU będą optymalne (korzystniejsze), niż w przypadku prac planowych OU nie wymagających przebudowy przez OK.

Powyższe zasady są zgodne z przesłankami proporcjonalności i niedyskryminacji określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Podrozdział 4.3 Awarie

Prezes UKE określił procedurę usuwania Awarii, określoną w Definicjach.

O fakcie wystąpienia Awarii, mogącej mieć wpływ na infrastrukturę drugiej strony, każda ze Stron ma obowiązek, niezwłocznie, nie później niż w terminie 60 (sześćdziesięciu) minut od wykrycia Awarii, poinformować telefonicznie drugą Stronę. Informacje o wystąpieniu Awarii oraz o przyjęciu zgłoszenia wystąpienia Awarii będą niezwłocznie potwierdzone w sposób uzgodniony między Stronami (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.3 ust. 1 i 2 Warunków Dostępu).

Powyższe uregulowanie pozwala na skoordynowanie ewentualnych prac przy usuwaniu Awarii.

W przypadku prac dotyczących usunięcia Awarii Infrastruktury OK jest zobowiązany do zgłoszenia OU potrzeby usunięcia Awarii z wyprzedzeniem co najmniej 12 godzin. Zgłoszenie powinno zawierać opis wykonywanych prac, przewidywany termin i czas prac oraz, w razie potrzeby, wniosek o wyłączenie przez OU napięcia linii elektroenergetycznej napowietrznej z uwagi na zakres i charakter prowadzonych prac oraz ze względu na bezpieczeństwo wykonywania prac na urządzeniach sieci elektroenergetycznej. W przypadku konieczności

wyłączenia linii elektroenergetycznej, OK lub podwykonawcy OK przystąpią do naprawy po otrzymaniu zgody od OU w formie telefonicznej, co zostanie niezwłocznie potwierdzone w sposób uzgodniony między Stronami. OU przy uwzględnieniu w pierwszej kolejności konieczności zapewnienia ciągłości i jakości świadczenia usługi dystrybucji energii elektrycznej zapewni OK każdorazowy dostęp do Słupów elektroenergetycznych (w tym poprzez wyłączenie napięcia) w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne do usunięcia Awarii Infrastruktury (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.3 ust. 3 i 4 Warunków Dostępu).

W Części II Rozdział 4 Podrozdział 4.3 ust. 5 Warunków Dostępu, Prezes UKE nałożył na OU obowiązek poinformowania OK o pracach mogących mieć wpływ na Infrastrukturę. OK natomiast będzie zobowiązany do ewentualnego, odpowiedniego dostosowania Infrastruktury do nowego stanu technicznego, gdyby było to niezbędne. Koszty dostosowania obciążają OK – OK musi bowiem uczestniczyć, w niezbędnym zakresie, w koszcie naprawy słupów.

Koszty naprawy Awarii Słupów elektroenergetycznych obciążają co do zasady OU, natomiast w przypadku gdyby Awaria była spowodowana przez działania/zaniechania OK, to wówczas koszty Awarii ponosi OK (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.3 ust. 8 Warunków Dostępu). Należy tu zaznaczyć, że przepis ten koresponduje z ogólnymi przepisami prawa cywilnego o odpowiedzialności odszkodowawczej.

W Części II Rozdział 4 Podrozdział 4.3 ust. 9 Warunków Dostępu Prezes UKE przewidział uprawnienie OK do uczestniczenia w naprawach Awarii wykonywanych przez OU, jeśli usuwanie Awarii mogłoby mieć wpływ na Infrastrukturę. Powyższe jest tylko uprawnieniem OK – nie ma charakteru obligacyjnego.

Po zakończeniu usuwania Awarii mogącej mieć wpływ na infrastrukturę drugiej Strony zostanie sporządzony protokół (Część II Rozdział 4 Podrozdział 4.3 ust. 10 Warunków Dostępu) według wzoru protokołu „Protokół Awarii”, stanowiącego Załącznik nr 4 do Warunków Dostępu.

Powyższe zasady są zgodne z przesłankami proporcjonalności i niedyskryminacji określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju. Wskazane postanowienia są obecnie szeroko stosowane na rynku i nie stanowią nadmiernego obciążenia OU ani OK.

Rozdział 5 Zwolnienie zasobów

Prezes UKE ustalając Warunki Dostępu wprowadził zasadę, zgodnie z którą OK zobowiązany jest do usunięcia własnej Infrastruktury w terminach zależnych od trybu rozwiązania lub wygaśnięcia Umowy Szczegółowej, chyba że Strony ustalą inny termin.

W przypadku rozwiązania lub wygaśnięcia Umowy Ramowej m.in. w przypadku wykreślenia OK z rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych prowadzonego przez Prezesa UKE, OK zobowiązany jest do usunięcia Infrastruktury najpóźniej w terminie 30 dni. Jeżeli Umowa Szczegółowa zostanie rozwiązana w trybie opisanym w Części I Rozdział 5 ust. 4 Warunków Dostępu tj. ze skutkiem natychmiastowym, termin ten wynosi 7 dni od otrzymania przez OK oświadczenia o rozwiązaniu Umowy Szczegółowej. Natomiast w przypadku rozwiązania Umowy Szczegółowej za wypowiedzeniem lub wygaśnięcia Umowy Szczegółowej zawartej na czas określony, zwolnienie Słupów elektroenergetycznych powinno nastąpić w dniu rozwiązania lub wygaśnięcia Umowy Szczegółowej. Z kolei w przypadku wykrycia Infrastruktury podwieszanej bez podstawy prawnej, termin na jej usunięcie wynosi 14 (czternaście) dni od wystąpienia OU z żądaniem jej usunięcia.

Prezes UKE ustalił także w Części II Rozdział 5 ust. 3 Warunków Dostępu procedurę, zgodnie z którą OU ma możliwość podjęcia działań w przypadku wykrycia we własnych zasobach Infrastruktury OK zainstalowanej niezgodnie z postanowieniami Umowy Ramowej łączącej OK i OU, tj. Infrastruktury OK, co do której Strony nie zawarły Umowy Szczegółowej. OU w takich przypadkach może: a) niezwłocznie wezwać OK do wyjaśnień, wyznaczając 7 (siedem) dni na odpowiedź, b) w przypadku gdy złożone wyjaśnienia nie wykażą podstawy do umieszczenia Infrastruktury OK w zasobach OU, to OK zobowiązany będzie do złożenia Zapytania i jeśli OK uzyska odpowiedź pozytywną powinien dopełnić czynności wymaganych Umową Ramową w celu zawarcia Umowy Szczegółowej, w szczególności poprzez złożenie Wniosku, jak też finalne zawarcie Umowy Szczegółowej, c) wezwać OK do usunięcia zainstalowanej Infrastruktury OK – w przypadku braku wystąpienia z Zapytaniem lub Wnioskiem bądź otrzymania przez OK odpowiedzi negatywnej, ewentualnie niezawarcia Umowy Szczegółowej - naliczyć karę umowną za nieusunięcie Infrastruktury OK w terminie, a także dokonać jej usunięcia na koszt i ryzyko OK. Powyższe uprawnienia OU mają na celu skuteczną walkę z niepożądanym zjawiskiem bezumownego korzystania ze Słupów elektroenergetycznych poprzez umieszczanie na nich Infrastruktury bez tytułu prawnego. Takie nieuprawnione korzystanie ze Słupów elektroenergetycznych OU może w znaczącym stopniu utrudniać zarządzanie własnymi zasobami (np. w sytuacji rozpatrywania Zapytań i wydawania odpowiedzi pozytywnych na relację, na których wolne zasoby zostały zajęte poprzez zainstalowane bezumownie Kable telekomunikacyjne). OU powinien być zatem wyposażony w stosowne narzędzia do walki z takimi działaniami.

