Warszawa, 2021 r.

PROJEKT DECYZJI DO KONSULTACJI

PREZES
URZĘDU KOMUNIKACJI ELEKTRONICZNEJ

Michał Paszkowski prowadzący działalność gospodarczą pod firmą BOR-WAN Michał Paszkowski
Tchórzew-Kolonia 133
21-345 Borki

(dalej „Operator")

Gmina Borki
ul. Wojska Polskiego 41
21-345 Borki

(dalej „Udostępniający")

DECYZJA DR.WWM.6171.154.2019.

Po rozpatrzeniu wniosku Operatora z dnia 1 września 2019 r. (data wpływu do Urzędu Komunikacji Elektronicznej (dalej „UKE") dnia 3 września 2019 r.), uzupełnionego pismem z dnia 17 września 2019 r. (data wpływu do UKE dnia 19 września 2019 r.) (dalej „Wniosek"), w przedmiocie wydania decyzji ustalającej warunki dostępu do nieruchomości położonych w miejscowości Borki przy ul. Wojska Polskiego 41, dla których Sąd Rejonowy w Radzyniu Podlaskim, IV Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgi wieczyste o numerach LU1R/00057506/7 (dotyczy działki ewidencyjnej o numerze 1190/6) i LU1R/00056069/4 (dotyczy działki ewidencyjnej o numerze 1190/3), w tym do posadowionego na tych nieruchomościach budynku (dalej odpowiednio „Nieruchomości", „Budynek" i „KW") oraz do nieruchomości położonej także w miejscowości Borki przy ul. Wojska Polskiego 41, dla której Sąd Rejonowy w Radzyniu Podlaskim, IV Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą o numerze LU1R/00055048/4, w tym do posadowionego na tej nieruchomości budynku (dalej odpowiednio „Nieruchomość I", „Budynek I" i „KW I"), w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynku i w Budynku I,

I. **na podstawie art. 22 ust. 1 w związku z art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b, 5 i 6 oraz ust. 5 ustawy z dnia 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (t.j. Dz. U. 2021 r. poz. 777, z późn. zm., dalej „ustawa o wspieraniu rozwoju") oraz art. 104 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 735, dalej „kpa") w związku z art. 206 ust. 1 i ust 1a ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 576, dalej „Pt"), ustalam następujące warunki dostępu Operatora do Nieruchomości, w tym do Budynku, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynku:**

§ 1. Postanowienia ogólne

1. Pojęcia i terminy użyte w decyzji rozumie się zgodnie z Pt, ustawą o wspieraniu rozwoju oraz ustawą z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1333, z późn. zm.).
2. Przedmiotem decyzji jest określenie warunków zapewnienia Operatorowi przez Udostępniającego dostępu do Nieruchomości i do Budynku, polegającego na umożliwieniu wykonania przez Operatora elementów światłowodowej instalacji telekomunikacyjnej, poprzez poprowadzenie linii kablowej światłowodowej od przełącznicy telekomunikacyjnej Operatora do serwerowni Udostępniającego lub innego miejsca wskazanego przez Udostępniającego, tylko w zakresie niezbędnym do połączenia z własną instalacją światłowodową w Budynku, w celu zapewnienia telekomunikacji w Budynku, tj. w celu świadczenia usług telekomunikacyjnych podmiotowi, z którym Operator zawarł umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych w Budynku (dalej „Abonent").
3. Decyzja stanowi tytuł prawny Operatora do dysponowania Nieruchomościami i Budynkiem, na cele budowlane w związku z pracami, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1-2.

§ 2. Prawa i obowiązki Operatora

1. W oparciu o uzyskany mocą decyzji dostęp do Nieruchomości i do Budynku, Operator, zgodnie z przepisami prawa i na zasadach określonych decyzją, uprawniony jest do:
   1) wykonania elementów instalacji telekomunikacyjnej Budynku w postaci okablowania z kabla światłowodowego od znajdującej się w Budynku przełącznicy telekomunikacyjnej należącej do Operatora do serwerowni Udostępniającego lub innego miejsca wskazanego przez Udostępniającego, z uwzględnieniem zasad określonych w § 4,
   2) utrzymywania, eksploatacji, konserwacji, remontu i usuwania awarii elementów instalacji telekomunikacyjnej Budynku, o których mowa w pkt 1, jak również kanalizacji telekomunikacyjnej Budynku, jeśli Operator wykona ją na podstawie niniejszej decyzji (dalej „Infrastruktura"), w zakresie niezbędnym do świadczenia usług telekomunikacyjnych, w tym do wymiany okablowania i pozostałych elementów Infrastruktury, o ile nie będzie to skutkować zmianą technologii świadczenia usług telekomunikacyjnych i nie wymaga to zmiany projektu, o którym mowa w § 5 ust. 1,
   3) wstępu lub wjazdu na teren Nieruchomości i do Budynku, w celu wykonania czynności, o których mowa w pkt 1-2.
2. Wykonywanie uprawnień określonych w ust. 1 nie może naruszać obowiązujących przepisów prawa, nie może uniemożliwiać racjonalnego korzystania z Nieruchomości i z Budynku, powinno uwzględniać stan techniczny i estetyczny Budynku oraz powinno być możliwie najmniej uciążliwe dla Udostępniającego oraz innych osób, którym przysługują prawa do Nieruchomości i Budynku.
3. Niezwłocznie po zakończeniu prac, nie później niż 14 dni od ich zakończenia, Operator zobowiązany jest do przywrócenia Budynku oraz Nieruchomości do stanu poprzedniego, z uwzględnieniem zmian związanych z realizacją celu tych prac.

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

uniemożliwiałyby wykonywanie uprawnień i realizację obowiązków przewidzianych decyzją, a także tych, które byłyby sprzeczne z zasadą nieodpłatności dostępu.

