Warszawa, 5 stycznia 2021 r.

PREZES
URZĘDU KOMUNIKACJI ELEKTRONICZNEJ

NEXERA sp. z o.o.
Al. Jana Pawła II 29
00-867 Warszawa

Postanowienie Nr DT.WOT.6171.159.2020.15

Na podstawie art. 106 § 5 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz. U. z 2020 r. poz. 256 z późn. zm.), zwanej dalej „k.p.a.", w związku z art. 124 ust. 1b ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (tekst jedn. Dz. U. z 2020 r. poz. 65 z późn. zm.), zwanej dalej „u.g.n.", w związku z art. 33 ust. 7 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (tekst jedn. Dz. U. z 2019 r. poz. 2410 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą z dnia 7 maja 2010 r.", oraz art. 206 ust. 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (tekst jedn. Dz. U. z 2019 r. poz. 2460 z późn. zm.), zwanej dalej „Pt",

odmawiam,

uzgodnienia projektu decyzji administracyjnej znak: RŚG.I.6821.85.6.2019, przedłożonej przez Starostę Ostrowieckiego przy piśmie z dnia 22 lipca 2020 r., odmawiającej ograniczenia sposobu korzystania z części nieruchomości o nieuregulowanym stanie prawnym, położonej w Ćmielowie, gm. Ćmielów, składającej się z działki oznaczonej w ewidencji gruntów nr 735/1, o pow. 0,0057 ha, zwanej dalej „Nieruchomością", poprzez zezwolenie NEXERA sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, na przeprowadzenie przewodów i urządzeń łączności publicznej, w postaci przewieszenia kabla linii napowietrznej FTTH 2FO, o długości 24 m, zgodnie z załącznikiem mapowym do projektu decyzji.

Uzasadnienie

Starosta Ostrowiecki (zwany dalej „Starostą" lub „Organem"), przy piśmie z dnia 22 lipca 2020 r., znak: RŚG.I.6821.85.6.2019 (data wpływu do UKE: 27 lipca 2020 r.), na podstawie art. 124 ust. 1b u.g.n., zwrócił się do Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (zwanego dalej „Prezesem UKE") o uzgodnienie projektu decyzji znak: RŚG.I.6821.85.6.2019 (zwanej dalej „Projektem decyzji").

Z sentencji Projektu decyzji wynika, że Organ, na podstawie art. 124 ust. 1, ust. 1b i ust. 2 w związku z art. 124a i art. 6 pkt 1 u.g.n. oraz art. 104 k.p.a. w związku z art. 33 ust. 7 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. po rozpatrzeniu wniosku NEXERA sp. z o. o. z siedzibą w Warszawie (zwanej dalej także „NEXERA", „Wnioskodawcą" lub „Inwestorem") zamierza orzec o odmowie ograniczenia sposobu korzystania z części Nieruchomości, poprzez zezwolenie na przeprowadzenie przewodów i urządzeń łączności publicznej, w postaci przewieszenia kabli linii napowietrznej FTTH 2FO (przyłącze) o długości 24 m. Z uzasadnienia Projektu decyzji wynika, że Organ uznał, iż *„Inwestycja polegająca na*

przeprowadzeniu kabla linii napowietrznej FTTH 2FO (przyłącza) wyłącznie do jednego domu jednorodzinnego nie spełnia przesłanek inwestycji celu publicznego (nie dotyczy większej części społeczności lokalnej)."Prezes UKE, na podstawie art. 50 § 1 k.p.a., pismem z dnia 9 października 2020 r. znak: DT.WOT.6171.159.2020.3 zwrócił się do Inwestora o wyjaśnienie, czy planowana na Nieruchomości inwestycja jest inwestycją celu publicznego tj. czy jej realizacja wiąże się z urzeczywistnieniem potrzeb określonej wspólnoty przynajmniej na poziomie lokalnym (gminnym).

W odpowiedzi NEXERA w piśmie z dnia 22 października 2020 r. (data wpływu do UKE: 27 października 2020 r.) przedstawiła swoje stanowisko w sprawie. Spółka wskazała, że jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym i realizuje istotny interes publiczny jakim jest zapewnienie rozwoju infrastruktury telekomunikacyjnej w Polsce. Spółka jest beneficjentem 14 konkursów prowadzonych przez Centrum Projektów Polska Cyfrowa (CPPC), w ramach drugiego naboru I Osi Priorytetowej Programu Operacyjnego Polska Cyfrowa (POPC) „Powszechny dostęp do szybkiego internetu" Działanie nr 1.1 „Wyeliminowanie terytorialnych różnic w możliwościach dostępu do szerokopasmowego internetu o wysokich przepustowościach". Tym samym uzyskała decyzję o dofinansowaniu do budowy sieci światłowodowej o przepustowości min, 100 Mb/s w 14 obszarach konkursowych w 4 regionach.