Usunięcia Infrastruktury OK dokonuje na własny koszt (Część II Rozdział 5 ust. 1 Warunków Dostępu).

Prezes UKE wskazuje ponadto, że OU może:

1. naliczyć karę umowną za niewywiązanie się przez OK z powyższego zobowiązania (Część I Rozdział 6 ust. 1 lit. c Warunków Dostępu),
2. usunąć Infrastrukturę OK na jego ryzyko i koszt (Część II Rozdział 5 ust. 3 Warunków Dostępu).

Gdyby jednak w wyniku wykonania przez OU uprawnienia do usunięcia Infrastruktury doszło do przecięcia lub usunięcia niewłaściwego kabla, wówczas OU ponosi koszty przywrócenia stanu pierwotnego Infrastruktury, a OK przysługuje prawo dochodzenia zwrotu utraconych korzyści.

Takie zasady działania są proporcjonalne, gdyż nie nakładają na OK czy OU żadnych nieuzasadnionych obowiązków oraz niedyskryminujące – w szczególności jeżeli chodzi o ich pozycję jako stron umowy. Ustalone przez Prezesa UKE Warunki Dostępu zgodne są zatem z art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Rozdział 6 Przeniesienie własności Słupów elektroenergetycznych

Prezes UKE postanowił określić obowiązki i uprawnienia OU i OK w przypadku przeniesienia własności Słupów elektroenergetycznych na inny podmiot niż OK.

W przypadku zamiaru przeniesienia własności Słupa elektroenergetycznego przez OU (nieruchomości na której posadowiony jest Słup elektroenergetyczny), na skutek czynności prawnej, OU obowiązany jest uprzednio poinformować OK o tym fakcie z 90 dniowym wyprzedzeniem przedstawiając warunki tego przeniesienia wraz z ceną.

OK jest uprawniony, w terminie 7 dni od dnia otrzymania informacji o zamiarze sprzedaży Słupa elektroenergetycznego do złożenia Wniosku o jego odkupienie.

OK i OU obowiązane są prowadzić w tym zakresie negocjacje w okresie 30 dni. Po upływie tego terminu OU jest uprawniony do dokonania czynności prawnej o której poinformował OK. Jednocześnie OU obowiązany jest do przedstawienia alternatywnej ścieżki utrzymania ruchu przez OK.

Celem wspomnianych przepisów jest umożliwienie OK pozyskania Słupów elektroenergetycznych w sytuacji ich sprzedaży (bądź innej formy przeniesienia własności) przez OU. Pozwoli to OK na kontynuowanie świadczenia usług na pozyskanych Słupach elektroenergetycznych, bądź przygotowanie się do zmian wynikających z konieczności współpracy z nowym podmiotem.

Powyższe zasady są zgodne z przesłankami proporcjonalności i niedyskryminacji określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Cześć III Opłaty

Rozdział 1 Opłaty

Metodologia ustalenia opłat

Podstawa prawna

Zgodnie z art. 22 ust. 3 ustawy o wspieraniu rozwoju:

„3. Opłaty z tytułu dostępu do infrastruktury technicznej podmiotu wykonującego zadania z zakresu użyteczności publicznej określa się w wysokości, która umożliwia zwrot części kosztów, które ponosi ten podmiot w związku z utrzymaniem tej infrastruktury”.

Na operatora sieci został również nałożony dodatkowy obowiązek prowadzenia odrębnej ewidencji kosztów i przychodów wynikających z dzierżawy infrastruktury na cele związane z telekomunikacją, odrębne od podstawowej działalności. Obowiązek ten został określony w art. 25 ustawy o wspieraniu rozwoju zgodnie z którym:

„Podmiot wykonujący zadania z zakresu użyteczności publicznej jest obowiązany prowadzić ewidencję w sposób umożliwiający odrębne obliczenie kosztów, przychodów, zysków i strat w zakresie swojej podstawowej działalności oraz działalności, o której mowa w art. 16 ust. 1, a także dostępu do infrastruktury technicznej”.

Obowiązki te zostały wprowadzone do polskiego porządku prawnego w związku z regulacjami zawartymi w Dyrektywie o redukcji kosztów. Zgodnie z motywem 18 Dyrektywy o redukcji kosztów:

„(18) W przypadku gdy przedsiębiorstwa dostarczające lub upoważnione do dostarczania sieci łączności zwracają się z wnioskiem o udzielenie dostępu w danym obszarze, operatorzy sieci powinni przedstawić ofertę wspólnego korzystania z ich obiektów na sprawiedliwych i rozsądnych warunkach i zasadach, również cenowych, chyba że odmówiono dostępu z przyczyn obiektywnych. W zależności od okoliczności istnieje kilka czynników, które mogą mieć wpływ na warunki, na jakich udzielany jest dostęp, np.: dodatkowe koszty utrzymania i adaptacji; zapobiegawcze środki ochronne, jakie należy podjąć w celu ograniczenia negatywnego wpływu na bezpieczeństwo, ochronę i integralność sieci; ustalenia dotyczące odpowiedzialności w przypadku uszkodzeń; korzystanie z dotacji publicznych na budowę infrastruktury, w tym szczególne warunki i zasady związane z takimi dotacjami lub

przewidziane w prawie krajowym zgodnie z prawem unijnym; zdolność realizacji lub udostępnienia infrastruktury o przepustowości wystarczającej do wypełniania obowiązku świadczenia usługi publicznej; ograniczenia wynikające z przepisów krajowych mające na celu ochronę środowiska, zdrowia publicznego i bezpieczeństwa publicznego lub wynikające z lokalnych lub krajowych celów zakresie zagospodarowania przestrzennego.”

Ponadto zgodnie z motywem 19 Dyrektywy o redukcji kosztów:

„(19) W przypadku braku porozumienia w trakcie negocjacji handlowych dotyczących warunków i zasad technicznych i handlowych każda strona powinna mieć możliwość zwrócenia się do organu ds. rozstrzygania sporów na szczeblu krajowym o narzucenie stronom rozwiązania, tak aby nie dopuścić do przypadków nieuzasadnionej odmowy prowadzenia pertraktacji lub narzucania nieracjonalnych warunków. Określając ceny przyznania dostępu, organ ds. rozstrzygania sporów powinien zapewnić, by strona udzielająca dostępu miała uczciwą możliwość odzyskania kosztów związanych z udzieleniem dostępu do swojej infrastruktury technicznej, z uwzględnieniem specyficznych uwarunkowań krajowych oraz wszelkich struktur taryfowych wprowadzonych po to, aby stworzyć uczciwą możliwość odzyskania kosztów, uwzględniając wszelkie poprzednie środki zaradcze nałożone przez krajowe organy regulacyjne. Organ ds. rozstrzygania sporów powinien przy tym również uwzględnić wpływ dostępu, o który wystąpiono, na plan biznesowy strony udzielającej dostępu, w tym inwestycje dokonane przez stronę udzielającą dostępu, do której wystąpiono z wnioskiem o dostęp, w szczególności na infrastrukturę techniczną, o dostęp do której wystąpiono. W szczególnym przypadku dostępu do infrastruktury technicznej dostawców publicznych sieci łączności inwestycje dokonane w taką infrastrukturę mogą przyczyniać się bezpośrednio do osiągnięcia celów agendy cyfrowej, a na konkurencję na rynku niższego szczebla może mieć wpływ niewłaściwa działalność rynkowa. Z tego względu wszelkie obowiązki w zakresie dostępu powinny w pełni uwzględniać efektywność ekonomiczną takich inwestycji w oparciu o ich profil ryzyka, harmonogramy zwrotu z inwestycji, wpływ udzielenia dostępu na konkurencję na rynku niższego szczebla, a w konsekwencji — na ceny i zwrot z inwestycji, amortyzację aktywów sieci w chwili złożenia wniosku o udzielenie dostępu, wszelkie argumenty biznesowe za realizacją danej inwestycji, w szczególności w przypadku infrastruktury technicznej wykorzystywanej do świadczenia usług szybkiej łączności elektronicznej, oraz wszelkie możliwości wspólnej realizacji sieci uprzednio zaoferowane wnioskującemu o dostęp.”