§ 3. Prawa i obowiązki Udostępniającego

1. Udostępniający jest zobowiązany do zapewnienia Operatorowi możliwości wykonywania uprawnień określonych w § 2 ust. 1, a także do współdziałania z Operatorem w zakresie niezbędnym do należytego i prawidłowego wykonania decyzji.
2. Udostępniający jest zobowiązany do niezwłocznego informowania Operatora o przypadkach:
   1) naruszenia integralności Infrastruktury przez osoby nieuprawnione oraz awariach mogących mieć wpływ na Infrastrukturę - nie później niż w terminie 24 godzin od powzięcia przez Udostępniającego informacji o tych zdarzeniach;
   2) zaplanowanych pracach inwestycyjnych lub remontowych mogących mieć wpływ na Infrastrukturę – co najmniej 7 dni przed terminem ich planowanego rozpoczęcia.
3. Udostępniający nie ponosi odpowiedzialności za szkody powstałe w Infrastrukturze, które zostały wywołane przez osoby trzecie, chyba że co innego wynika z przepisów powszechnie obowiązujących.
4. Na żądanie Udostępniającego, bez zbędnej zwłoki, nie później niż w terminie 7 dni od dnia zgłoszenia żądania, Operator jest zobowiązany udzielić Udostępniającemu informacji w zakresie wykonywania uprawnień, o których mowa w § 2 ust. 1 oraz realizowania obowiązków określonych w decyzji, a także o fakcie udostępnienia Infrastruktury innym przedsiębiorcom telekomunikacyjnym.
5. Obowiązek przekazywania informacji, o których mowa w ust. 5 powyżej, nie dotyczy tych informacji, które zostały już uprzednio przekazane Udostępniającemu, pod warunkiem, że nie uległy one zmianie.

§ 4. Wykorzystanie infrastruktury technicznej

1. Operator może umieścić okablowanie, o którym mowa w § 2 ust. 1 pkt 1:
   1) w kanalizacji telekomunikacyjnej budynku (dalej „KTB”), do którego tytuł prawny przysługuje Udostępniającemu lub innemu podmiotowi, z zastrzeżeniem ust. 2,
   2) w KTB, którą Operator wybuduje – o ile:
      a) w Budynku nie ma KTB albo
      b) uzyskanie dostępu do KTB, do której tytuł prawny przysługuje Udostępniającemu lub innemu podmiotowi, który został wskazany przez Udostępniającego zgodnie z § 5 ust. 4 pkt 1 lub deklaruje świadczenie usług w Budynku zgodnie z aktualnymi danymi ujawnionymi w Systemie Informacyjnym o Infrastrukturze Szerokopasmowej (dalej „SIIS”), stanowi trudną do ominięcia przeszkodę.
2. Skorzystanie z KTB, do której Udostępniającemu nie przysługuje tytuł prawny, jest możliwe pod warunkiem zawarcia odrębnej umowy lub uzyskania decyzji administracyjnej w tym zakresie.
3. Uznaje się, że uzyskanie dostępu do KTB stanowi trudną do ominięcia przeszkodę, jeśli:

1) na podstawie informacji zebranych na zasadach określonych w § 5 ust. 4 Operator ustali, że KTB, do której Udostępniającemu przysługuje tytuł prawny, jest niedostępna,

2) pomimo wystąpienia z wnioskiem o udostępnienie KTB na potrzeby realizacji niniejszej decyzji do podmiotu, który został wskazany przez Udostępniającego zgodnie z § 5 ust. 4 pkt 1 lub deklaruje świadczenie usług w Budynku zgodnie z aktualnymi danymi ujawnionymi w SIIS:

   a) podmiot ten w sposób wyraźny odmówił ich udostępnienia lub

   b) w terminie 60 dni od dnia złożenia przez Operatora wniosku o ich udostępnienie umowa w tym zakresie nie została zawarta,

3) stan prawny KTB jest przedmiotem sporu lub nie można go jednoznacznie ustalić w oparciu o oświadczenia:

   a) Udostępniającego, złożone zgodnie z § 5 ust. 4 pkt 1,

   b) podmiotów wskazanych przez Udostępniającego zgodnie z § 5 ust. 4 pkt 1 oraz

   c) podmiotów deklarujących świadczenie usług w Budynku zgodnie z aktualnymi danymi ujawnionymi w SIIS,

bądź w związku z nieudzieleniem Operatorowi odpowiedzi przez te podmioty.

§ 5. Uzgodnienie projektu wykonawczego Infrastruktury

1. Przed przystąpieniem do prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1, Operator przedstawi Udostępniającemu sporządzony zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa projekt wykonawczy Infrastruktury (dalej „Projekt”), który będzie składał się z części obejmującej opis techniczny oraz z części rysunkowej i będzie określał zasady, na jakich nastąpi wykonanie Infrastruktury.

2. Jeżeli ze względu na brak możliwości skorzystania z KTB, do której Udostępniającemu nie przysługuje tytuł prawny, Operator zamierza wykonać KTB, to przekazując Udostępniającemu Projekt do uzgodnienia Operator jest obowiązany załączyć dokumentację potwierdzającą spełnienie przesłanek, o których mowa § 4 ust. 3 pkt 2 lub 3.

3. Projekt przewidujący wykorzystanie przez Operatora istniejącej KTB może przewidywać alternatywne wykonanie KTB przez Operatora na wypadek sytuacji, o której mowa w § 6 ust. 3.

4. W celu sporządzenia Projektu Udostępniający na wniosek Operatora lub upoważnionego przez niego wykonawcy, bez zbędnej zwłoki, nie później jednak niż w terminie 7 dni od dnia złożenia wniosku:

   1) przekaże Operatorowi informacje na temat tego, komu według jego wiedzy przysługuje tytuł prawny do KTB w Budynku,

   2) udostępni Operatorowi lub upoważnionemu przez niego wykonawcy, w wybranej przez nich formie, znajdującą się w jego posiadaniu dokumentację techniczną Budynku w zakresie koniecznym do zaprojektowania, wykonania, utrzymania i eksploatacji Infrastruktury, a także

3) umożliwi Operatorowi lub upoważnionemu przez niego wykonawcy dostęp do Nieruchomości i do Budynku, celem zebrania informacji koniecznych do zaprojektowania, wykonania, utrzymania i eksploatacji Infrastruktury.