W województwie świętokrzyskim projekt obejmuje 107 632 gospodarstw domowych oraz 761 szkół, przy czym, jak wskazała Spółka, ani przepisy prawa ani orzecznictwo sądów administracyjnych, nie określają minimalnej liczby podmiotów, której należy umożliwić korzystanie z danego przedsięwzięcia, by móc zakwalifikować je jako cel publiczny o znaczeniu lokalnym.

NEXERA wskazała, że we wniosku z dnia 27 listopada 2019 r. wyjaśniła, że umieszczoną na Nieruchomościach infrastrukturę telekomunikacyjną będzie wykorzystywała do świadczenia publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych. Tak więc inwestycja polegająca na przeprowadzeniu na Nieruchomości przewodów i urządzeń łączności publicznej w postaci telekomunikacyjnej linii kablowej tj. kabla światłowodowego 2FO o długości 24 m, w opinii Inwestora, spełnia wymogi inwestycji celu publicznego, gdyż jest to zamierzenie w zakresie łączności publicznej, a także ma znaczenie co najmniej lokalne, ponieważ jej budowa umożliwi korzystanie z szerokopasmowej sieci telekomunikacyjnej mieszkańcom województwa świętokrzyskiego.

Podsumowując, Spółka wskazała, że wydanie w przedmiotowej sprawie decyzji ograniczającej sposób korzystania z Nieruchomości jest uzasadnione ważnym interesem gospodarczym, a także interesem społecznym. Realizacja inwestycji ma na celu wybudowanie infrastruktury do szybkiego internetu na obszarze miejscowości Ćmielów i jest realizowana w ramach większego założenia inwestycyjnego, współfinansowanego w znacznej części przez Unię Europejską z środków POPC.

Pismem z dnia 28 października 2020 r. znak: DT.WOT.6171.159.2020.6, Prezes UKE poinformował strony niniejszego postępowania uzgodnieniowego o przysługującym im, na podstawie art. 10 § 1 k.p.a., prawie do zapoznania się z materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie, a także do ostatecznego wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań, w terminie 7 dni od otrzymania pisma.

W dniu 8 grudnia 2020 r. do UKE wpłynęło pismo Inwestora z dnia 5 grudnia 2020 r., w którym NEXERA, odnosząc się do projektu decyzji Starosty Ostrowieckiego odmawiającej ograniczenia sposobu korzystania z Nieruchomości przedstawiła wyjaśnienia odnośnie uznania inwestycji Spółki za inwestycję celu publicznego. Spółka przywołała przepisy

art. 6 pkt 1 u.g.n, art. 2 pkt 5 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (tekst jedn. Dz. U. z 2020 r. poz. 293), zwana dalej „u.p.z.p." oraz art. 4 pkt 18 u.g.n., z których w opinii Spółki wynika, że inwestycje z zakresu łączności publicznej należy traktować jako realizujące cel publiczny.

NEXERA wyjaśniła ponownie, że realizuje przedmiotową inwestycję w ramach Programu Operacyjnego Polska Cyfrowa Oś Priorytetowa nr 1 „Powszechny dostęp do szybkiego internetu" Działanie nr 1.1 „Wyeliminowanie terytorialnych różnic w możliwościach dostępu do szerokopasmowego internetu o wysokich przepustowościach" m.in. na obszarze województwa świętokrzyskiego. Wskazała, że we wniosku z dnia 27 listopada 2019 r. wyjaśniła, że umieszczoną na Nieruchomościach infrastrukturę telekomunikacyjną będzie wykorzystywał do świadczenia publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych.

Wobec powyższego, w opinii Spółki, inwestycja polegająca na przeprowadzeniu na Nieruchomości przewodów i urządzeń łączności publicznej w postaci przewieszenia kabla światłowodowego 2FO o długości 24 m, spełnia wymogi inwestycji celu publicznego, a także ma znaczenie ponadlokalne, ponieważ jej budowa umożliwi korzystanie z szerokopasmowe sieci telekomunikacyjnej mieszkańcom województwa świętokrzyskiego.

W związku z powyższym, Prezes UKE zważył, co następuje:

Stosownie do art. 206 ust. 1 Pt postępowanie przed Prezesem UKE toczy się na podstawie przepisów k.p.a. ze zmianami wynikającymi z Pt oraz ustawy z dnia 7 maja 2010 r.

Zgodnie z przepisem art. 33 ust. 1 ustawy z dnia 7 maja 2010 r.: *„Właściciel, użytkownik wieczysty nieruchomości lub zarządca nieruchomości, niebędący przedsiębiorcą telekomunikacyjnym, jest obowiązany umożliwić operatorom, podmiotom, o których mowa w art. 4 pkt 1, 2, 4, 5 i 8 Pt oraz jednostkom samorządu terytorialnego wykonującym działalność, o której mowa w art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 7 maja 2010 r., umieszczenie na nieruchomości obiektów i urządzeń infrastruktury telekomunikacyjnej w celu niezwiązanym z zapewnieniem telekomunikacji w budynku znajdującym się na tej nieruchomości, w szczególności instalowanie urządzeń telekomunikacyjnych, przeprowadzanie linii kablowych pod nieruchomością, na niej lub nad nią, umieszczanie tabliczek informacyjnych o urządzeniach, a także ich eksploatację i konserwację, jeżeli nie uniemożliwia to racjonalnego korzystania z nieruchomości, w szczególności nie prowadzi do istotnego zmniejszenia wartości nieruchomości"*.