Biorąc pod uwagę przytoczone powyżej przepisy i motywy należy wskazać, że art. 25 ustawy o wspieraniu rozwoju nałożył na operatorów sieci nowy, dodatkowy obowiązek ewidencyjno-księgowy do wykonania w przypadku m.in., gdy operator sieci udostępnia przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu infrastrukturę techniczną w celu realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej. Biorąc pod uwagę literalne brzmienie przepisu, jak również jego systemowe umieszczenie w ustawie o wspieraniu rozwoju, należy przyjąć, że jest to obowiązek niezależny od istniejących już i realizowanych przez wszystkich OSD obowiązków księgowych czy ewidencyjnych. W konsekwencji powyższego, nie ulega wątpliwości, że art. 25 ustawy o wspieraniu rozwoju stanowi regulację specjalną w stosunku do obowiązków ewidencyjno-księgowych nałożonych zarówno przed jego wejściem w życie, jak i później na przedsiębiorców w ogóle, czy też w stosunku do szczególnych obowiązków ewidencyjnych OSD wynikających z ustaw branżowych, w tym np. z art. 44 prawa energetycznego.

Ewidencja, o której mowa w art. 25 ustawy o wspieraniu rozwoju jest autonomicznym rodzajem ewidencji, nieuregulowanym wcześniej ani później w innych przepisach. Wskazuje

na to redakcja tego artykułu, który, kreując obowiązek prowadzenia ewidencji, nie odwołuje się do istniejących ewidencji czy obowiązujących zasad rachunkowości lub ewidencjonowania przepływów finansowych, zarówno wprost jak i przynajmniej odpowiednio. Mając na względzie literalne brzmienie przepisu i zakładając jednocześnie racjonalność ustawodawcy, nie można do zasad prowadzenia ewidencji z art. 25 ustawy o wspieraniu rozwoju, nawet subsydiarnie stosować przepisów regulujących inne ewidencje, czy wytycznych lub standardów Ministerstwa Finansów, jak również zrównywać z tą ewidencją, ewidencji, o których mowa w przepisach branżowych. W szczególności, nałożony na OSD jeszcze przed wejściem w życie art. 25 ustawy o wspieraniu rozwoju, obowiązek prowadzenia ewidencji z art. 44 prawa energetycznego nie jest tożsamy z obowiązkiem z art. 25 ustawy o wspieraniu rozwoju. W konsekwencji OSD nie może zwolnić się z obowiązku nałożonego w art. 25 ustawy o wspieraniu rozwoju przez wskazanie na prowadzoną zgodnie z art. 44 prawa energetycznego ewidencję, nawet, jeżeli cel obu tych ewidencji jest zbieżny tj. zapobieganie subsydiowaniu skrośnemu.

Art. 44 prawa energetycznego został wprowadzony do porządku prawnego w związku z implementacją kolejnych pakietów energetycznych UE, które wymagały, aby przedsiębiorstwa energetyczne prowadziły odrębną księgowość dla poszczególnych rodzajów wykonywanej działalności. Zobligowanie OSD do prowadzenia tej ewidencji miało gwarantować przejrzystość rachunkową i umożliwić regulatorowi wgląd w faktyczne koszty ponoszone przez przedsiębiorstwo energetyczne w poszczególnych segmentach rynku, przy założeniu eliminowania subsydiowania skrośnego. Informacje te miały mieć istotne znaczenie w procesie zatwierdzania taryf, przede wszystkim przez zapewnienie realizacji generalnej zasady z art. 45 prawa energetycznego, że przedsiębiorstwa energetyczne zobowiązane są ustalać dla swoich odbiorców ceny i stawki opłat odzwierciedlające uzasadnione koszty ich działalności tylko w takich rozmiarach, jakie są związane z realizacją świadczenia (tak: Komentarz do art. 44 PrEnerg red. Czarnecka/Ogłódek, Legalis). Co prawda nałożony na operatorów sieci obowiązek z art. 25 ustawy o wspieraniu rozwoju też ma na celu służyć przejrzystości finansowej operatorów sieci, a przyporządkowanie kosztów i przychodów, zysków i strat do poszczególnych rodzajów działalności pozwala m.in. przeciwdziałać subsydiowaniu skrośnemu, czyli pokrywaniu kosztów dotyczących jednego rodzaju działalności przychodami pochodzącymi z innego rodzaju działalności, jednak jego zakres podmiotowy i przedmiotowy jest szerszy niż regulacja art. 44 prawa energetycznego.

Art. 25 ustawy o wspieraniu rozwoju tworzy w polskim porządku prawnym dodatkowe narzędzie do zapobiegania subsydiowaniu skrośnemu, które na rynku telekomunikacyjnym może mieć miejsce także wówczas, kiedy operatorzy sieci nie konkurują bezpośrednio z przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi o odbiorców usług. Subsydiowanie skrośne może zniekształcać warunki konkurencji pomiędzy przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi, jeżeli w relacjach z różnymi OSD w ramach równych sieci dystrybucyjnych przedsiębiorcy ci ponoszą opłaty, które nie odpowiadają uzyskiwanemu współkorzystaniu lub dostępowi. W konsekwencji powyższe może prowadzić pośrednio do nieusprawiedliwionego obciążania usługobiorców kosztami, których ponosić nie powinni. (tak: Komentarz do Art. 25 WspTelekomU, red. Szydło, Legalis).

Innymi słowy obowiązek z art. 25 ustawy o wspieraniu rozwoju ma charakter dodatkowy w stosunku do obowiązków prowadzenia rachunkowości lub innego rodzaju ewidencji finansowej wynikających z odrębnych przepisów (tak: Komentarz do Art. 25 WspTelekomU, red. Szydło, Legalis).

Nieuprawione jest zatem takie działanie polegające na nie prowadzeniu ewidencji w sposób umożliwiający wyodrębnienie z sumy kosztów i przychodów tych kosztów i przychodów, które związane są ze świadczeniem usługi dostępu na rzecz budowy sieci telekomunikacyjnych. Także generalnie przyjęcie procentowe udziału kosztów związanych z utrzymaniem całej linii energetycznej (o problemie ujmowania zbiorczo kosztów całej linii energetycznej szerzej w kolejnych akapitach uzasadnienia) jako odpowiadającym za utrzymaniem linii na rzecz świadczenia usługi dostępu na potrzeby budowy sieci telekomunikacyjnych nie jest prawidłowe. Takie koszty i przychody powinny być odrębnie ewidencjonowane w celu ustalenia prawidłowego poziomu opłat.

Ponadto nieuzasadniona jest praktyka polegająca na uznaniu kosztów utrzymania całej linii energetycznej jako podstawy do obliczenia kosztów związanych z udostępnieniem Słupów elektroenergetycznych²⁵. Odnosząc się do powyższego Prezes UKE wskazuje, że udostępnienie Słupa energetycznego przez OSD przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu w celu realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej pod kątem przepisów ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (tj. Dz. U. z 2020 r. poz. 148, dalej „prawo budowlane”) stanowi dostęp do elementu (infrastruktury pasywnej) składającego się na obiekt liniowy, jakim w rozumieniu art. 3 pkt 3a prawa budowlanego jest linia energetyczna. Obiekt liniowy jest z kolei budowlą w rozumieniu art. 3 pkt 3 prawa budowlanego, czyli rodzajem obiektu budowlanego.