5. Udostępniający najpóźniej w terminie 30 dni od dnia otrzymania Projektu akceptuje go albo przedstawia uzasadnione stanowisko, w którym zgłosi uwagi lub zażąda od Operatora dodatkowych wyjaśnień lub zmiany przedstawionego Projektu.

6. Projekt uznaje się za uzgodniony, gdy Udostępniający w terminie, o którym mowa w ust. 5, nie wyrazi stanowiska, zaakceptuje Projekt albo gdy Operator rozpatrzy stanowisko Udostępniającego, uwzględniając zgłoszone przez Udostępniającego uwagi:

   1) dotyczące możliwości naruszenia powszechnie obowiązujących przepisów ze wskazaniem tych przepisów,

   2) dotyczące uniemożliwienia racjonalnego korzystania z Nieruchomości, w tym z Budynku,

   3) dotyczące niespełnienia wymogów, o których mowa w § 4 ust. 1 pkt 2,

   4) te, które uzna za zasadne,

   udzielając wyjaśnień, i przekaże ostateczną wersję Projektu Udostępniającemu.

§ 6. Wykonanie Infrastruktury

1. Operator przystąpi do prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1, po uzgodnieniu Projektu, informując Udostępniającego o terminie rozpoczęcia prac na 7 dni przed ich planowanym rozpoczęciem.

2. Przed przystąpieniem do prac, o których mowa w § 2 ust. 1 pkt 1, Operator wpłaci na rzecz Udostępniającego kaucję z tytułu zabezpieczenia należytego wykonania prac w kwocie 4 000,00 zł (słownie: cztery tysiące złotych).

3. Jeżeli, pomimo zawarcia umowy o wykorzystanie KTB albo wstępnego stwierdzenia możliwości skorzystania z KTB, do której Udostępniającemu przysługuje tytuł prawny, w toku prac, o których mowa § 2 ust. 1 pkt 1, okaże się, że z przyczyn technicznych nie jest możliwe wykorzystanie tej KTB, Operator ma możliwość wykonania własnej KTB, o ile, zgodnie z § 5 ust. 3, uzgodniony Projekt to przewidywał lub Operator uzupełni Projekt w tym zakresie. Zmiany w Projekcie są uzgadniane na zasadach określonych w § 5 ust. 5-6, z tym że termin na akceptację uzupełnionego Projektu lub przedstawienia do niego uzasadnionego stanowiska wynosi 14 dni.

4. Po wykonaniu Infrastruktury Udostępniający oraz Operator potwierdzą fakt oraz zakres wykonanych przez Operatora prac w protokole podpisanym przez każdą ze Stron, zaś Operator przekaże Udostępniającemu, w terminie 7 dni od dnia zakończenia prac, dokumentację powykonawczą, która będzie stanowić załącznik do tego protokołu.

5. W przypadku, gdy w terminie 7 dni od dnia przedstawienia protokołu, o którym mowa w ust. 4, nie dojdzie do jego podpisania przez obie Strony, albo jeśli w tym terminie Udostępniający nie zgłosi uwag do tego protokołu, uznaje się, że protokół został zaakceptowany bez zastrzeżeń. Niepodpisanie protokołu przez obie Strony w terminie, o którym mowa w zdaniu pierwszym, nie uniemożliwia Operatorowi utrzymywania, eksploatacji, konserwacji, remontu i usuwania awarii Infrastruktury, przy czym Operator ponosi ryzyko związane z nieuwzględnieniem zgłoszonych przez Udostępniającego uwag.

6. Udostępniający zobowiązany jest zwrócić kaucję, o której mowa w ust. 2, na rachunek bankowy Operatora w terminie 7 dni od dnia podpisania przez Udostępniającego protokołu, o którym mowa w ust. 4, a w przypadku, o którym mowa w ust. 5, w terminie 14 dni od dnia przedstawienia protokołu Udostępniającemu.

§ 7. Remont Infrastruktury

1. Operator może przeprowadzić wymianę okablowania i pozostałych elementów Infrastruktury, o ile nie będzie to skutkować zmianą technologii świadczenia usług telekomunikacyjnych i nie wymaga to zmiany Projektu, po uzgodnieniu z Udostępniającym terminu ich rozpoczęcia, a w przypadku nieuzgodnienia tego terminu, po upływie 7 dni od dnia powiadomienia o planowanych pracach.
2. Przed przystąpieniem do prac, o których mowa w ust. 1, Operator wpłaci na rzecz Udostępniającego kaucję z tytułu zabezpieczenia należytego wykonania prac w kwocie 1 000,00 zł (słownie: jeden tysiąc złotych)
3. Operator przekaże każdorazowo Udostępniającemu dokumentację wprowadzanych zmian w Infrastrukturze zaistniałą na skutek przeprowadzenia prac, o których mowa w ust. 1, w terminie 7 dni roboczych od dnia dokonania tychże zmian.
4. Udostępniający zobowiązany jest zwrócić kaucję, o której mowa w ust. 2, na rachunek bankowy Operatora w terminie 7 dni od dnia przekazania Udostępniającemu przez Operatora dokumentacji, o której mowa w ust. 3.

§ 8. Usuwanie awarii

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

§ 9. Katalog usług

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

§ 10. Poufność

Zobowiązuje się Strony do zachowania w tajemnicy, nieudostępniania osobom trzecim bez zgody drugiej Strony i niewykorzystywania w inny sposób niż do celów realizacji decyzji, jakichkolwiek informacji uzyskanych w związku z wykonywaniem decyzji. Dotyczy to zwłaszcza obowiązku zachowania przez Udostępniającego w tajemnicy danych dotyczących Infrastruktury. Operator jest uprawniony do przekazywania podmiotom, o których mowa w § 2 ust. 14, informacji niezbędnych do realizacji swoich uprawnień. Operator odpowiada za zachowanie w tajemnicy informacji przekazanych tym podmiotom.