Z brzmienia przepisu art. 33 ust. 1 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. wynika, że dotyczy on umieszczania obiektów i urządzeń infrastruktury telekomunikacyjnej na nieruchomości w celu niezwiązanym z zapewnieniem telekomunikacji w budynku znajdującym się na tej nieruchomości, a także umożliwienia korzystania z nieruchomości również w zakresie eksploatacji i konserwacji umieszczonej na niej infrastruktury telekomunikacyjnej.

Stosownie do art. 33 ust. 3 ustawy z dnia 7 maja 2010 r., warunki korzystania z nieruchomości ustala się w umowie, która jest zawierana na piśmie, w terminie 30 dni od dnia wystąpienia przez operatora z wnioskiem o jej zawarcie. Stronami umowy są z jednej strony operator, z drugiej strony właściciel, użytkownik wieczysty lub zarządca nieruchomości, niebędący przedsiębiorcą telekomunikacyjnym. W umowie ustalane są warunki korzystania przez operatora z nieruchomości, w celu zakładania i konserwacji urządzeń lub linii telekomunikacyjnych, jak również zasady odpłatności za korzystanie z tej nieruchomości. W myśl zaś art. 33 ust. 7 ustawy z dnia 7 maja 2010 r., jeżeli w terminie, o którym mowa w ust. 3 (tj. terminie 30 dni od dnia wystąpienia przez operatora

z wnioskiem o zawarcie umowy) nie zostanie zawarta umowa, stosuje się odpowiednio przepisy art. 124 i art. 124a u.g.n.

Przepis art. 124 ust. 1 u.g.n. stanowi, iż starosta, wykonujący zadanie z zakresu administracji rządowej, może ograniczyć, w drodze decyzji, sposób korzystania z nieruchomości przez udzielenie zezwolenia na zakładanie i przeprowadzenie na nieruchomości ciągów drenażowych, przewodów i urządzeń służących do przesyłania lub dystrybucji płynów, pary, gazów i energii elektrycznej oraz urządzeń łączności publicznej i sygnalizacji, a także innych podziemnych, naziemnych lub nadziemnych obiektów i urządzeń niezbędnych do korzystania z tych przewodów i urządzeń, jeżeli właściciel lub użytkownik wieczysty nieruchomości nie wyraża na to zgody. Ograniczenie to następuje zgodnie z planem miejscowym, a w przypadku braku planu, zgodnie z decyzją o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego.

W świetle zaś art. 124 ust. 1b u.g.n. *„W zakresie urządzeń łączności publicznej decyzję w sprawie zezwolenia wydaje się w uzgodnieniu z Prezesem Urzędu Komunikacji Elektronicznej. Decyzja ta może być również wydana w przypadku braku planu miejscowego lub gdy decyzja o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego nie jest wymagana".* Jak wynika zatem z brzmienia przedstawionego powyżej przepisu art. 124 ust. 1b u.g.n., w zakresie urządzeń łączności publicznej decyzję w sprawie zezwolenia (o którym mowa w art. 124 ust. 1 u.g.n.) wydaje się w uzgodnieniu z Prezesem UKE. Przepis ten stanowi także, że decyzja ta może być również wydana w przypadku braku planu miejscowego lub gdy decyzja o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego nie jest wymagana. Wyjaśnić przy tym należy, że w myśl art. 4 pkt 18 u.g.n., przez łączność publiczną należy rozumieć infrastrukturę telekomunikacyjną służącą zapewnieniu publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych w rozumieniu przepisów Pt.

Przepis art. 124 ust. 1b u.g.n. wskazuje formę tzw. współdziałania, która przy wydawaniu decyzji w sprawie zezwolenia na zakładanie i przeprowadzanie na nieruchomości urządzeń łączności publicznej przybiera postać uzgodnienia. Natomiast zasady i tryb współdziałania organów administracji publicznej przy wydawaniu decyzji administracyjnej reguluje przepis art. 106 k.p.a.

W myśl art. 106 § 1 k.p.a., jeżeli przepis prawa uzależnia wydanie decyzji od zajęcia stanowiska przez inny organ (wyrażenia opinii lub zgody, albo wyrażenia stanowiska w innej formie), decyzję wydaje się po zajęciu stanowiska przez ten organ. Z przepisu art. 106 § 2 k.p.a. wynika zaś, iż wszczęcie tzw. postępowania uzgodnieniowego następuje na wniosek organu wydającego decyzję. Przepis art. 106 § 5 k.p.a. stanowi natomiast, że wyrażenie stanowiska przez organ następuje w procesowej formie postanowienia.