Wobec faktu, że przedmiotowy dostęp polega na skorzystaniu z elementu czy elementów wchodzących w skład większej całości nie ma uzasadnienia stanowisko OSD²⁶, że przedsiębiorca telekomunikacyjny uzyskuje dostęp do całej linii energetycznej, a w związku z tym opłata za dostęp jest opłatą obliczaną w oparciu o koszty utrzymania całej linii.

Po pierwsze, zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem sądów administracyjnych, linia energetyczna jako inwestycja może być etapowana i realizowana odcinkami (por. wyrok WSA w Warszawie z 31 lipca 2017 r. sygn. VII SA/Wa 2394/15, podobnie wyrok WSA w Gdańsku z 22 lutego 2017 r. sygn. II SA/Gd 340/16). Jest to wyjątek od zasady z art. 33 ust. 1 Prawa budowlanego, że pozwolenie na budowę ma dotyczyć całej inwestycji, uzasadniony specyfiką tej inwestycji i samodzielnością użytkową jej poszczególnych etapów. Przyjęcie jako podstawy naliczania opłat z tytułu dostępu do jednego lub kilku elementów infrastruktury pasywnej tj. słupa lub słupów w celu realizacji szybkiej ścieżki telekomunikacyjnej, w przypadku etapowania inwestycji energetycznej skutkowałoby brakiem stabilności cenowej i zmianą opłat w zależności od zakończenia kolejnych etapów inwestycji i ponoszeniem przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego kosztów rozbudowy linii energetycznej z drugiej strony. To z kolei zburzyłoby jakąkolwiek pewność inwestycyjną w zakresie przewidywalności i prognozowania kosztów przedsiębiorcy telekomunikacyjnego korzystającego z powyższego dostępu w celu realizacji szybkiej sieci telekomunikacyjnej.

Linia energetyczna ma standardowo od kilku do nawet kilkudziesięciu kilometrów, przy czym sam dostęp do słupa lub słupów nie uprawnia przedsiębiorcy telekomunikacyjnego do korzystania z całej sieci, a wyłącznie ze wskazanych jej elementów i to w części pasywnej, czyli wyłącznie do skorzystania z tych elementów linii energetycznej, do których został

²⁵ pismo Enea z dnia 18 lutego 2019 r. (wersja jawna) wskazane w pkt 2 zawiadomienia o załączeniu do materiału dowodowego z dnia 1 kwietnia 2019 r., pismo Enea z dnia 1 kwietnia 2019 r. (wersja jawna) wskazane w pkt 6 zawiadomienia o załączeniu do materiału dowodowego z dnia ... lipca 2020 r.

²⁶ pismo innogy z dnia 19 lutego 2019 r. wskazane w pkt 2 zawiadomienia o załączeniu do materiału dowodowego z dnia 1 kwietnia 2019 r., pismo innogy z dnia 29 marca 2019 r. wskazane w pkt 6 zawiadomienia o załączeniu do materiału dowodowego z dnia ... lipca 2020 r.

udzielony dostęp. Gdyby przyjąć, że przedsiębiorca telekomunikacyjny ma ponosić koszty utrzymania całej linii energetycznej to ponosiłby też koszty elementów aktywnych sieci, które nie są i nigdy nie będą przedmiotem dostępu z art. 17 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Ponadto, mając na względzie ogólne, rynkowe zasady obliczania opłat z tytułu korzystania z cudzych nieruchomości (nie tylko z tytułu dostępu dla potrzeb telekomunikacji), opłaty te są obliczane według powierzchni faktycznie wynajmowanej lub dzierżawionej. Przykładowo, korzystający z elewacji budynku w celu zawieszenia na niej neonu lub tablicy reklamowej nie partycypuje w kosztach np. utrzymania czystości w piwnicach czy ich remontu, w tym w kosztach zgód i pozwoleń administracyjnych. Podobnie przedsiębiorca telekomunikacyjny uiszcza opłatę za skorzystanie z prawa drogi z art. 33 ustawy o wspieraniu rozwoju liczoną według wykorzystanej powierzchni a nie partycypuje np. w kosztach konserwacji ogrodzenia działki, nad którą zawieszono zostały jego kable. Wreszcie przedsiębiorca telekomunikacyjny korzystający z fragmentu powierzchni na wieży kościelnej w celu umieszczenia tam urządzeń wchodzących w skład stacji bazowej telefonii komórkowej nie partycypuje w kosztach utrzymania całego kościoła, pomimo, że dach nie jest ani odrębnym obiektem budowlanym, tylko stanowi część składową kościoła jako budynku.

W konsekwencji, także przy ustalaniu opłat z tytułu dostępu do infrastruktury technicznej OSD należy przyjąć jako ich podstawę tę część infrastruktury pasywnej OSD, z której korzysta przedsiębiorca telekomunikacyjny w ramach dostępu. Chodzi o element linii wykorzystywany do celów telekomunikacji czyli np. słup. Przedsiębiorca telekomunikacyjny korzysta niejako przy okazji z części infrastruktury technicznej w zakresie jej elementów pasywnych, które nie są w danym momencie niezbędne do świadczenia podstawowych usług przez OSD, a sama infrastruktura techniczna powstała bazowo do świadczenia innych usług niż telekomunikacja. Dostęp dla przedsiębiorcy telekomunikacyjnego nie ma żadnego wpływu ani na decyzję OSD czy na sam fakt powstania tych elementów pasywnych, do których przyznano dostęp, ani w ogóle na plany inwestycyjne OSD. Opłata za dostęp od przedsiębiorcy telekomunikacyjnego jest dodatkowym przychodem OSD w związku z korzystaniem przez tego przedsiębiorcę z elementu sieci, a nie podstawowym źródłem utrzymania całej linii energetycznej.

Ustalanie opłat z tytułu dostępu do infrastruktury technicznej w oparciu o koszty całościowego utrzymania linii energetycznej, w tym jej elementów aktywnych jest sprzeczne z art. 22 ust. 3 ustawy o wspieraniu rozwoju, który stanowi, że opłaty z tytułu dostępu do infrastruktury technicznej OSD określa się w wysokości, która umożliwia zwrot części kosztów, które ponosi ten podmiot w związku z utrzymaniem tej infrastruktury. Przepis wyłącza w ogóle zaliczenie do podstawy opłat, ponoszonych przez OSD kosztów utrzymania elementów aktywnych elementów sieci, jak również wyliczenie opłat w oparciu o całość kosztów utrzymania elementów pasywnych. Art. 22 ust. 3 ustawy o wspieraniu rozwoju mówi o zwrocie części kosztów ponoszonych przez OSD w stosunku do tej infrastruktury, do której przyznany został dostęp a nie kosztów całej infrastruktury technicznej OSD, której element jest przedmiotem dostępu.

Co więcej, gdyby przyjąć za słuszne stanowisko OSD o ponoszeniu kosztów za dostęp do infrastruktury technicznej liczonych według kosztów utrzymania całej linii doszłoby do subsydiowania skrótnego usług świadczonych przez OSD bezpośrednio opłatami ponoszonymi przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego, który uzyskał dostęp, a korzystając z elementu pasywnego finansuje inne usługi świadczone przez OSD przy użyciu tej sieci, w tym usługi z wykorzystaniem będących poza ustawowym prawem dostępu jej elementów aktywnych. Pośrednio natomiast podstawowe usługi OSD byłyby finansowane przez

abonentów lub użytkowników końcowych przedsiębiorcy telekomunikacyjnego, na których w abonamencie lub innych opłatach detalicznych przerzucone zostały opłaty za dostęp. Tymczasem zakaz subsydiowania skrośnego na gruncie ustawy o wspieraniu rozwoju ustanawia art. 25, zaś dla branży energetycznej art. 44 i 45 Prawa energetycznego.