Powyższe zobowiązanie nie dotyczy sytuacji, gdy obowiązek przekazania takich informacji wynika z przepisów powszechnie obowiązujących lub następuje na żądanie właściwego organu.

§ 11. Postanowienia końcowe

1. Wszelka korespondencja pomiędzy Stronami związana z realizacją decyzji będzie kierowana w drodze korespondencji pocztowej lub za pośrednictwem korespondencji e-mail na adresy ustalone przez Strony.
2. W terminie 7 dni od dnia doręczenia decyzji każda ze Stron jest zobowiązana do przekazania drugiej Stronie informacji w zakresie: osoby wyznaczonej do kontaktu z Operatorem i Udostępniającym, numeru telefonu kontaktowego, adresu do korespondencji, adresu poczty elektronicznej, numeru rachunku bankowego przeznaczonego do rozliczeń między Stronami. W przypadku braku realizacji tego obowiązku, wszelka korespondencja będzie kierowana na adresy wskazane w dokumentach rejestrowych Stron, zaś świadczenia pieniężne spełniane będą za pokwitowaniem do rąk drugiej Strony.
3. Strony są zobowiązane niezwłocznie, nie później niż w terminie 7 dni, do przekazania sobie informacji o wszelkich zmianach danych, o których mowa w ust. 2.
4. W przypadku niedopełnienia obowiązku, o którym mowa w ust. 3, przyjmuje się, że korespondencja wysłana na dotychczasowy adres została doręczona, a przelew środków pieniężnych dokonany na dotychczasowy numer rachunku bankowego został zrealizowany.

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

II. Na podstawie art. 105 § 1 kpa w związku z art. 206 ust. 1 i 1a Pt, umarzam postępowanie w części dotyczącej umożliwienia Operatorowi dostępu do Nieruchomości I, w tym do Budynku I, w celu zapewnienia telekomunikacji.

UZASADNIENIE

1. Podstawa rozpatrzenia Wniosku

Zgodnie z art. 30 ust. 1 pkt 3, 5 i 6 ustawy o wspieraniu rozwoju: „Właściciel, użytkownik wieczysty lub zarządca nieruchomości, niebędący przedsiębiorcą telekomunikacyjnym, jest obowiązany zapewnić przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu dostęp do nieruchomości, w tym do budynku oraz punktu styku, polegający na: (…)

3) umożliwieniu wykonania instalacji telekomunikacyjnej budynku, jeżeli:

   a) nie istnieje instalacja telekomunikacyjna budynku przystosowana do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s lub

   b) istniejąca instalacja telekomunikacyjna budynku przystosowana do dostarczania usług szerokopasmowego dostępu do Internetu o przepustowości co najmniej 30 Mb/s nie jest dostępna lub nie odpowiada zapotrzebowaniu przedsiębiorcy telekomunikacyjnego, (…)

5) umożliwieniu utrzymywania, eksploatacji, przebudowy lub remontu przyłącza telekomunikacyjnego lub instalacji telekomunikacyjnej budynku będących własnością tego przedsiębiorcy telekomunikacyjnego,

6) umożliwieniu wejścia na teren nieruchomości, w tym do budynku, w zakresie niezbędnym do korzystania z dostępu, o którym mowa w pkt 1–5 i ust. 3,

- w celu zapewnienia telekomunikacji w tym budynku".

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

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

Każda ze stron może zwrócić się do Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (dalej „Prezes UKE") z wnioskiem o wydanie decyzji w sprawie Dostępu w przypadku:

1. odmowy udzielenia Dostępu,
2. niezawarcia umowy o Dostępie pomimo upływu 30 dni od dnia złożenia wniosku o Dostęp (art. 21 ust. 2 w związku z art. 30 ust. 5 pkt 1 ustawy o wspieraniu rozwoju).

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

W myśl art. 206 ust. 1a Pt, w sprawach, o których mowa w art. 30 ustawy o wspieraniu rozwoju można wszcząć i prowadzić jedno postępowanie, jeżeli dotyczą one tych samych stron i związane są z realizacją tej samej inwestycji.

Prezes UKE ustalił, że:

1. Operator jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (źródło: rejestr przedsiębiorców telekomunikacyjnych, wpis nr 9382).
2. Udostępniający nie jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (brak wpisu w rejestrze przedsiębiorców telekomunikacyjnych).
3. Nieruchomości, dla których prowadzona jest księga wieczysta numer:
   - LU1R/00057506/7 stanowi własność Udostępniającego, posadowiony na działce numer 1190/6 Budynek jest „starą częścią urzędu", gdzie Udostępniający zajmuje pierwsze piętro oraz salę konferencyjna na parterze,
   - LU1R/00056069/4 stanowi współwłasność Skarbu Państwa (udział 33/60) oraz Udostępniającego (udział 27/60). Grunt w części 33/60 udziału został przekazany w użytkowanie wieczyste, a posadowiony na tej części budynek oraz urządzenia stanowią odrębną nieruchomość i należą do Poczty Polskiej S.A. Posadowiony

na działce numer 1190/3 Budynek jest „nową częścią urzędu”, gdzie Udostępniający zajmuje tylko jego pierwsze piętro,

Udostępniający na podstawie Umowy o administrowanie zawartej w dniu 16 lipca 2012 r. z Pocztą Polską S.A. posiada tytuł prawny do administrowania częścią wspólną Nieruchomości, w tym Budynku. W rozumieniu art. 30 ust 1. ustawy o wspieraniu rozwoju uprawniony jest do zawierania w imieniu i na rzecz Poczty Polskiej S.A. z przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi umów o dostęp do Nieruchomości, w tym Budynku, w celu świadczenia usług telekomunikacyjnych, która to czynność stanowi czynność zwykłego zarządu (art. 30 ust. 4 ustawy o wspieraniu rozwoju).