Jak podkreśla się w orzecznictwie, organ współdziałający przedstawia swoje stanowisko w sprawie administracyjnej rozstrzyganej w drodze decyzji, a zatem zakres i przedmiot tego stanowiska są niejako podwójnie ograniczone: po pierwsze - przedmiotem sprawy administracyjnej, po drugie - zakresem właściwości (zadań) organu współdziałającego.

Prezes UKE wyjaśnia ponadto, iż wydając niniejsze rozstrzygnięcie w sprawie uzgodnienia Projektu decyzji, opierał się zarówno na stanie faktycznym ustalonym przez Organ w przedstawionym w Projekcie decyzji, jak też na własnych ustaleniach. Jak bowiem wskazuje się w orzecznictwie sądowym (np. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 6 października 2006 r., sygn. akt II OSK 1203/05, LEX nr 289289) *„Postępowanie przed organem współdziałającym ma wyłącznie charakter pomocniczy w sprawie załatwianej w formie decyzji administracyjnej przez inny organ. W takiej zaś sytuacji stanowisko organu współdziałającego może być oparte na stanie faktycznym i prawnym ustalonym przez organ*

wydający decyzję (...)". W niniejszej sprawie Prezes UKE wziął również pod uwagę stanowisko Naczelnego Sądu Administracyjnego, zaprezentowane w uzasadnieniu wyroku z dnia 2 czerwca 2009 r. (sygn. akt II OSK 908/08, Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych), w którym Naczelny Sąd Administracyjny podkreślił, że *„(...) argumentacja, iż postępowanie ma charakter uzgodnieniowy (pomocniczy) oraz że stanowisko organu współdziałającego może być oparte na stanie faktycznym i prawnym ustalonym przez organ wydający decyzję jest zasadne, ale tylko w stosunku do samego procesu decyzyjnego organu współdziałającego, zajmującego stanowisko w sprawie poprzez wyrażenie opinii lub zgody albo wyrażenie stanowiska w innej formie".* W dalszej części uzasadnienia powyższego wyroku Naczelny Sąd Administracyjny podniósł natomiast, iż *„Prawidłowym jest tym samym stanowisko Sądu pierwszej instancji, że postępowanie, o którym mowa w art. 106 k.p.a., mimo że jest tzw. postępowaniem wpadkowym, toczy się według ogólnych przepisów postępowania. Treść art. 106 § 4 k.p.a. stanowi potwierdzenie tej argumentacji, bowiem wskazuje wprost, że organ uzgadniający nie jest zwolniony z przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego w zakresie niezbędnym dla wydania orzeczenia wymaganego od tegoż organu. Tak więc, skoro postępowanie uzgadniające, co trafnie w tym zakresie też wywodzi organ wnoszący kasację, jest częścią postępowania głównego, mają do tegoż postępowania zastosowanie także przepisy art. 7 i art. 77 § 1 k.p.a, jak również art. 10 k.p.a., gwarantujące czynny udział strony w każdym stadium postępowania, w tym także w postępowaniu opiniującym (por. wyrok NSA z dnia 30 grudnia 1999 r., IV SA 1695/97, LEX nr 45131). Konsekwencją tegoż jest jednak i to, że każdy organ administracji na każdym etapie prowadzonego postępowania jest zobligowany do czuwania nad tym, czy w prowadzonym postępowaniu biorą udział wszystkie podmioty wywodzące swe uprawnienia z art. 28 k.p.a., czy też z treści norm regulujących udział stron w danym postępowaniu w sposób odrębny".*

Po analizie przedstawionego do uzgodnienia Projektu decyzji, a także materiału dowodowego zgromadzonego w przedmiotowej sprawie, Prezes UKE stwierdził, że zakresem uzgodnienia w niniejszej sprawie objęty jest projekt rozstrzygnięcia Starosty w przedmiocie ograniczenia sposobu korzystania z części Nieruchomości, poprzez udzielenie Wnioskodawcy zezwolenia na przeprowadzenie nadziemnej telekomunikacyjnej linii kablowej w postaci kabla światłowodowego 2FO, o długości 24 m nad Nieruchomością.

Zauważyć należy, że przepis art. 33 ust. 1 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. stanowi o umożliwieniu operatorowi umieszczania na nieruchomości obiektów i urządzeń infrastruktury telekomunikacyjnej.

Z uwagi na to, że ustawa z dnia 7 maja 2010 r. nie zawiera definicji pojęcia „obiektów i urządzeń infrastruktury telekomunikacyjnej", którym ustawodawca posługuje się w art. 33 ust. 1 tej ustawy, ustalenia czy nadziemna telekomunikacyjna linia kablowa w postaci kabla światłowodowego 2FO stanowi obiekt lub urządzenie infrastruktury telekomunikacyjnej należy dokonać w oparciu o rozumienie użytych przez ustawodawcę pojęć, przede wszystkim w świetle obowiązujących przepisów prawa.