Analiza umów

Prezes UKE ustalając poziom opłat za dostęp do Słupów elektroenergetycznych wziął pod uwagę zgromadzony materiał dowodowy w sprawie oraz przeprowadził dowód z umów o dostęp do słupów elektroenergetycznych zawieranych przez Operatora z przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi w związku z realizacją POPC, o który wniosła PIKE pismem z dnia 28 maja 2019 r.

Z przekazanych Prezesowi UKE umów dotyczących dostępu do infrastruktury technicznej w zakresie słupów wynika, że:

1. OSD stosują zróżnicowane opłaty za dostęp do posiadanych Słupów elektroenergetycznych;
2. część OSD w ramach danego przedsiębiorstwa uzależnia poziom opłaty od ilości dzierżawionych Słupów elektroenergetycznych (innogy, Tauron);
3. część OSD (Enea, Energa, PGE) uzależnia wysokość opłaty od celu związanego z dzierżawą, np. na rzecz realizacji POPC.

Tabela 3. Zestawienie opłat OSD

OSD	Opłata (zł)	Opłata POPC (zł)
Enea	5,52	3,90
innogy	4,50-20	Brak
PGE	5,52	3,50
Energa	5,52	3,85
Tauron	3,60-15	Brak

Źródło: umowy przekazane do UKE przez OSD

Metodyka ustalenia opłat

Jak wskazano powyższej, zgodnie z literalnym brzmieniem przepisów i poglądem doktryny obowiązek prowadzenia ewidencji z art. 25 ustawy o wspieraniu rozwoju ma charakter dodatkowy w stosunku do obowiązków prowadzenia rachunkowości lub innego rodzaju ewidencji finansowej wynikających z odrębnych przepisów (tak. Komentarz do art. 25 WspTelekomU, red. Szydło, Legalis). Z kolei, art. 22 ust. 3 ustawy o wspieraniu rozwoju należy wyklądać w ten sposób, że opłaty z tytułu dostępu do infrastruktury pasywnej należy ustalać w oparciu o koszty ponoszone przez operatora sieci w stosunku do tej infrastruktury, do której przyznany został dostęp, a nie koszty całej jego infrastruktury technicznej, której element jest przedmiotem dostępu.

Innymi słowy każdy z operatorów sieci powinien w sposób precyzyjny i szczegółowy prowadzić odrębną ewidencję przychodów (i kosztów) przyrostowych, związanych z udostępnianiem infrastruktury technicznej, m.in. kosztów związanych z udostępnieniem infrastruktury technicznej w wykonaniu obowiązku z art. 17 ustawy o wspieraniu rozwoju, tj. kosztów, które nie zostałyby poniesione, gdyby nie doszło do udostępnienia. Dostęp z art. 17 ustawy o wspieraniu rozwoju w języku potocznym jest *de facto* odpłatnym „podzieleniem

się” z przedsiębiorcą telekomunikacyjnym niewykorzystywaną w danym momencie częścią infrastruktury pasywnej. Mając na względzie to, że z przepisów, jak również z ogólnych praktyk rynkowych, ustalanie opłat przez OSD powinno następować w oparciu o koszty ponoszone w stosunku do elementu dostępu, to ewidencja powinna być tak prowadzona, aby uwzględniała wyłącznie udostępnienie danego elementu infrastruktury technicznej, który jest wykorzystywany przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego w ramach dostępu.

Prezes UKE przeanalizował odpowiedzi OSD na wezwania dotyczące przedstawienia uzasadnienia dla wyznaczonych opłat. OSD kalkulując opłaty przyjęli zróżnicowaną metodologię ustalenia opłat. Ponadto, nawet w razie przyjęcia tej samej metody, wystąpiły różnice dotyczące ujęcia w ramach danej metodyki różnych kategorii kosztowych.

Tauron przyjął metodę kalkulacji kosztów przyrostowych związanych z podwieszeniem kabli telekomunikacyjnych.

PGE stosuje metodę kalkulacji kosztów w pełni alokowanych, gdzie całkowite koszty linii (kabli oraz słupów) są dzielone proporcjonalnie do liczby zawieszonych kabli (20%).

ENEA stosuje metodę kalkulacji kosztów w pełni alokowanych oraz uwzględnienie dodatkowo kosztów przyrostowych.

ENERGA stosuje metodę kalkulacji kosztów w oparciu o benchmark do SOR²⁷.

Innogy stosuje metodę kalkulacji kosztów w pełni alokowanych oraz uwzględnienie dodatkowo kosztów przyrostowych.

Prezes UKE wskazuje, że omówione powyżej przepisy prawa wskazują, że prawidłową metodą określenia opłaty jest pokrycie tej części kosztów, które wystąpiły w związku z udostępnieniem słupów elektroenergetycznych na rzecz przedsiębiorców telekomunikacyjnych. Stanowią one zatem koszty przyrostowe. Ponadto do uwzględnienia kosztów powinny być brane koszty przyrostowe związane z utrzymaniem elementu linii energetycznej jakim jest słup elektroenergetyczny.

Zamierzeniem Prezesa UKE jest ustalenie opłat na zrównoważonym poziomie. Dlatego opłata została wyznaczona jako wartość średnia kosztów przyrostowych wszystkich OSD. Prezes UKE wskazuje, że zakres działalności 5 OSD jest analogiczny (kwestią odmienną jest mały obszar działalności innogy). Ponadto różnicowanie stawek dla różnych OSD stanowiłoby ograniczenie w dostępie do infrastruktury technicznej oraz mogłoby powodować ograniczenie konkurencji. Dlatego też w opinii Prezesa UKE zasadnym było uśrednienie kosztów w oparciu o dane przekazane przez OSD w odpowiedzi na Wezwanie z dnia 29 kwietnia 2020 r.

Ponadto Prezes UKE uznał za zasadne zróżnicowanie wysokości opłat za dostęp do Słupów elektroenergetycznych w zależności od rodzaju słupów – nN albo SN. Zróżnicowanie to jest zasadne z uwagi na podwyższone koszty związane z zapewnieniem dostępu do słupów SN.

²⁷ Decyzja Prezesa UKE z dnia 29 września 2010 r. nr DHRT-WOR-6082-4/10(109) zatwierdzająca „Ofertę ramową określającą ramowe warunki dostępu telekomunikacyjnego w zakresie rozpoczynania i zakańczania połączeń, hurtowego dostępu do sieci TP (obecnie OPL), dostępu do łączy abonenckich w sposób zapewniający dostęp pełny lub współdzielony oraz dostępu do łączy abonenckich poprzez węzły sieci telekomunikacyjnej na potrzeby sprzedaży usług szerokopasmowej transmisji danych” zmieniona następnie decyzjami Prezesa UKE.

Biorąc pod uwagę powyższe, Prezes UKE wyznaczył opłaty za udostępnienie Słupów elektroenergetycznych na podstawie kosztów przyrostowych przekazanych przez OSD w odpowiedziach na Wezwanie z dnia 29 kwietnia 2020 r.