(dowód: pisma Udostępniającego z dnia 10 października 2019 r. oraz z dnia 25 maja 2021 r. wraz z załącznikami, dane ujawnione w systemie teleinformatycznym prowadzonym przez Centralną Informację Ksiąg Wieczystych (dalej „CIKW”) z KW).

4. Nieruchomość I, dla której prowadzona jest księga wieczysta numer LU1R/00055048/4 (działka ewidencyjna numer 1190/1) i posadowiony na niej odrębny Budynek I stanowi własność Udostępniającego (zarządzany i administrowany przez Zakład Gospodarki Komunalnej – jednostkę podległą Udostępniającemu) (dowód: pismo Udostępniającego z dnia 10 października 2019 r., dane ujawnione w systemie teleinformatycznym prowadzonym przez CIKW z KW I).

5. Posadowiony na Nieruchomości Budynek jest budynkiem użyteczności publicznej z przeznaczeniem na funkcję biurową (dowód: dane ujawnione w systemie teleinformatycznym prowadzonym przez CIKW z KW, pismo Udostępniającego z dnia z dnia 10 października 2019 r.).

6. Pismem z dnia 19 lipca 2019 r. Operator wystąpił do Udostępniającego z wnioskiem o zawarcie umowy na Dostęp do Nieruchomości i Budynku w celu zapewnienia telekomunikacji. Pismo zostało odebrane przez Udostępniającego w dniu 22 lipca 2019 r. (dowód: Wniosek).

7. Udostępniający pismem z dnia 25 lipca 2019 r. odmówił Operatorowi Dostępu z uwagi na prowadzone prace mające na celu wykonanie „projektu sieci światłowodowej obejmującej całą gminę w tym zaprojektowanie przyłączy do budynków komunalnych” (dowód: Wniosek).

8. Negocjacje między Operatorem a Udostępniającym trwały ponad 30 dni i nie zakończyły się zawarciem między Stronami umowy o Dostępie.

9. Ze względu na niezawarcie umowy o Dostępie, Operator pismem z dnia 1 września 2019 r. (data wpływu do UKE dnia 3 września 2019 r.) złożył do Prezesa UKE Wniosek (dowód: Wniosek).

   We Wniosku Operator żąda umożliwienia wykonania „przyłącza światłowodowego do budynku Urzędu Gminy Borki, mieszczącego się na pierwszym piętrze budynku i dodatkowo (…) o wykorzystanie istniejącego korytka kablowego bez ingerencji w instalację/sieć telekomunikacyjną urzędu, biegnącego przez kondygnacje od parteru centrali Orange na piętro urzędu gminy aż do serwerowni w celu ułożenia światłowodu 2J i zakończenia gniazdem FTTH”. Operator wyjaśnił, że „Pod pokojami 8 i 9, znajduje się centrala Orange, przez którą biegnie korytko kablowe z okablowaniem do sąsiedniego budynku Zakładu Gospodarki Komunalnej, oddalonego o 4 m od budynku urzędu.

Korytko kablowe z powodzeniem pomieści dodatkowy kabel. W centrali Orange znajduje się przełącznica Operatora" (dowód: Wniosek, pisma Operatora z dnia 17 września 2019 r. i z dnia 3 października 2019 r.).

Wniosek Operatora dotyczy możliwości wykonania fragmentu instalacji telekomunikacyjnej w ramach Budynku, nie można zatem uznać, że jest to przyłącze telekomunikacyjne, które zgodnie ze wskazaniem art. 2 pkt 27b Pt, to odcinek linii kablowej podziemnej, linii kablowej nadziemnej lub kanalizacji kablowej, zawarty między złączem rozgałęźnym a zakończeniem tych linii lub kanalizacji w obiekcie budowlanym, lub system bezprzewodowy łączący instalację wewnętrzną obiektu budowlanego z węzłem publicznej sieci telekomunikacyjnej - umożliwiający korzystanie w obiekcie budowlanym z publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych.

We Wniosku Operator zawarł również żądanie wydania decyzji ustalającej warunki Dostępu do Nieruchomości I i Budynku I). Do żądania zapewnienia Dostępu do Nieruchomości I i do Budynku I, Prezes UKE odniósł się w pkt 3 uzasadnienia decyzji.

10. Pismem z dnia 10 października 2019 r. Udostępniający poinformował Prezesa UKE, że:
    - „Telekomunikacja jest zapewniona w budynku (…) należącym do Gminy Borki i przez nią zarządzanym i administrowanym. Właścicielem infrastruktury telekomunikacyjnej w punkcie styku do budynku jak i kabla biegnącego od punktu styku do naszej serwerowni wewnątrz budynku jest Orange Polska S.A. Właścicielem pozostałej infrastruktury kablowej rozprowadzonej po urzędzie jest Gmina Borki (…).",
    - „budynek urzędu posiada przyłącze telekomunikacyjne w technologii światłowodowej, które jest doprowadzone do przełącznicy głównej znajdującej się w wydzielonym pomieszczeniu będącym własnością Poczty Polskiej S.A. a administratorem jest Orange Polska S.A. (…), natomiast nie ma instalacji światłowodowej wewnątrz budynku urzędu (…).,
    - „Infrastruktura telekomunikacyjna jest poprowadzona z serwerowni Urzędu" do Budynku I,
    - Operator „nie może skorzystać z bieżącej infrastruktury kablowej (pomiędzy przełącznicą a serwerownią urzędu), musi położyć swój światłowód wewnątrz budynku urzędu jeśli chce doprowadzić do serwerowni łącze światłowodowe co jest poza uregulowaniem art 30 ust 1 pkt. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju (…)."
11. Pismem z dnia 25 maja 2021 r, będącym odpowiedzią na wezwanie Prezesa UKE o wskazanie informacji, Udostępniający wskazał dodatkowo, że do Budynku doprowadzona jest światłowodowa instalacja telekomunikacyjna, której właścicielem jest FIBEE IV sp. z o.o. z siedzibą w Wysogotowie (dalej „FIBEE IV"), do którego „Operator powinien zawrócić się o dostępność sieci (…)".