W oparciu o przepis art. 2 pkt 8 Pt wskazać zatem należy, że infrastruktura telekomunikacyjna to *„urządzenia telekomunikacyjne, oprócz telekomunikacyjnych urządzeń końcowych, oraz w szczególności linie, kanalizacje kablowe, słupy, wieże, maszty, kable, przewody oraz osprzęt, wykorzystywane do zapewnienia telekomunikacji".* Z powyższego wynika zatem, że w skład infrastruktury telekomunikacyjnej wchodzić będą zarówno urządzenia telekomunikacyjne, jak też inne elementy wykorzystywane do zapewnienia telekomunikacji. Na uwagę zasługuje bowiem fakt, iż ustawodawca w przywołanym

przepisie określił katalog elementów infrastruktury telekomunikacyjnej jako otwarty, posługując się sformułowaniem *„w szczególności"*.

Jak wynika z powyższego, telekomunikacyjna linia kablowa jest elementem infrastruktury telekomunikacyjnej.

W myśl § 3 pkt 6 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 26 października 2005 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać telekomunikacyjne obiekty budowlane i ich usytuowanie (Dz. U. z 2015 r. nr 219 poz. 1864, z późn. zm.), zwanego dalej „Rozporządzeniem", linia kablowa to ciąg połączonych kabli. Linię kablową tworzyć może między innymi kabel światłowodowy.

W § 3 pkt 2 Rozporządzenia została zawarta natomiast definicja telekomunikacyjnego obiektu budowlanego, w myśl której telekomunikacyjny obiekt budowlany stanowi linię kablową podziemną, linię kablową nadziemną, kanalizację kablową, kontenery telekomunikacyjne, szafy kablowe oraz wolno stojące konstrukcje wsporcze anten i urządzeń radiowych, w tym wolno stojące maszty antenowe i wolno stojące wieże antenowe. Mając na uwadze powyższe przepisy prawa Prezes UKE wskazuje, że linie kablowe nadziemne mieszczą się w pojęciu telekomunikacyjnego obiektu budowlanego.

Biorąc pod uwagę opisany powyżej przedmiot inwestycji Wnioskodawcy, a także przywołane przepisy prawa, Prezes UKE ustalił, że zamierzeniem Inwestora jest przeprowadzenie inwestycji, o której mowa w art. 33 ust. 1 ustawy z dnia 7 maja 2010 r., tj. umieszczenie na Nieruchomości obiektu infrastruktury telekomunikacyjnej, jakimi w tym przypadku jest telekomunikacyjna linia kablowa światłowodowa tj. kabel światłowodowy 2FO.

Z art. 33 ust. 1 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. wynika ponadto, że podmiotem zobowiązanym do umożliwienia umieszczenia na nieruchomości obiektów i urządzeń infrastruktury telekomunikacyjnej jest właściciel, użytkownik wieczysty nieruchomości lub zarządca nieruchomości, niebędący przedsiębiorcą telekomunikacyjnym.

Starosta w toku prowadzonego postępowania administracyjnego ustalił, że Nieruchomość objęta niniejszym postępowaniem, posiada nieuregulowany stan prawny. Pojęcie „nieruchomości o nieuregulowanym stanie prawnym", zgodnie z art. 113 ust. 6 u.g.n., oznacza nieruchomość, dla której ze względu na brak księgi wieczystej, zbioru dokumentów albo innych dokumentów nie można ustalić osób, którym przysługują do niej prawa rzeczowe.

Z Informacji o działce z dnia 22 lipca 2020 r. wynika, że Nieruchomość stanowi własność Skarbu Państwa. Jednakże, jak ustalił Starosta, brakuje dokumentów potwierdzających tytuł prawny Skarbu Państwa do tej Nieruchomości, wobec czego Nieruchomość należy traktować, stosownie do art. 113 ust. 6 u.g.n., jako nieruchomość o nieuregulowanym stanie prawnym.

Na uwagę zasługuje również fakt, iż do Organu, w odpowiedzi na publiczne ogłoszenie informacji o zamiarze ograniczenia sposobu korzystania z Nieruchomości, nie zgłosił się w wyznaczonym dwumiesięcznym terminie nikt, komu przysługiwałyby prawa rzeczowe do Nieruchomości.

Podnieść także należy, iż stosownie do art. 124a u.g.n. *„przepisy art. 124 ust. 1-2 i 4-7, art. 124b oraz art. 125 i art. 126* [u.g.n.] *stosuje się odpowiednio do nieruchomości o nieuregulowanym stanie prawnym. Do postępowania w sprawie ograniczenia sposobu korzystania z tych nieruchomości stosuje się art. 114 ust. 3 i 4, art. 115 ust. 3 i 4 oraz art. 118a ust. 2 i 3* [u.g.n.]."

Z powyższego wynika zatem jednoznacznie, że rozstrzygnięcie Organu w przedmiocie ograniczenia sposobu korzystania z nieruchomości może nastąpić także w stosunku do Nieruchomości, będącej nieruchomością o nieuregulowanym stanie prawnym.