Wyznaczenie wysokości opłat zostało przeprowadzone w trzech krokach:

1. Zostały wyznaczone średnie, dla wszystkich OSD, miesięczne koszty utrzymania linii elektroenergetycznych nN oraz SN w przeliczeniu na jeden słup.
2. Został wyznaczony średni, dla wszystkich OSD, współczynnik przedstawiający stosunek kosztów przyrostowych utrzymania linii elektroenergetycznej w przeliczeniu na jeden słup wynikających z podwieszenia infrastruktury telekomunikacyjnej do średnich miesięcznych kosztów utrzymania linii elektroenergetycznych w przeliczeniu na jeden słup.
3. Zostały wyznaczone średnie dla wszystkich OSD koszty przyrostowe utrzymania linii elektroenergetycznej w przeliczeniu na jeden słup, wynikające z podwieszenia infrastruktury telekomunikacyjnej jako iloczyn kosztów wyznaczonych w pkt 1 powyżej oraz współczynnika wyznaczonego w pkt 2 powyżej.

Po analizie materiału dowodowego w sprawie, w tym stanowisk OSD zgłaszanych na wszystkich etapach prac, oraz mając na względzie ujednolicenie przekazywanych danych, Prezes UKE opracował listę kategorii kosztowych składających się na koszty utrzymania linii elektroenergetycznych nN oraz SN i w dniu 29 kwietnia 2020 r. wezwał OSD do weryfikacji oraz przedstawienia danych w zakresie:

1. średnich miesięcznych kosztów utrzymania linii elektroenergetycznej nN oraz SN w przeliczeniu na jeden słup w podziale na określone kategorie kosztowe,
2. średnich miesięcznych przyrostowych kosztów utrzymania linii elektroenergetycznej nN i SN w przeliczeniu na jeden słup wynikających z podwieszenia infrastruktury telekomunikacyjnej, wyznaczonych w podziale na określone kategorie kosztowe.

W odpowiedzi na niniejsze wezwanie wszyscy OSD przedstawili dane odnośnie średnich miesięcznych kosztów utrzymania linii elektroenergetycznej nN oraz SN oraz średnich miesięcznych przyrostowych kosztów utrzymania linii elektroenergetycznej nN. Dane odnośnie średnich miesięcznych przyrostowych kosztów utrzymania linii elektroenergetycznej SN zostały przedstawione wyłącznie przez jednego OSD.

Na podstawie przekazanych danych Prezes UKE określił średnie miesięczne koszty utrzymania linii elektroenergetycznych nN oraz SN dla wszystkich OSD.

Tabela 4. Średnie miesięczne koszty utrzymania linii elektroenergetycznej nN oraz SN dla OSD

Kategoria kosztów	Średnie miesięczne koszty utrzymania linii elektroenergetycznej nN (zł)	Średnie miesięczne koszty utrzymania linii elektroenergetycznej SN (zł)
Koszt amortyzacji	7,22	17,87
Koszt eksploatacji	4,37	6,63
Koszty usuwania awarii	1,48	1,56
Koszty administracyjne	3,70	7,99
Koszty transportu	0,69	0,88
Podatek od nieruchomości	3,76	8,55

Opłaty za umieszczenie słupów w pasie drogowym, koszty związane ze służebnościami gruntów	0,18	0,88
Pozostałe	0,28	0,43
Suma	21,69	44,76

Źródło: odpowiedzi na wezwania Prezesa UKE z dnia 29 kwietnia 2020 r.

W drugim kroku na podstawie danych przekazanych przez OSD, odnośnie kosztów przyrostowych utrzymania linii elektroenergetycznej nN w przeliczeniu na jeden słup (dane przekazane w odpowiedzi na Wezwanie z dnia 29 kwietnia 2020 r.), dla każdej z kategorii kosztów został wyznaczony współczynnik przedstawiający stosunek kosztów przyrostowych do całkowitych kosztów utrzymania linii elektroenergetycznej nN w przeliczeniu na jeden słup w podziale na zdefiniowane kategorie kosztowe. W kosztach przyrostowych nie zostały uwzględnione, wskazane przez jednego OSD, koszty związane ze zwiększeniem kosztów amortyzacji linii wynikających ze skrócenia okresu użytkowania linii o 5 lat w wyniku podwieszenia przewodu telekomunikacyjnego. W ocenie Prezesa UKE brak jest uzasadnienia uwzględnienia niniejszych kosztów w opłacie miesięcznej, a ponadto 5 OSD nie przedstawili wystarczających uzasadnień co do wysokości kosztu ani spójności przyjętych założeń z zasadami księgowymi.

Tabela 5. Średni, dla wszystkich OSD, stosunek kosztów przyrostowych do całkowitych miesięcznych kosztów utrzymania linii elektroenergetycznej nN

Kategoria kosztów	Średni stosunek kosztów przyrostowych do całkowitych miesięcznych kosztów utrzymania linii elektroenergetycznej nN (%)
Koszt eksploatacji	19,58
Koszty usuwania awarii	21,09
Koszty administracyjne	11,95
Koszty transportu	10,39
Pozostałe	17,70

W związku z nieprzedstawieniem przez OSD danych odnośnie kosztów przyrostowych dla linii SN, Prezes UKE przyjął stosunek kosztów przyrostowych do całkowitych miesięcznych kosztów utrzymania linii elektroenergetycznej SN na poziomie analogicznym jak dla słupów nN. Biorąc pod uwagę uzasadnienia przedstawiane przez OSD w zakresie wyznaczenia kosztów przyrostowych, w tym podejście do wyznaczania kosztów przyrostowych oraz ich specyfikę wydaje się, że poziom kosztów przyrostowych dla słupów SN oraz nN jest porównywalny, z uwzględnieniem proporcjonalnie wyższych kosztów dla SN.

W trzecim kroku miesięczna stawka za dostęp do Słupów elektroenergetycznych została wyznaczona:

1. Dla słupów nN - w wysokości 1,73 zł, jako iloczyn średnich miesięcznych kosztów utrzymania linii elektroenergetycznej nN oraz średniego stosunku kosztów przyrostowych do całkowitych miesięcznych kosztów utrzymania linii elektroenergetycznej nN.
2. Dla słupów SN - w wysokości 2,75 zł, jako iloczyn średnich miesięcznych kosztów utrzymania linii elektroenergetycznej SN oraz średniego stosunku kosztów przyrostowych do całkowitych miesięcznych kosztów utrzymania linii elektroenergetycznej nN.

Tabela 6. Średnie miesięczne koszty przyrostowe utrzymania linii elektroenergetycznej nN oraz SN

Kategoria kosztów	Średnie miesięczne koszty przyrostowe utrzymania linii elektroenergetycznej nN (zł)	Średnie miesięczne koszty przyrostowe utrzymania linii elektroenergetycznej SN (zł)
Koszt eksploatacji	0,86	1,30
Koszty usuwania awarii	0,31	0,33
Koszty administracyjne	0,44	0,95
Koszty transportu	0,07	0,09
Pozostałe	0,05	0,08
Suma	1,73	2,75

Katalog opłat i ustalona wysokość opłat

Prezes UKE ustalając katalog opłat uznał za zasadne wprowadzenie dwóch pozycji:

1. opłaty miesięcznej za udostępnienie pojedynczego Słupa elektroenergetycznego, oraz
2. opłaty za rezerwację Słupa elektroenergetycznego w sytuacji gdy przedsiębiorca telekomunikacyjny:
 - a) nie zawarze Umowy Szczegółowej w okresie bezpłatnej rezerwacji;
 - b) gdy złoży do OU nowe Zapytanie dotyczące tego samego zasobu w okresie trwania bezpłatnej rezerwacji (okres ten wynosi 90 dni i rozpoczyna bieg od dnia otrzymania przez OU wniosku o udzielenie dostępu);
 - c) złoży nowe Zapytanie dotyczące tego samego zasobu w terminie krótszym niż 90 dni od dnia zakończenia bezpłatnej rezerwacji.