Na tej podstawie Prezes UKE stwierdził, że:

1. Podstawą żądania Operatora są:
    - art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b ustawy o wspieraniu rozwoju (w zakresie umożliwienia wykonania fragmentu instalacji telekomunikacyjnej Budynku, tylko w zakresie niezbędnym do połączenia z własną instalacją światłowodową w Budynku),

- art. 30 ust. 1 pkt 5 ustawy o wspieraniu rozwoju (w zakresie umożliwienia utrzymywania, eksploatacji, przebudowy i remontu Infrastruktury),
- art. 30 ust. 1 pkt 6 ustawy o wspieraniu rozwoju (w zakresie, w jakim wykonanie powyższych uprawnień będzie wymagało wejścia na Nieruchomości i do Budynku).

2. Operator (przedsiębiorca telekomunikacyjny) i Udostępniający byli uprawnieni do zawarcia umowy o Dostępie do Nieruchomości i do Budynku.
3. Złożenie przez Operatora Wniosku po upływie 30 dni od wystąpienia do Udostępniającego z wnioskiem o zawarcie umowy o Dostępie skutecznie zainicjowało postępowanie przed Prezesem UKE, którego stronami są obecnie Operator i Udostępniający (art. 30 ust. 5b ustawy o wspieraniu rozwoju).

Zgodnie z art. 22 ustawy z dnia 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2019 r. poz. 1815, dalej „Ustawa zmieniająca") do postępowań w sprawie wydania decyzji o dostępie, o którym mowa w art. 30 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie Ustawy zmieniającej stosuje się przepisy ustawy o wspieraniu rozwoju w brzmieniu nadanym Ustawą zmieniającą, z wyjątkiem art. 21 ust. 2a i art. 30 ust. 5 pkt 4 ustawy o wspieraniu rozwoju w brzmieniu nadanym Ustawą zmieniającą. Postępowanie z Wniosku zostało wszczęte przed dniem wejścia w życie Ustawy zmieniającej, który przypadł na dzień 25 października 2019 r. Oznacza to, że Prezes UKE żądanie Operatora zakwalifikował zgodnie z katalogiem form Dostępu określonych w art. 30 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju w brzmieniu nadanym przez Ustawę zmieniającą, a warunki Dostępu określił, mając na względzie brzmienie art. 30 ust. 1c i ust. 5 pkt 3 ustawy o wspieraniu rozwoju nadane przez Ustawę zmieniającą.

2. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia w pkt I sentencji decyzji

2.1. Umożliwienie wykonania instalacji telekomunikacyjnej Budynku

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

Zgodnie z art. 30 ust. 1a ustawy o wspieraniu rozwoju: „Warunek, o którym mowa w ust. 1 pkt 3 lit. b, uważa się za spełniony w szczególności, gdy: (…)

4) przedsiębiorca telekomunikacyjny świadczy usługi w innej technologii niż instalacja telekomunikacyjna w budynku".

Operator posiada w Budynku instalację telekomunikacyjną wykonaną w technologii światłowodowej. W ramach wnioskowanego żądania Operator chce poprowadzić kabel światłowodowy od znajdującej się w Budynku będącej własnością Operatora przełącznicy telekomunikacyjnej do serwerowni Udostępniającego lub innego miejsca wskazanego przez

Udostępniającego, aby następnie połączyć instalację z własną światłowodową siecią telekomunikacyjną istniejącą już w Budynku (dowód: Wniosek).

Oceniając, czy na Udostępniającym spoczywa obowiązek umożliwienia Operatorowi wykonania instalacji telekomunikacyjnej Budynku, Prezes UKE ustalił, że w Budynku nie znajduje się, inna niż Operatora, instalacja telekomunikacyjna wykonana w technologii światłowodowej. W Budynku znajdują się instalacje wykonane jedynie w technologii miedzianej (dowód: Wniosek, dane z SIIS, pisma Udostępniającego z dnia 10 października 2019 r. oraz z dnia 25 maja 2021 r. wraz z załącznikami, pismo FIBEE IV z dnia 25 czerwca 2021 r.). Uzyskana przez Prezesa UKE informacja od FIBEE IV nie potwierdziła zatem informacji Udostępniającego zawartej w piśmie z dnia 25 maja 2021 r.

Prezes UKE wyjaśnia jednocześnie, że w przypadku, gdyby w Budynku istniała światłowodowa instalacja telekomunikacyjna należąca do innego przedsiębiorcy telekomunikacyjnego, wykonanie fragmentu instalacji telekomunikacyjnej przez Operatora w zakresie niezbędnym do połączenia z własną już istniejącą instalacją światłowodową w Budynku, w ramach planowanej inwestycji, nie stanowiłoby powielenia już istniejącej w Budynku infrastruktury telekomunikacyjnej. Nie można również uznać, że istniejąca w Budynku infrastruktura odpowiadałaby zapotrzebowaniu Operatora. Operator, aby zrealizować swój cel inwestycyjny, nie byłby bowiem w stanie skorzystać z takiej istniejącej w Budynku instalacji światłowodowej.

Mając powyższe na uwadze, w obecnym stanie prawnym Prezes UKE nie może odmówić uwzględniania Wniosku Operatora. Przesłanką decydującą o obowiązku zapewnienia dostępu polegającego na wykonaniu instalacji telekomunikacyjnej budynku, zgodnie z art. 30 ust. 1 pkt 4 ustawy o wspieraniu rozwoju, jest brak w Budynku dostępnej instalacji światłowodowej, która mogłaby być wykorzystana przez Operatora, a ta przesłanka zachodzi w rozpatrywanym przypadku. Z tego względu na Udostępniającym spoczywa obowiązek zapewnienia Operatorowi Dostępu polegającego na umożliwieniu wykonania instalacji telekomunikacyjnej Budynku wykorzystującej światłowód jako medium transmisyjne (art. 30 ust. 1 pkt 3 lit. b ustawy o wspieraniu rozwoju).