Kolejną kwestią wymagającą ustalenia jest okoliczność, czy Wnioskodawca jest podmiotem uprawnionym do umieszczenia na nieruchomości obiektów i urządzeń infrastruktury telekomunikacyjnej, o których mowa w art. 33 ust. 1 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. Zgodnie z treścią art. 33 ust. 1 ustawy z dnia 7 maja 2010 r., prawo umieszczenia na nieruchomości obiektów i urządzeń infrastruktury telekomunikacyjnej przysługuje bowiem operatorom, podmiotom, o których mowa w art. 4 pkt 1, 2, 4, 5 i 8 Pt oraz jednostkom samorządu terytorialnego wykonującym działalność, o której mowa w art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 7 maja 2010 r.

Inwestorem w niniejszej sprawie jest NEXERA. Jak wynika z treści wpisu do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych pod numerem 11876, Wnioskodawca jest uprawniony do dostarczania sieci telekomunikacyjnej, oznacza to, że posiada status operatora. Zgodnie z definicją zawartą w art. 2 pkt 27 lit. b Pt, operatorem jest przedsiębiorca telekomunikacyjny uprawniony do dostarczania publicznych sieci telekomunikacyjnych lub świadczenia usług towarzyszących.

Powyższe oznacza, że Wnioskodawcy przysługuje uprawnienie wynikające z art. 33 ust. 1 ustawy z dnia 7 maja 2010 r., a tym samym Inwestor posiadał uprawnienie do złożenia do Starosty, na podstawie art. 124 ust. 1 u.g.n. w zw. z art. 33 ust. 7 ustawy z dnia 7 maja 2010 r., wniosku o ograniczenie sposobu korzystania z Nieruchomości.

Zauważyć należy, że przepis art. 33 ust. 1 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. ma zastosowanie w przypadku żądania dostępu do nieruchomości w celu niezwiązanym z zapewnieniem telekomunikacji w budynku znajdującym się na tej nieruchomości. Prezes UKE w prowadzonym postępowaniu zobowiązany jest zatem ustalić, czy spełnione zostało powyższe wymaganie.

Odnosząc się do powyższego wskazać należy, że jak wynika z materiału dowodowego (w tym załącznika mapowego do projektu decyzji), projektowana na Nieruchomości telekomunikacyjna linia kablowa nie ma odgałęzienia do budynku usytuowanego na tej Nieruchomości. Stwierdzić wobec powyższego należy więc, że wskazana przesłanka dotycząca żądania dostępu do nieruchomości w celu niezwiązanym z zapewnieniem telekomunikacji w budynku znajdującym się na tej nieruchomości, w niniejszej sprawie została spełniona.

Zgodnie natomiast z przepisem art. 124 ust. 1 u.g.n. ograniczenie sposobu korzystania z nieruchomości następuje z uwagi na to, aby zrealizowany został cel publiczny, który będzie zgodny z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego, a w razie jego braku - z decyzją o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego.

Wskazać w tym miejscu należy, że Starosta w toku postępowania administracyjnego ustalił, że zaprojektowany na Nieruchomości kabel światłowodowy prowadzi tylko i wyłącznie do budynku zlokalizowanego na działce sąsiedniej oznaczonej nr 735/5, a co za tym idzie, w opinii Starosty, inwestycja polegająca na przeprowadzeniu kabla linii napowietrznej FTTH 2FO (przyłącza) wyłącznie do jednego domu jednorodzinnego nie spełnia przesłanek inwestycji celu publicznego (nie dotyczy większej części społeczności lokalnej). Wobec tego, że inwestycja nie ma charakteru publicznego lecz indywidualny, Starosta przygotował i przekazał do uzgodnienia Prezesa UKE projekt decyzji odmawiającej ograniczenia sposobu korzystania z Nieruchomości.