Katalog sytuacji uprawniających OU do pobrania opłaty za rezerwację określony w Części II Rozdział 1 pkt 1.1 ust. 14 Warunków Dostępu zabezpiecza jego interesy przed sytuacjami, w jakich przedsiębiorca telekomunikacyjny dążyłby do nieuzasadnionego przedłużania terminu bezpłatnej rezerwacji. Ponadto stawka za rezerwację została określona w wysokości odpowiadającej stawce za dzierżawę danej ilości Słupów elektroenergetycznych objętych Wnioskiem o dostęp.

Prezes UKE analizując zgromadzony materiał dowodowy w sprawie oraz mając na względzie korzyści wynikające ze zrównania warunków współpracy pomiędzy różnymi OSD uznał, że określony w Warunkach Dostępu poziom opłat zapewnia zarówno Operatorowi, jak i innym OSD podlegającym analogicznej regulacji, przynajmniej zwrot kosztów związanych z udostępnieniem Słupów elektroenergetycznych. Takie podejście umożliwi ponadto bardziej efektywnym OSD stosowanie opracowanych na Warunkach Dostępu pewnych rabatów (np. wolumenowych czy też uwzględniających długoletni okres dzierżawy). Należy bowiem podkreślić, że Operator jest zobowiązany do stosowania w relacjach umownych warunków nie gorszych niż określone w niniejszej decyzji Prezesa UKE (art. 18 ust. 6 ustawy o wspieraniu rozwoju). Takie rozwiązanie daje zatem Operatorowi impuls do zwiększenia efektywności w udostępnianiu Słupów elektroenergetycznych, co jest korzystne zarówno dla jego przedsiębiorstwa, jak i dla przedsiębiorców telekomunikacyjnych.

Stawka za dostęp do Słupów elektroenergetycznych jest iloczynem ilości Słupów elektroenergetycznych podlegających udostępnieniu oraz liczby Kabli telekomunikacyjnych instalowanych na tych Słupach elektroenergetycznych.

Stawka ta została ustalona zgodnie z metodologią opisaną powyżej w uzasadnieniu i wynosi 1,73 złotych za każdy słup miesięcznie i płatna jest za każdy podwieszany kabel telekomunikacyjny (zgodnie z Częścią III pkt 1.2 Załącznika nr 1 do decyzji). Należy także podkreślić, że Prezes UKE, z uwagi na konieczność zwrotu OSD części kosztów związanych z udostępnieniem Słupów elektroenergetycznych uznał, że przedsiębiorca telekomunikacyjny, w przypadku wypowiedzenia Umowy Szczegółowej z przyczyn leżących po jego stronie przed upływem jednego roku, powinien uiścić opłaty jak za jeden rok dostępu do nich (Cześć I Rozdział 5 ust. 7 Warunków Dostępu). Prezes UKE wskazuje ponadto, że Warunki Dostępu określone decyzją stanowią punkt wyjścia do opracowania projektu Umowy ramowej dostępu do infrastruktury technicznej w zakresie słupów elektroenergetycznych. Operator powinien uwzględnić postanowienia Warunków Dostępu w projekcie Umowy ramowej w taki sposób aby nie była ona gorsza od zatwierdzonych Warunków Dostępu (art. 18 ust. 6 ustawy o wspieraniu rozwoju). W zakresie opłat oznacza to np. możliwość stosowania na niedyskryminujących zasadach ofert określających stawkę za Słup elektroenergetyczny w zależności przykładowo od ilości dzierżawionych słupów, czasu na jaki są one dzierżawione czy obszaru geograficznego na jakim są dzierżawione.

Prezes UKE wskazuje, że rozstrzygnięcie w zakresie opłat zgodne jest z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 3 ustawy o wspieraniu rozwoju, a mianowicie określony przez Prezesa UKE poziom opłat umożliwia OSD zwrot części kosztów związanych z utrzymaniem Słupów elektroenergetycznych.

Rozdział 2 Zasady wystawiania faktur i dokonywania płatności

W rozdziale Części III Rozdział 1 Warunków Dostępu Prezes UKE uregulował zasady wzajemnych rozliczeń i wystawiania faktur.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że opłaty przewidziane w Warunkach Dostępu są opłatami netto. Zatem ostateczna opłata za dostęp do Słupów elektroenergetycznych będzie powiększana o aktualnie obowiązującą stawkę podatku od towarów i usług oraz ewentualne inne podatki lub opłaty wymagane przepisami prawa (Część III Rozdział 2 ust. 2 Warunków Dostępu).

OK obowiązany jest do uiszczenia opłat, określonych w Umowie Szczegółowej, na podstawie wystawionej przez OU faktury. Okres rozliczeniowy został ustalony przez Prezesa UKE na miesięczny. Natomiast, w sytuacji gdyby umowa trwała krócej niż miesiąc opłata będzie proporcjonalnie zmniejszona. Za termin początkowy naliczania opłaty uznaje się dzień podwieszenia Infrastruktury na Słupach elektroenergetycznych stwierdzony Protokołem Odbioru (Część III Rozdział 2 ust. 1, 3 i 4 Warunków Dostępu). W przypadku opłaty za okres rezerwacji – jest ona naliczana po upływie niepłatnego okresu rezerwacji (90 dni) (Część III Rozdział 2 ust. 5 Warunków Dostępu).

W Części III Rozdział 2 ust. 6 Warunków Dostępu Prezes UKE przewidział zasady płatności wskazując, że powinna ona nastąpić w terminie 21 dni od daty wystawienia faktury przez OU. OU ma obowiązek wysłać fakturę OK w terminie nie późniejszym niż 7 dni od daty jej wystawienia. Powyższe koresponduje z zapisami ustawy z dnia 8 marca 2013 r. o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych (t.j. Dz.U. 2019 r., poz. 118 ze zm., dalej „ustawa o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych”) przewidującej maksymalny termin płatności na 60 dni od dnia doręczenia faktury (art. 7 ust. 1).

Płatność powinna być dokonana na rachunek bankowy OU, określony w Umowie Ramowej, przy czym za dzień dokonania zapłaty przyjmuje się dzień wpływu środków na konto (Część III Rozdział 2 ust. 8 Warunków Dostępu).

Część III Rozdział 2 ust. 7 Warunków Dostępu reguluje pozycje dodatkowe, jakie powinny znaleźć się na fakturze.

Część III Rozdział 2 ust. 9 Warunków Dostępu wskazuje, że płatność powinna nastąpić z góry za dany okres rozliczeniowy.

Za opóźnienie w płatności pobierane są odsetki według zasad ustawy o przeciwdziałaniu Za opóźnienie w płatności pobierane są odsetki według zasad ustawy o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych (Część III Rozdział 2 ust. 10 Warunków Dostępu).

Prezes UKE wskazuje, że rozstrzygnięcie w zakresie zasady wystawiania faktur i dokonywania płatności zgodne jest z przesłankami określonymi w art. 22 ust. 3 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Rozdział 3 Reklamacje finansowe

W Części III Rozdział 3 Warunków Dostępu Prezes UKE określił tryb składania oraz rozpatrywania reklamacji faktur wystawianych przez OU. Zgodnie z Warunkami Dostępu, OK ma prawo zareklamować fakturę w terminie 30 dni od jej otrzymania, wskazując jednocześnie dane niezbędne do jej rozpatrzenia. OK ma obowiązek odpowiedzieć OU na złożoną reklamację w terminie 30 dni od dnia jej otrzymania, przy czym odpowiedź na reklamację powinna zawierać jej rozstrzygnięcie, a w przypadku odpowiedzi negatywnej – dodatkowo jej uzasadnienie. W sytuacji uznania zasadności reklamacji, OK ma obowiązek wystawienia w najbliższym terminie odpowiedniej faktury korygującej. Wniesienie reklamacji nie zwalnia OK z obowiązku terminowego uregulowania zakwestionowanej faktury.