W piśmie z dnia 10 października 2019 r. Udostępniający wskazał, że Operator „(…) musi położyć swój światłowód wewnątrz budynku urzędu jeśli chce doprowadzić do serwerowni łącze światłowodowe co jest poza uregulowaniem art 30 ust 1 pkt. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju (…).”

Odnosząc się do powyższego Prezes UKE wyjaśnia, że celem Dostępu, o którym mowa w art. 30 ust 1 pkt. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju jest zapewnienie telekomunikacji w budynku, do którego o Dostęp przedsiębiorca telekomunikacyjny występuje. Jednym z rodzajów realizacji takiego Dostępu jest umożliwienie przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu wybudowanie w budynku własnej instalacji telekomunikacyjnej (art. 30 ust. 1 pkt 3 ustawy o wspieraniu rozwoju). Zamierzeniem inwestycyjnym Operatora zgodnie z Wnioskiem jest budowa fragmentu instalacji światłowodowej w Budynku w celu połączenia jej z posiadaną już w Budynku należącą do Operatora istniejącą instalacją telekomunikacyjną. Realizowane przez Operatora przedsięwzięcie zawiera się, zgodnie z art. 2 pkt 8b Pt, w definicji „Instalacji telekomunikacyjnej”.

2.2. Ustalenie warunków współpracy Stron

Prezes UKE określił warunki Dostępu, mając na względzie to, że decyzja zastępuje umowę między Stronami, czyli jest rozstrzygnięciem administracyjnym, które kształtuje stosunek zobowiązaniowy. Treść tego stosunku nie może sprzeciwiać się naturze tego stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego (art. 353^1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1740, z późn. zm.)). Przy ustalaniu warunków Dostępu Operatora do Nieruchomości, w tym do Budynku, Prezes UKE wziął pod uwagę przedstawione w toku postępowania stanowiska Stron, kierując się jednocześnie kryteriami określonymi w art. 22 ust. 1 ustawy o wspieraniu rozwoju, tj. koniecznością zapewnienia niedyskryminacyjnych i proporcjonalnych warunków Dostępu.

Zasada proporcjonalności oznacza, że obowiązki ustalone w ramach decyzji administracyjnej muszą być odpowiednie i konieczne do osiągnięcia celów, których realizacja dopuszczalna jest przy pomocy danej regulacji. Zasada proporcjonalności jest zawsze związana ze specyficznymi i konkurencyjnymi interesami. Ustalając warunki Dostępu Prezes UKE dobrał takie środki, które z jednej strony będą gwarantowały realizację uprawnień przysługujących Operatorowi, z drugiej zaś będą możliwie najmniej uciążliwe dla Udostępniającego.

Realizacja wymogu zapewnienia niedyskryminacyjnych warunków dostępu wiąże się z tym, by Prezes UKE nie ustalał warunków dostępu w sposób zasadniczo odmienny od tych, jakie są ustalone w innych podobnych przypadkach (tak: S. Piątek, Prawo telekomunikacyjne. Komentarz, Warszawa 2019, Legalis, komentarz do art. 28, teza 7). Stosując się do tej zasady warunki Dostępu zostały sformułowane w decyzji w analogiczny sposób jak w innych podobnych przypadkach, z uwzględnieniem interesów obu stron postępowania (projekty decyzji publikowane są na stronie: bip.uke.gov.pl/konsultacje-i-wyniki-konsultacji).

Prezes UKE określił przedmiot (zakres) Dostępu i ukształtował prawa i obowiązki Stron, tj. wyznaczył terminy i sposób realizacji poszczególnych obowiązków i uprawnień, uregulował zasady kontaktowania się Stron, w tym w sytuacjach pilnych, zasady zachowania poufności, zabezpieczenia roszczeń Udostępniającego w postaci kaucji. Wszystkie postanowienia zawarte w sentencji decyzji zostały skonstruowane w sposób mający na celu z jednej strony umożliwienie realizacji inwestycji i ciągłego oraz niezakłóconego świadczenia usług telekomunikacyjnych na rzecz Abonenta, z drugiej zaś jak najmniejszą ingerencję Operatora w Nieruchomości i w Budynek.

Prezes UKE wyjaśnia, że:

1. Wykonywanie decyzji wymaga współpracy Udostępniającego i Operatora, zatem powinno jak najpełniej realizować cel Dostępu, tj. zapewnienie telekomunikacji w Budynku. Strony powinny być względem siebie lojalne, nie stosować wobec siebie nieuczciwych praktyk oraz nie postępować sprzecznie z zasadami współżycia społecznego. Prezes UKE informuje, że niewypełnianie warunków wynikających z decyzji o Dostępie będzie wiązało się z możliwością wszczęcia postępowania o nałożenie kary pieniężnej, zgodnie z art. 209 pkt 22b Pt.
2. Z art. 30 ust. 3a ustawy o wspieraniu rozwoju wprost wynika, że Dostęp jest nieodpłatny. Udostępniający nie może więc pobierać żadnych opłat czy wynagrodzeń za wyrażenie zgody i umożliwienie Operatorowi realizacji przysługującego mu prawa Dostępu. Przedsiębiorca telekomunikacyjny jest zobowiązany zwrócić

Udostępniającemu wydatki, których normalnie Udostępniający by nie poniósł, gdyby nie realizacja przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego inwestycji.

3. Przedmiotem decyzji jest zapewnienie Dostępu do budynku użyteczności publicznej, co skutkuje określeniem warunków przy uwzględnieniu charakteru i przeznaczenia Budynku. W szczególności zaś Prezes UKE miał na względzie konieczność określenia zasad poruszania się na terenie Budynków i Nieruchomości wprowadzając zapisy o konieczności przestrzegania zasad wstępu i poruszania się na terenie Nieruchomości i Budynku, o których Udostępniający jest zobowiązany poinformować Operatora.