Prezes UKE odnosząc się w tym miejscu do ustalenia, czy przedmiotowa inwestycja jest inwestycją celu publicznego, pragnie podnieść, że pojęcie inwestycji celu publicznego definiuje ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym („u.p.z.p."). Zgodnie bowiem z art. 2 pkt 5 u.p.z.p. przez inwestycję celu publicznego należy rozumieć działania o znaczeniu lokalnym (gminnym) i ponadlokalnym (powiatowym, wojewódzkim i krajowym), a także krajowym (obejmującym również inwestycje międzynarodowe i ponadregionalne) oraz metropolitalnym (obejmującym obszar metropolitalny) bez względu na status podmiotu podejmującego te działania oraz źródła ich finansowania, stanowiące realizację celów, o których mowa w art. 6 u.g.n. Stosownie zaś do postanowień art. 6 pkt 1 u.g.n., celami publicznymi w rozumieniu tej ustawy jest wydzielanie gruntów pod drogi publiczne i drogi wodne, budowa, utrzymywanie oraz wykonywanie robót budowlanych tych dróg, obiektów i urządzeń transportu publicznego, a także łączności publicznej i sygnalizacji. W myśl natomiast art. 4 pkt 18 u.g.n., przez łączność publiczną należy rozumieć infrastrukturę telekomunikacyjną służącą zapewnieniu publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych w rozumieniu przepisów Pt. Jak wynika zatem z przepisu art. 2 pkt 5 u.p.z.p. w związku z art. 6 pkt 1 u.g.n., inwestycje z zakresu łączności publicznej należy traktować jako realizujące cel publiczny. Przesłanką konieczną do uznania określonej inwestycji za inwestycję celu publicznego jest wykazanie, że planowana inwestycja wiązać się będzie z urzeczywistnieniem potrzeb określonych wspólnot na poziomie gminnym, powiatowym, wojewódzkim lub społeczeństwa całego kraju. Powyższe potwierdza ugruntowane stanowisko sądów administracyjnych. Przykładowo, powołać można uzasadnienie wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 27 kwietnia 2010 r., sygn. akt II OSK 648/09, LEX nr 758967, w którym Sąd wskazał, iż: *„Na pojęcie "inwestycji celu publicznego" składają się dwa elementy, których łączne wystąpienie jest warunkiem koniecznym takiego rodzaju inwestycji. Pierwszy element stanowi określenie przedmiotu inwestycji, jakim jest realizacja celu publicznego wskazanego w art. 6 u.g.n., a drugi element stanowi przypisanie inwestycji znaczenia lokalnego lub ponadlokalnego.*
Tak więc z treści art. 2 pkt 5 u.p.z.p. wynika, iż warunkiem przyporządkowania inwestycji do wskazanej kategorii jest jej lokalne lub ponadlokalne znaczenie, niezależnie od tego, że winien być to cel, o jakim mowa w art. 6 u.g.n.". Warto też powołać uzasadnienie wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 2 czerwca 2009 r., sygn. akt II OSK 878/08, LEX nr 563559, w którym Sąd podniósł, że *„Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym odwołując się do definicji celu publicznego zawartej w u.g.n. opiera się na kryterium przedmiotowym. Decydujące znaczenie ma charakter zamierzenia inwestycyjnego, a więc czy będzie to działanie o zasięgu co najmniej lokalnym w zakresie celów określonych w art. 6 u.g.n. Jednym z takich celów jest wydzielenie gruntów pod obiekty i urządzenia łączności publicznej i sygnalizacji".*

Jak wynika zatem z powyższego, definicja inwestycji celu publicznego wskazuje na dwie cechy tego pojęcia. Pierwszą cechą charakteryzującą inwestycję celu publicznego jest jej zakres, tj. określenie czy dane przedsięwzięcie można zaliczyć do działań o znaczeniu lokalnym, ponadlokalnym, krajowym czy metropolitalnym. Drugą cechą charakterystyczną tego pojęcia jest cel danego zamierzenia, tj. czy stanowi ono realizację celów, o których mowa w art. 6 u.g.n. Tylko łączne spełnienie tych dwóch przesłanek może przesądzać, iż dane przedsięwzięcie spełnia wymogi, by można je zaliczyć do inwestycji celu publicznego.

W przedmiotowej sprawie, spełnienie drugiej przesłanki nie budzi wątpliwości. Budowany na Nieruchomości kabel światłowodowy jest elementem infrastruktury telekomunikacyjnej. We wniosku z dnia 27 listopada 2019 r. Inwestor wyjaśnił, że umieszczoną na Nieruchomościach infrastrukturę telekomunikacyjną będzie wykorzystywał do świadczenia publicznie

dostępnych usług telekomunikacyjnych. Ustalenia w niniejszej sprawie wymaga czy planowane przedsięwzięcie jest działaniem o znaczeniu lokalnym lub ponadlokalnym.

W piśmiennictwie wskazuje się, *że „Inwestor powołujący się na cel publiczny powinien być gotowy na wykazanie, że jego realizacja nie stanowi zaspokojenia interesu prywatnego - indywidualnego bądź grupowego"* [Z. Niewiadomski, Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne. Komentarz, Warszawa 2015, s. 397-398].

Z materiału dowodowego zgormadzonego w sprawie oraz wyjaśnień NEXERA przedstawionych w piśmie z dnia 22 października 2020 r. oraz 5 grudnia 2020 r. wynika, że budowa kabla światłowodowego nad Nieruchomością realizowana jest w ramach Programu Operacyjnego Polska Cyfrowa Oś Priorytetowa nr 1 „Powszechny dostęp do szybkiego internetu" Działanie nr 1.1 „Wyeliminowanie terytorialnych różnic w możliwościach dostępu do szerokopasmowego internetu o wysokich przepustowościach". Wyjaśnić należy, że Program Operacyjny Polska Cyfrowa (POPC) na lata 2014-2020 przygotowany został na podstawie rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1303/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r. ustanawiającego wspólne przepisy dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności, Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich oraz Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego. POPC jest jednym z 6 krajowych programów operacyjnych na lata 2014-2020 służących realizacji Umowy Partnerstwa w zakresie polityki spójności, określającej strategię Polski, priorytety i warunki efektywnego i skutecznego korzystania z Europejskich Funduszy Strukturalnych i Inwestycyjnych w latach 2014-2020 w celu realizacji unijnej strategii na rzecz inteligentnego, zrównoważonego wzrostu sprzyjającego włączeniu społecznemu. Głównym założeniem tego programu jest zapewnienie każdemu mieszkańcowi Polski dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s. W ramach pierwszej osi priorytetowej wsparciem objęte są projekty w zakresie powstania sieci szerokopasmowych na obszarach, na których bez wsparcia publicznego, nie wystąpiłyby samodzielne inwestycje przedsiębiorców telekomunikacyjnych. Realizacja tego programu ma zatem strategiczne znaczenie dla rozwoju społeczno-gospodarczego kraju, a w ramach tego, również dla rozwoju obszaru województwa świętokrzyskiego. Wyjaśnić również należy, że w ramach programu podłączane są w większości małe miejscowości, w których dominują budynki jednorodzinne, a nie obszary charakteryzujące się gęstą, wielorodzinną zabudową. Działania te mają na celu umożliwić mieszkańcom tych miejscowości, na równi z mieszkańcami większych miast, korzystanie z rozwoju cyfrowego w zakresie komunikacji i informacji ale przede wszystkim dostępu do rynku pracy on line, usług e-administracji, e-medycyny, e-edukacji itp.