Powyższe rozwiązanie jest wzorowane na dotychczasowej praktyce, zaś jego wprowadzenie ma na celu zapewnienie OU efektywnej i ujednocionej ścieżki pozasądowego dochodzenia roszczeń.

W ocenie Prezesa UKE, przyjęta procedura jest konieczna, a zarazem nie powinna stanowić nadmiernego obciążenia zarówno dla OK, jak i OU. Tym samym, realizuje przesłanki proporcjonalności i niedyskryminacji określone w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Załączniki do Warunków Dostępu

Prezes UKE ustalił wzory załączników do Warunków Dostępu. Ma to na celu usprawnienie współpracy pomiędzy OU i OK oraz wyeliminowanie czasu uzgadniania wzorów dokumentów niezbędnych do realizacji Umowy Ramowej zawartej w oparciu o Warunki Dostępu. Prezes UKE wprowadził następujące załączniki: wzór formularza „Zapytanie o możliwość Dostępu do Słupów elektroenergetycznych”, wzór formularza „Wniosek o zawarcie Umowy Szczegółowej na dostęp do Słupów elektroenergetycznych w oparciu o Zapytanie”, wzór formularza „Protokół odbioru wykonanych prac”, wzór formularza „Protokół Awarii”, wzór formularza „Zgłoszenie dostępu” oraz „Wzór Umowy Szczegółowej”. Załączniki, których treść zastała ustalona w Warunkach Dostępu są, w ocenie Prezesa UKE, konieczne w celu stabilizacji współpracy pomiędzy OU i OK. Zostały one ustalone z zachowaniem zasady proporcjonalności i niedyskryminacji, spełniają więc przesłanki z art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju.

Wprowadzone przez Prezesa UKE załączniki są wystarczające, co nie oznacza, że strony nie mogą ustalić treści innych załączników i wprowadzić je do Umowy Ramowej.

7. Uzasadnienie rozstrzygnięcia zawartego w pkt II sentencji decyzji

W ocenie Prezesa UKE uzasadnione jest uwzględnienie okresu przejściowego pozwalającego na efektywne zaimplementowanie przez Operatora rozwiązań zawartych w Warunkach Dostępu. Zgodnie z pkt II sentencji decyzji Operator jest zobowiązany zapewnić gotowość do zawierania Umów Ramowych i Umów Szczegółowych oraz do rozpatrywania Zapytań o dostęp do Słupów elektroenergetycznych, zgodnie z postanowieniami decyzji, w terminie do 30 dni od dnia doręczenia decyzji. Do tego momentu Operator zobowiązany jest do zapewnienia dostępu do Słupów elektroenergetycznych na dotychczasowych warunkach, stosowanych w ramach przedsiębiorstwa Operatora. Wprowadzenie w decyzji okresu przejściowego gwarantuje Operatorowi czas niezbędny na przygotowanie się do stosowania procedur regulowanych decyzją, odpowiednie dostosowanie systemów informatycznych, zapewnienie odpowiedniej obsługi, a także przygotowanie bądź dostosowanie treści Umów Ramowych i Umów Szczegółowych do postanowień Warunków Dostępu.

Wprowadzenie okresu przejściowego nie oznacza jednak prostego przesunięcia w czasie obowiązywania rygoru natychmiastowej wykonalności decyzji. Z chwilą doręczenia decyzji Operator powinien przystąpić do wdrażania jej postanowień, a zwłaszcza powinien dążyć do wdrażania w ramach prowadzonego przedsiębiorstwa procedur określonych w załączniku nr 1 do decyzji tak, aby wnioski przedsiębiorców telekomunikacyjnych o zapewnienie dostępu do Słupów elektroenergetycznych były obsługiwane zgodnie z postanowieniami decyzji najpóźniej z upływem okresu przejściowego. W tym celu, Operator powinien zapewnić, że Umowa Ramowa negocjowana w okresie przejściowym (w odpowiedzi na wnioski przedsiębiorców telekomunikacyjnych o zapewnienie dostępu do Słupów elektroenergetycznych składane w tym okresie) będzie zawierała postanowienia nie gorsze niż postanowienia zawarte w Warunkach Dostępu, określonych w załączniku nr 1 do decyzji. Prezes UKE ma na uwadze, że negocjacje Umowy Ramowej prowadzone w okresie przejściowym są procesem długotrwałym i w myśl postanowień decyzji (pkt II sentencji decyzji), nie odnosi się do nich wprost obowiązek stosowania procedur określonych w Warunkach Dostępu. Zatem należy zaznaczyć, że Umowa Ramowa negocjowana w okresie przejściowym powinna zawierać postanowienia odpowiadające minimalnym wymaganiom ustalonym w Warunkach Dostępu określonych w załączniku nr 1 do decyzji, a jej zawarcie powinno nastąpić najpóźniej z upływem okresu przejściowego.

Prezes UKE podkreśla, że wprowadzony w decyzji okres przejściowy ma charakter maksymalny, a zatem Operator może przed jego upływem zapewniać dostęp do Słupów elektroenergetycznych według procedur i terminów określonych w Warunkach Dostępu, stanowiących załącznik nr 1 do decyzji.

Prezes UKE wskazuje, że zgodnie z art. 18 ust. 7 ustawy o wspieraniu rozwoju operatora sieci, któremu wydano decyzję w sprawie określenia warunków zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej, zobowiązany jest do zamieszczenia na swojej stronie internetowej aktualnych warunków zapewnienia tego dostępu. Natomiast w myśl art. 18 ust. 8 ustawy o wspieraniu rozwoju operatora sieci, któremu wydano decyzję w sprawie określenia warunków zapewnienia dostępu do infrastruktury technicznej, przekazuje Prezesowi UKE informację o adresie swojej strony internetowej w terminie 7 dni od dnia zamieszczenia na niej warunków zapewnienia tego dostępu.

Na stronie internetowej Operator może również zamieszczać informacje w zakresie wdrożenia oraz terminów realizacji poszczególnych etapów okresu przejściowego.

8. Natychmiastowa wykonalność decyzji

Na podstawie art. 206 ust. 2aa w związku z art. 206 ust. 2 pkt 6 Pt decyzja podlega natychmiastowemu wykonaniu. Oznacza to, że pomimo ewentualnego złożenia przez Operatora odwołania zgodnie z poniższym pouczeniem, decyzja będzie podlegała wykonaniu, a więc na jej podstawie Operator będzie obowiązany do zawierania umów o dostępie do infrastruktury technicznej na warunkach nie gorszych niż określone w decyzji. 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 2019 r. poz. 1460 ze zm., dalej „kpc”), a więc postanowieniem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wydanym na wniosek Operatora, o ile zachodzi niebezpieczeństwo wyrządzenia znacznej szkody lub spowodowania trudnych do odwrócenia skutków.

Biorąc powyższe pod uwagę i uwzględniając całokształt materiału dowodowego, Prezes UKE orzekł jak w sentencji.

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).

Zgodnie z art. 32 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tj. Dz. U. z 2020 r. poz. 755 ze zm., dalej „ustawa o kosztach”) wniesienie odwołania od decyzji Prezesa UKE wymaga uiszczenia opłaty sądowej w wysokości stałej 1000 zł.

Zgodnie z art. 101 i następnymi ustawy o kosztach sąd może przyznać zwolnienie od kosztów sądowych osobie prawnej, osobie fizycznej lub jednostce organizacyjnej niebędącej osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną, jeżeli wykazała, że nie ma dostatecznych środków na ich uiszczenie. Po spełnieniu wymagań określonych przepisami kpc strona może domagać się ustanowienia dla niej adwokata lub radcy prawnego.