4. Koszty podlegające zwrotowi powinny w każdym wypadku pozostawać w adekwatnym związku z prowadzeniem przez Operatora prac zarówno w zakresie przedmiotu wydatków, jak i ich wysokości, tak aby ich zwrot przez Operatora nie spowodował bezpodstawnego wzbogacenia Udostępniającego.

5. Przedmiotem decyzji nie jest określenie w sposób szczegółowy aspektów technicznych wykonania Infrastruktury, ale zapewnienie Operatorowi uprawnień określonych w § 2 ust. 1 sentencji decyzji w taki sposób, aby ich zakres i sposób realizacji nie budziły wątpliwości ani Operatora, ani Udostępniającego. Szczegółowe rozwiązania techniczne powinny zostać uzgodnione przy ustalaniu, zgodnie z postanowieniami Decyzji, treści projektu wykonawczego Infrastruktury (tj. Projektu).

6. Warunki Dostępu zostały określone przy uwzględnieniu dyspozycji zawartej w art. 30 ust. 5 pkt 3 ustawy o wspieraniu rozwoju tj. w taki sposób, by dążyć do najefektywniejszego wykorzystania istniejącej na Nieruchomości, w tym w Budynku, infrastruktury technicznej. W § 4 oraz § 6 ust. 3 sentencji decyzji Prezes UKE określił przesłanki, które muszą być spełnione, by Operator mógł wykonać własną KTB. Przyjęte rozwiązanie nie tylko sprzyja efektywnemu wykorzystaniu istniejącej infrastruktury (KTB), ale służy również realizowaniu przez Operatora obowiązku określonego w art. 30 ust. 1c ustawy o wspieraniu rozwoju tj. korzystania z Dostępu w sposób najmniej uciążliwy dla Udostępniającego i innych użytkowników, którym przysługują prawa do Nieruchomości, w tym do Budynku. Wskazać należy ponadto, że projekt Infrastruktury zostanie uzgodniony z Udostępniającym zgodnie z procedurą określoną w § 5 sentencji decyzji, co pozwoli na szczegółowe ustalanie przebiegu okablowania.

7. Przepisy prawa nie regulują sposobu zabezpieczenia ewentualnych roszczeń Udostępniającego względem Operatora, a kaucja jest wystarczającym sposobem ich zabezpieczenia. Tymczasowy charakter zabezpieczenia decyduje więc o tym, że zabezpieczenie nie wpływa na zwiększenie kosztu inwestycji, który z kolei decydowałby o niższej konkurencyjności oferty detalicznej Operatora względem ofert jego konkurentów chcących świadczyć usługi w Budynku. Zabezpieczenie zostało określone w takiej wysokości, jak w przypadku innych, podobnych decyzji.

8. Na podstawie art. 206 ust. 2aa w związku z art. 206 ust. 2 pkt 6 Pt decyzja w zakresie pkt I sentencji podlega natychmiastowemu wykonaniu. Oznacza to, że pomimo ewentualnego złożenia przez którąkolwiek ze Stron odwołania zgodnie z poniższym pouczeniem, decyzja będzie podlegała wykonaniu, a na jej podstawie Operator będzie mógł podejmować czynności zmierzające do wykonania Infrastruktury. Wstrzymanie wykonalności decyzji może nastąpić wyłącznie w trybie art. 479^{63} ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1575,

z późn. zm., dalej „kpc”), a więc postanowieniem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wydanym na wniosek Strony, która wniosła odwołanie, o ile zachodzi niebezpieczeństwo wyrządzenia znacznej szkody lub spowodowania trudnych do odwrócenia skutków.

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

3. Uzasadnienie motywów rozstrzygnięcia w pkt II sentencji decyzji

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

Bezprzedmiotowość postępowania administracyjnego, o której mowa w art. 105 § 1 kpa, to brak przedmiotu postępowania. Tym przedmiotem jest zaś konkretna sprawa, w której organ administracji państwowej jest władny i jednocześnie zobowiązany rozstrzygnąć na podstawie przepisów prawa materialnego o uprawnieniach lub obowiązkach indywidualnego podmiotu. Sprawa administracyjna jest więc konsekwencją istnienia stosunku administracyjnoprawnego, a więc takiej sytuacji prawnej, w której strona ma prawo żądać od organu administracyjnego skonkretyzowania jej indywidualnych uprawnień wynikających z prawa materialnego. Na stosunek materialnoprawny składają się cztery elementy: podmiot stosunku, przedmiot stosunku, sfera faktów mających znaczenie dla możliwości konkretyzacji stosunku oraz sfera prawna, z której wywodzi się określony stosunek prawny (interes prawny) i który przesądza o możliwości i kształcie konkretyzacji tego stosunku.

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

Operator zwrócił się do Prezesa UKE we Wniosku, m.in. o wydania decyzji ustalającej warunki Dostępu do Nieruchomości I i Budynku I. W toku prowadzonego postępowania Prezes UKE ustalił, że przedmiotem Wniosku Operatora jest uzyskanie dostępu do Nieruchomości i Budynku, w którym Operator wybuduje Infrastrukturę. Wniosek nie dotyczy Nieruchomości I, w tym Budynku I (dowód: Wniosek, pisma Operatora z dnia 17 września 2019 r. i z dnia 3 października 2019 r., pismo Udostępniającego z dnia 10 października 2019 r.), w konsekwencji czego postępowanie w tym zakresie stało się bezprzedmiotowe (brak przedmiotu postępowania), a zatem zgodnie z dyspozycją art. 105 § 1 kpa Prezes UKE umorzył postępowanie w części.

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. 479^{58} § 1 kpc).

Zgodnie z art. 32 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 755, z późn. 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.