W piśmie z dnia 22 października 2020 r. NEXERA wyjaśniła, że realizacja ww. programu na obszarze województwa świętokrzyskiego obejmuje zapewnienie dostępu do szybkiego internetu dla 107 632 gospodarstw domowych oraz 761 szkół. Wybudowanie infrastruktury telekomunikacyjnej na terenie miejscowości Ćmielów jest inwestycją realizowana w ramach tego programu. Umieszczenie infrastruktury telekomunikacyjnej na Nieruchomości jest częścią projektu, którego celem jest zapewnienie dostępu do szybkiej sieci światłowodowej mieszkańcom miejscowości Ćmielów. Z załącznika mapowego do Projektu decyzji wynika, że NEXERA buduje sieć FTTH w miejscowościach: Ćmielów, Grójec, Piaski Brzustowskie, Brzóstowa, Wojnowice, Jastków gm. Ćmielów oraz Bodzechów gm. Bodzechów. Doprowadzenie kabla światłowodowego do budynku mieszkalnego znajdującego się na działce 735/5 przez Nieruchomość jest częścią tej sieci.

Wybudowanie sieci światłowodowej na terenie miejscowości Ćmielów umożliwi mieszkańcom podłączenie się do tej sieci oraz korzystanie z nowoczesnych usług telekomunikacyjnych.

Biorąc powyższe pod uwagę Prezes UKE stwierdził, że inwestycja NEXERA, realizowana m.in. na Nieruchomości, jest nakierowana na urzeczywistnienie interesu publicznego, istotnego dla zbiorowości na poziomie lokalnym, ponieważ jej celem jest zapewnienie dostępu do szerokopasmowego internetu mieszkańcom miejscowości i gminy Ćmielów, a nawet ponadlokalnym, ponieważ jest realizowana na terenie województwa świętokrzyskiego i będzie służyć mieszkańcom tego województwa. W związku z tym, Prezes UKE stwierdził, że inwestycja NEXERA na Nieruchomości jest inwestycją celu publicznego.

Z uwagi na powyższe, Prezes UKE orzekł jak w sentencji.

POUCZENIE

Niniejsze postanowienie strona może zaskarżyć w drodze wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, skierowanego do Prezesa UKE w terminie siedmiu dni od dnia doręczenia (art. 106 § 5 w związku z art. 127 § 3, art. 141 § 2, art. 144 k.p.a. oraz art. 206 ust. 1 Pt), albo wnieść skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie bez skorzystania z prawa zwrócenia się do Prezesa UKE z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy.

Skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie wnosi się za pośrednictwem Prezesa UKE w terminie trzydziestu dni od dnia doręczenia postanowienia, na podstawie art. 3 § 2 pkt 2, art. 13 § 2, art. 50 § 1, art. 52 § 3, art. 53 § 1 i art. 54 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (tekst jedn. Dz. U. z 2019 r. poz. 2325, z późn. zm., zwanej dalej „Ppsa").

Od skargi na niniejsze postanowienie, wszczynającej postępowanie przed sądem administracyjnym, pobiera się wpis stały w wysokości 100 zł, na podstawie § 2 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2003 r. w sprawie wysokości oraz szczegółowych zasad pobierania wpisu w postępowaniu przed sądami administracyjny mi (Dz.U. z 2003 Nr 221 poz. 2193, z późn. zm.) w związku z art. 230 Ppsa.

Strona może ubiegać się o zwolnienie od kosztów sądowych albo przyznanie prawa pomocy stosownie do przepisów Działu V Rozdział 3 Ppsa.

z up. Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej
Dyrektor Departamentu
Techniki

Tomasz Karamon

Otrzymuje:
[redacted]
Pełnomocnik NEXERA Sp. z o.o.
[redacted]

Do wiadomości:
Starosta Ostrowiecki
ul. Iłżecka 37
27-400 Ostrowiec Świętokrzyski